



# Asamblea General

Distr. general  
9 de mayo de 2003  
Español  
Original: inglés

## Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

36º período de sesiones

Viena, 30 de junio a 11 de julio de 2003

### Informe del Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte) sobre la labor realizada en su 11º período de sesiones (Nueva York, 24 de marzo a 4 de abril de 2003)

#### Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción .....	1-22	4
II. Deliberaciones y decisiones .....	23	9
A. Examen de los proyectos de artículo .....	24-218	10
1. Proyecto de artículo 8 (Títulos de transporte y documentos electrónicos) .....	24-61	10
a) Párrafo 8.1 .....	25-26	14
b) Párrafo 8.2 .....	27-34	14
i) Apartado 8.2.1 .....	27-29	14
ii) Apartado 8.2.2 .....	30-31	15
iii) Apartado 8.2.3 .....	32	15
iv) Apartado 8.2.4 .....	33-34	15
c) Párrafo 8.3 .....	35-52	16
i) Apartado 8.3.1 .....	35-41	16
ii) Apartado 8.3.2 .....	42-43	17
iii) Apartado 8.3.3 .....	44-48	18
iv) Apartado 8.3.4 .....	49-52	19
d) Párrafo 8.4 .....	53-61	19
i) Apartado 8.4.1 .....	53-55	19
ii) Apartado 8.4.2 .....	56-60	20
iii) Apartado 8.4.3 .....	61	21



	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
2. Proyecto de artículo 10 (Entrega al consignatario) .....	62-99	21
a) Observaciones generales .....	63-64	24
b) Párrafo 10.1 .....	65-72	25
c) Párrafo 10.2 .....	73	26
d) Párrafo 10.3 .....	74-90	26
i) Apartado 10.3.1 .....	74-77	26
ii) Apartado 10.3.2 .....	78-90	27
e) Párrafo 10.4 .....	91-99	30
3. Proyecto de artículo 11 (Derecho de control).....	100-126	31
a) Observaciones generales .....	101	34
b) Párrafo 11.1 .....	102-104	34
c) Párrafo 11.2 .....	105-113	35
i) Apartado 11.2 a) .....	105-108	35
ii) Apartado 11.2 b) .....	109-111	36
iii) Apartado 11.2 c) .....	112	37
iv) Apartado 11.2 d) .....	113	37
d) Párrafo 11.3 .....	114-119	37
i) Apartado 11.3 a) .....	114-117	37
ii) Apartado 11.3 b) .....	118	38
iii) Apartado 11.3 c) .....	119	38
e) Párrafo 11.4 .....	120	38
f) Párrafo 11.5 .....	121-123	38
g) Párrafo 11.6 .....	124-126	39
4. Proyecto de artículo 12 (Transferencia de derechos) .....	127-148	39
a) Observaciones generales .....	128-129	41
b) Párrafo 12.1 .....	130-134	41
i) Apartado 12.1.1 .....	130-133	41
ii) Apartado 12.1.2 .....	134	42
c) Párrafo 12.2 .....	135-141	43
i) Apartado 12.2.1 .....	135-136	43
ii) Apartado 12.2.2 .....	137-140	43
iii) Apartado 12.2.3 .....	141	44
d) Párrafo 12.3 .....	142-145	44
e) Párrafo 12.4 .....	146-148	45
5. Proyecto de artículo 13 (Derechos de demanda judicial) .....	149-162	45
a) Párrafo 13.1 .....	150-159	46
b) Párrafo 13.2 .....	160-161	48
c) Párrafo 13.3 .....	162	49
6. Proyecto de artículo 14 (Plazo para la presentación de demandas) ....	163-182	49
a) Observaciones generales .....	164	50
b) Párrafo 14.1 .....	165-169	50
c) Párrafo 14.2 .....	170-174	52
d) Párrafo 14.3 .....	175	52
e) Párrafo 14.4 .....	176-178	53
f) Párrafo 14.5 .....	179-182	53

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
7. Proyecto de artículo 15 (Avería gruesa) .....	183-190	54
a) Observaciones generales .....	184-185	54
b) Párrafo 15.1 .....	186	55
c) Párrafo 15.2 .....	187-190	55
8. Proyecto de artículo 16 (Otras convenciones).....	191-202	56
a) Observaciones generales .....	192-195	56
b) Párrafo 16.1 .....	196-197	57
c) Párrafo 16.2 .....	198-199	57
d) Párrafo 16.3 .....	200-202	58
9. Proyecto de artículo 17 (Límites de la autonomía contractual) .....	203-218	58
a) Título .....	204	59
b) Párrafo 17.1 .....	205-215	59
i) Apartado 17.1 a) .....	205-213	59
ii) Apartado 17.1 b) .....	214	61
iii) Apartado 17.1 c) .....	215	61
c) Párrafo 17.2 .....	216-218	62
i) Apartado 17.2 a) .....	216-217	62
ii) Apartado 17.2 b) .....	218	63
B. Ámbito de aplicación del proyecto de instrumento .....	219-267	63
1. Debate general .....	219-239	63
2. Examen de determinadas cuestiones relativas al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento .....	240-267	72
a) Tipo de transporte al que será aplicable el proyecto de instrumento .....	241-244	73
b) Relación del régimen de nuevo instrumento con el de otros convenios de transporte y con el derecho interno aplicable .....	245-250	74
c) Tratamiento de las partes ejecutantes .....	251-256	76
d) Límites de responsabilidad .....	257-263	78
e) Tratamiento de los daños no localizados .....	264-267	80

## I. Introducción

1. En su 29º período de sesiones, celebrado en 1996<sup>1</sup>, la Comisión estudió una propuesta de que incluyera en su programa de trabajo un examen de las prácticas y leyes actuales en materia de transporte marítimo internacional de mercancías, con miras a determinar la necesidad de elaborar un régimen uniforme para todo ámbito que adoleciera de falta de uniformidad, uniformando así la normativa legal aplicable<sup>2</sup>.
2. En aquel período de sesiones se dijo a la Comisión que el derecho interno y los convenios internacionales existentes dejaban importantes lagunas sobre diversas cuestiones que suponían un obstáculo para la libre circulación de mercancías y aumentaban el costo de las operaciones. El creciente recurso a los medios electrónicos de comunicación en el transporte de mercancías hacía aún más latentes los inconvenientes de esa fragmentación y disparidad legal y hacía sentir más la necesidad de una reglamentación uniforme de las cuestiones inherentes al empleo de las nuevas tecnologías<sup>3</sup>.
3. En ese período de sesiones, la Comisión decidió que la Secretaría reuniera información, ideas y opiniones sobre los problemas suscitados en la práctica, así como sobre las posibles soluciones al respecto, con miras a presentar posteriormente un informe a la Comisión. Se convino en que, en el curso de esa labor informativa, la Secretaría consultara no sólo a las autoridades nacionales competentes, sino también a las organizaciones internacionales representativas de los sectores comerciales del ramo del transporte marítimo de mercancías, tales como el Comité Marítimo Internacional (CMI), la Cámara de Comercio Internacional (CCI), la Unión Internacional de Seguros de Transporte, la Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga, la Cámara Naviera Internacional y la Asociación Internacional de Puertos<sup>4</sup>.
4. En su 31º período de sesiones, celebrado en 1998, se declaró ante la Comisión, en nombre del CMI, que éste aceptaba complacido la invitación a que cooperara con la Secretaría para recabar opiniones de los sectores interesados en el transporte internacional de mercancías y para preparar un análisis de esa información<sup>5</sup>.
5. En el 32º período de sesiones de la Comisión, celebrado en 1999, se comunicó en nombre del CMI que se había pedido a un grupo de trabajo del CMI que preparara un estudio sobre una amplia variedad de cuestiones relativas al derecho internacional del transporte con miras a determinar respecto de cuáles de ellas se hacía sentir más, entre los sectores comerciales interesados, la necesidad de unificación o armonización<sup>6</sup>.
6. En ese período de sesiones se informó también a la Comisión de que el grupo de trabajo del CMI había enviado un cuestionario a todas las organizaciones miembros del CMI representativas de un gran número de ordenamientos jurídicos. Una vez recibidas las respuestas al cuestionario, el CMI tenía pensado crear un subcomité internacional que se encargara de analizar los datos y sentar las bases de la futura labor de armonización del régimen del transporte internacional de mercancías. El CMI aseguró a la Comisión que le brindaría su asistencia para la preparación de un instrumento de armonización universalmente aceptable<sup>7</sup>.
7. En su 33º período de sesiones, celebrado en 2000<sup>8</sup>, la Comisión tuvo a su disposición un informe del Secretario General sobre la posible labor futura en

materia de derecho del transporte (A/CN.9/476), en el que se consignaba el desarrollo de la labor que llevaba a cabo el CMI en colaboración con la Secretaría. También se le presentó verbalmente un informe en nombre del CMI. En colaboración con la Secretaría, el grupo de trabajo del CMI había iniciado una investigación basada en un cuestionario dirigido a las organizaciones integrantes del CMI que abarcaba diferentes ordenamientos jurídicos. También se señaló que, al mismo tiempo, se había celebrado una serie de mesas redondas con objeto de determinar la naturaleza de la labor futura con organizaciones internacionales que representaban a diversos sectores comerciales. En esas reuniones se puso de manifiesto que el apoyo de esos sectores al proyecto y su interés por éste no habían disminuido.

8. El 6 de julio de 2000, en el contexto del 33º período de sesiones de la Comisión, se celebró en Nueva York un coloquio sobre el derecho del transporte, organizado conjuntamente por la Secretaría y el CMI. El coloquio tuvo por objeto recabar ideas y opiniones de los expertos sobre los problemas que se planteaban en el transporte internacional de mercancías, en particular en materia de transporte marítimo, y determinar cuestiones relativas al derecho del transporte que la Comisión pudiera considerar dignas de examen en el futuro y, en la medida de lo posible, sugerir soluciones. En el curso del coloquio, la mayoría de los oradores reconocieron que el derecho interno actual y los convenios internacionales vigentes adolecían de graves lagunas sobre cuestiones como el funcionamiento del conocimiento de embarque y de la carta de porte marítimo, la relación entre esos documentos de transporte y los derechos y obligaciones del vendedor y el comprador de las mercancías y la situación jurídica de las entidades que financiaban a una u otra de las partes en el contrato de transporte. En general hubo consenso en que, debido a los cambios que habían traído consigo el desarrollo del transporte multimodal y el recurso al comercio electrónico, se hacía sentir la necesidad de reformar el régimen jurídico del transporte con objeto de que regulara todo tipo de contratos de transporte, tanto si se aplicaban a una o más modalidades de transporte como si se celebraban por vía electrónica o por escrito.

9. En su 34º período de sesiones, celebrado en 2001<sup>9</sup>, la Comisión tuvo a su disposición un informe del Secretario General (A/CN.9/497) que había sido preparado atendiendo a la solicitud de la Comisión. En ese informe se resumían las opiniones y sugerencias emanadas hasta ese momento de las deliberaciones del Subcomité Internacional del CMI. El informe tenía por objeto ayudar a la Comisión a determinar los aspectos principales y el alcance de las posibles soluciones y decidir de qué manera deseaba proceder al respecto. Entre las cuestiones consignadas en el informe para regular en el futuro instrumento figuraban las siguientes: el ámbito de aplicación del instrumento, el período de responsabilidad del porteador, las obligaciones del porteador, la responsabilidad del porteador, las obligaciones del cargador, los documentos de transporte, el flete, la entrega al consignatario, el derecho de supervisión de las partes interesadas en la carga durante el transporte, la transferencia de derechos sobre las mercancías, la parte que tenía derecho a interponer una demanda contra un porteador, y el plazo límite para tal demanda.

10. En el informe se sugería que las consultas celebradas por la Secretaría, en cumplimiento del mandato que le encomendó la Comisión en 1996, indicaban que ya se podía iniciar la preparación de un instrumento internacional, en forma tal vez

de un tratado internacional, que modernizara el derecho del transporte, adaptándolo a los últimos adelantos tecnológicos, particularmente en materia de comercio electrónico, y que solucionara los problemas jurídicos del transporte marítimo internacional de mercancías que le fueran señalados por la Comisión.

11. En su 34º período de sesiones, la Comisión decidió encomendar el proyecto al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte<sup>10</sup>.

12. En cuanto al alcance de la labor, tras algún debate la Comisión decidió que en el documento de trabajo que se presentara al Grupo de Trabajo se abordaran las cuestiones relativas a la responsabilidad. La Comisión decidió también que las deliberaciones del Grupo de Trabajo se centraran, en un principio, en las operaciones de transporte de puerto a puerto; no obstante, el Grupo de Trabajo estaría facultado para estudiar si sería conveniente y viable ocuparse también de las operaciones de transporte de puerta a puerta, o de determinados aspectos de esas operaciones y, a la luz del resultado de esos estudios, recomendar a la Comisión una ampliación apropiada del mandato del Grupo de Trabajo. Se indicó que debían tenerse cuidadosamente en cuenta también las soluciones incorporadas en el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional (Viena, 1991). Se convino asimismo en que la labor se llevase a cabo en estrecha colaboración con las organizaciones intergubernamentales interesadas en el tema del derecho del transporte (como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), la Comisión Económica para Europa (CEPE) y otras comisiones regionales de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos (OEA)), así como con organizaciones no gubernamentales internacionales<sup>11</sup>.

13. En su 35º período de sesiones, celebrado en 2002<sup>12</sup>, la Comisión tuvo a su disposición el informe del noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte, celebrado en Nueva York del 15 al 26 de abril de 2002, durante el cual se inició el examen del presente proyecto (A/CN.9/510). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo emprendió un examen preliminar de las disposiciones del anteproyecto de instrumento sobre derecho del transporte que figuraba en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21). El Grupo de Trabajo también tuvo a su disposición las observaciones preparadas por la CEPE y la UNCTAD, que se reproducían en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1). Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo no concluyó su examen del anteproyecto de instrumento, que se ultimaré en su décimo período de sesiones. Se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del proyecto de instrumento basándose en las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/510, párr. 21). La Comisión expresó su reconocimiento al Grupo de Trabajo por la labor que ya había realizado.

14. La Comisión observó que el Grupo de Trabajo, consciente del mandato que le había encomendado la Comisión (A/56/17, párr. 345) (y en particular del hecho de que la Comisión había decidido que el Grupo de Trabajo centrara inicialmente su labor en las operaciones de transporte de puerto a puerto, pero facultándolo para examinar también la conveniencia y viabilidad de abordar las operaciones de transporte de puerta a puerta, o ciertos aspectos de esas operaciones), había adoptado el criterio de que sería conveniente incluir también en sus debates las operaciones de puerta a puerta y abordar esas operaciones formulando un régimen

que resolviera todo conflicto eventual entre el proyecto de instrumento y el régimen por lo demás aplicable al transporte terrestre en supuestos en los que el recorrido marítimo fuera complementado por uno o más recorridos terrestres (las consideraciones del Grupo de Trabajo sobre la cuestión del alcance del proyecto de instrumento figuran expuestas en los párrafos 26 a 32 del documento A/CN.9/510). Se señaló asimismo que el Grupo de Trabajo consideraba útil proseguir sus deliberaciones sobre el proyecto de instrumento asumiendo provisionalmente que sería aplicable a la operación completa de transporte, de puerta a puerta. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo había pedido a la Comisión que aprobara este enfoque, como hipótesis de trabajo (A/CN.9/510, párr. 32).

15. Con respecto al alcance del proyecto de instrumento, varias delegaciones se declararon firmemente partidarias de que se partiera de dicha hipótesis de trabajo, conforme a la cual se extendería el alcance del nuevo régimen a las operaciones de transporte de puerta a puerta. Se señaló que la armonización del régimen legal del transporte de puerta a puerta era una necesidad práctica, habida cuenta de que era cada vez más frecuente en la práctica que el transporte de mercancías (en particular su transporte en contenedores) se efectuara en el marco de un contrato de puerta a puerta. Si bien no hubo objeciones a que se extendiera así el alcance del proyecto de instrumento, se opinó en general que, para proseguir sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo debía recabar la participación de organizaciones internacionales como la Unión Internacional de Transportes por Carretera, la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF) y de otras organizaciones internacionales que se ocupaban del transporte terrestre. Se invitó al Grupo de Trabajo a que examinara los peligros que podía entrañar el hecho de hacer extensivas las reglas del transporte marítimo al transporte terrestre, y a que, al elaborar el proyecto de instrumento, tuviera en cuenta las necesidades concretas del transporte terrestre. La Comisión invitó también a los Estados miembros y observadores a incluir a expertos en transporte terrestre en las delegaciones que participaran en las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Además, la Comisión invitó al Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte) y al Grupo de Trabajo IV (Comercio Electrónico) a que coordinaran sus trabajos en lo relativo a la documentación de transporte informatizada. Si bien se convino en general en que el proyecto de instrumento previera mecanismos apropiados para evitar posibles conflictos entre el proyecto de instrumento y otros instrumentos multilaterales (en particular los que contenían reglas imperativas aplicables al transporte terrestre), se expresó la opinión de que el hecho de evitar esos conflictos no sería suficiente para garantizar una amplia aceptación del proyecto de instrumento, a menos que éste ofreciera soluciones de fondo en forma de reglas aceptables tanto para el transporte marítimo como para el transporte terrestre. Se invitó al Grupo de Trabajo a estudiar la posibilidad de que el proyecto de instrumento previera regímenes separados pero interfuncionales (algunas de cuyas reglas pudieran ser de carácter facultativo) para el transporte marítimo y el transporte por carretera. Tras un debate, la Comisión aprobó, a título de hipótesis de trabajo, que el proyecto de instrumento regulara la operación de transporte de puerta a puerta, a reserva de que se reexaminara su ámbito de aplicación una vez que el Grupo de Trabajo hubiera estudiado las disposiciones de fondo del proyecto de instrumento y hubiera adquirido un conocimiento adecuado de su funcionamiento en un contexto de puerta a puerta<sup>13</sup>.

16. En su décimo período de sesiones (Viena, 16 a 20 de septiembre de 2002), el Grupo de Trabajo continuó examinando las disposiciones del proyecto de

instrumento que figura en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21). El informe sobre ese período de sesiones figura en el documento A/CN.9/525. El Grupo de Trabajo examinó los artículos 6, 9.4 y 9.5 del proyecto de instrumento. Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo aplazó el examen del artículo 4 y de las restantes disposiciones del proyecto de instrumento hasta su próximo período de sesiones (A/CN.9/525, párr. 123).

17. El Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 11º período de sesiones en Nueva York del 24 de marzo al 4 de abril de 2003. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Austria, Brasil, Burkina Faso, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Fiji, Francia, India, Japón, Kenya, Lituania, Marruecos, México, Paraguay, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Sierra Leona, Suecia y Tailandia.

18. También asistieron observadores de los siguientes Estados: Australia, Belarús, Dinamarca, Filipinas, Finlandia, Islas Marshall, Líbano, Níger, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, República de Corea, Suiza, Turquía, Venezuela y Viet Nam.

19. Asistieron, además, observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) **Sistema de las Naciones Unidas:** Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD);

b) **Organizaciones intergubernamentales:** Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF);

c) **Organizaciones no gubernamentales internacionales invitadas por la Comisión:** Asociación de Transporte Multimodal Internacional (IMTA), Association of American Railroads (AAR), Cámara Naviera Internacional (ICS), Centro de Estudios Jurídicos Internacionales, Comité Marítimo Internacional (CMI), Consejo Marítimo Internacional del Báltico (BIMCO), Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA), Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización, Instituto de Arrendadores Internacionales de Contenedores (IICL), Instituto Iberoamericano de Derecho Marítimo, Transportation Intermediaries Association (TIA) y Unión Internacional de Seguros de Transporte (IUMI).

20. El Grupo de Trabajo eligió los siguientes miembros de su Mesa:

*Presidente:* Sr. Rafael Illescas (España)

*Relator:* Sr. Walter De Sá Leitão (Brasil)

21. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los siguientes documentos:

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.III/WP.24);

b) Anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías: Nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21);

c) Anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías: Nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1);

d) Propuesta de los gobiernos del Canadá (A/CN.9/WG.III/WP.23), Italia (A/CN.9/WG.III/WP.25) y Suecia (A/CN.9/WG.III/WP.26) relativas al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento;

e) Cuadros comparativos de las disposiciones del proyecto de instrumento y las disposiciones correspondientes de los convenios en vigor relativos al transporte (A/CN.9/WG.III/WP.27);

f) Recopilación de las respuestas recibidas por la Secretaría en relación con la preparación del proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.28);

g) Nota de la Secretaría sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.29);

h) Documento de información facilitado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) (A/CN.9/WG.III/WP.30).

22. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente informe:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías.
4. Otros asuntos.
5. Aprobación del informe.

## II. Deliberaciones y decisiones

23. El Grupo de Trabajo terminó la primera lectura del proyecto de instrumento que figura en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21), salvo las disposiciones relativas a la utilización de técnicas electrónicas en la documentación sobre el transporte, que se examinarán más adelante. Las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo figuran más adelante. Se pidió a la Secretaría que preparase una versión revisada del proyecto de instrumento, en el que se reflejaran las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo. En los casos en que no se hubieran adoptado decisiones, se pidió a la Secretaría que realizara su labor teniendo en cuenta las diferentes opiniones e inquietudes expresadas durante las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Éste alentó a la Secretaría a obrar con amplia discrecionalidad al reestructurar el proyecto de instrumento y reformular cada disposición, a fin de facilitar el curso ininterrumpido de las deliberaciones en un período ulterior de sesiones, sobre la base de variantes que reflejaran la diversidad de las opiniones que se habían expresado en los períodos de sesiones noveno, décimo y 11º del Grupo de Trabajo.

## **A. Examen de los proyectos de artículo**

### **1. Proyecto de artículo 8 (títulos de transporte y documentos electrónicos)**

24. El texto del proyecto de artículo 8 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“8.1 Emisión del documento de transporte o del documento electrónico

Al entregar las mercancías a un porteador o a una parte ejecutante

i) el consignador tiene derecho a obtener un documento de transporte o, si el porteador está de acuerdo, un documento electrónico que pruebe que el porteador o la parte ejecutante han recibido las mercancías;

ii) el cargador o, si el cargador se lo indica así al porteador, la persona mencionada en el artículo 7.7, tiene derecho a obtener del porteador un documento de transporte negociable apropiado, a no ser que el cargador y el porteador, expresa o implícitamente, hayan convenido en no utilizar un documento de transporte negociable, o que la costumbre, el uso o la práctica del comercio sea no utilizar dicho documento. Si con arreglo al artículo 2.1 el porteador y el cargador han convenido en utilizar un documento electrónico, el cargador tiene derecho a obtener del porteador un documento electrónico negociable a no ser que hayan convenido en no utilizar un documento electrónico negociable o que la costumbre, el uso o la práctica del comercio sea no utilizarlo.

8.2 Datos del contrato

8.2.1 Los datos del contrato que figuran en el documento o documento electrónico mencionado en el artículo 8.1 tienen que incluir

a) una descripción de las mercancías;

b) las marcas de identificación necesarias para identificar las mercancías como mercancías proporcionadas por el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías;

c)

i) el número de bultos, el número de piezas, o la cantidad, y

ii) el peso que ha comunicado el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías;

d) una declaración de que las mercancías están en buen orden y estado aparentes en el momento en que el porteador o una parte ejecutante las recibe para transportarlas;

e) el nombre y la dirección del porteador; y

f) la fecha:

i) en que el porteador o una parte ejecutante recibieron las mercancías, o

ii) en la cual las mercancías fueron cargadas a bordo del buque, o

iii) en que el documento de transporte o el documento electrónico han sido expedidos.

8.2.2 Las palabras “buen orden y estado aparentes” de las mercancías del artículo 8.2.1 se refieren al orden y buen estado de las mercancías sobre la base de

a) una inspección externa razonable de las mercancías según estén embaladas en el momento en que el cargador se las entrega al porteador o a una parte ejecutante, y

b) cualquier inspección adicional que el porteador o una parte ejecutante realice efectivamente antes de expedir el documento de transporte o el documento electrónico.

8.2.3 Firma

a) Un documento de transporte estará firmado por el porteador o una persona que el porteador haya autorizado para ello.

b) Un documento electrónico estará autenticado por la firma electrónica del porteador o de una persona que el porteador haya autorizado para ello. A efectos de la presente disposición, por firma electrónica se entenderá datos en forma electrónica incluidos en el documento electrónico, o de lo contrario asociados lógicamente con él, que se utilicen para identificar al firmante en relación con el documento electrónico y para indicar la autorización del porteador respecto del documento electrónico.

8.2.4 Omisiones del contenido requerido en los datos de contrato

La ausencia de uno o más de los datos del contrato mencionados en el artículo 8.2.1, o la inexactitud de uno o más de dichos datos, no afecta de por sí al carácter o validez jurídicos del documento de transporte o del documento electrónico.

8.3 Limitaciones relativas a la descripción de las mercancías en los datos del contrato

8.3.1 En las circunstancias que se indican a continuación, el porteador, si obra de buena fe cuando emite un documento de transporte o un documento electrónico, puede precisar la información mencionada en los artículos 8.2.1 b) u 8.2.1 c) con una cláusula apropiada que indique que el porteador no asume la responsabilidad por la exactitud de la información facilitada por el cargador:

a) En el caso de las mercancías no transportadas en contenedores

i) si el porteador puede demostrar que carecía de medios razonables para verificar la información facilitada por el cargador, puede incluir una cláusula apropiada limitativa en los datos del contrato, o

ii) si el porteador estima razonablemente que la información facilitada por el cargador es inexacta, puede incluir una cláusula que indique lo que considera que es una información razonablemente exacta;

b) En el caso de las mercancías entregadas al porteador en un contenedor cerrado, el porteador podrá incluir una cláusula limitativa apropiada en los datos del contrato respecto:

- i) de las marcas de identificación en las mercancías que van en el interior del contenedor, o
- ii) del número de bultos, el número de piezas, o la cantidad de mercancías que van en el interior del contenedor,

a menos que el porteador o una parte ejecutante inspeccione efectivamente las mercancías que van dentro del contenedor u obtenga de otra forma un conocimiento efectivo de lo que contiene el contenedor;

c) En el caso de las mercancías entregadas al porteador o a una parte ejecutante en un contenedor cerrado, el porteador podrá limitar el alcance de toda declaración del peso de las mercancías o del peso de un contenedor y su contenido mediante una declaración explícita de que el porteador no ha pesado el contenedor

- i) si el porteador puede mostrar que ni el porteador ni una parte ejecutante han pesado el contenedor, y
- ii) si el porteador y el cargador no han convenido antes del transporte en que el contenedor debía pesarse y en que el peso debía figurar entre los datos del contrato.

### 8.3.2 Medios razonables de verificación

A los efectos del artículo 8.3.1:

a) Un “medio razonable de verificación” tiene que ser no solamente practicable físicamente sino también razonable comercialmente;

b) Un porteador “obra de buena fe” cuando expide un documento de transporte o un documento electrónico si

- i) el porteador no tiene conocimiento efectivo de que ninguna declaración material en el documento de transporte o en el documento electrónico sea materialmente falsa o induzca a error, y
- ii) el porteador no ha dejado intencionadamente de determinar si una declaración material en el documento de transporte o en el documento electrónico es materialmente falsa o induce a error porque estima que la declaración será probablemente falsa o inducirá a error.

c) La carga de la prueba, si un porteador ha obrado de buena fe al emitir un documento de transporte o un documento electrónico, recae en la parte que alega que el porteador no ha obrado de buena fe.

### 8.3.3 Prueba concluyente y prueba semiconcluyente

A reserva de lo que se disponga en el artículo 8.3.4, un documento de transporte o un documento electrónico que prueba la recepción de las mercancías es

a) prueba semiconcluyente de que el porteador ha recibido las mercancías según se describían en los datos del contrato;

b) prueba concluyente de que el porteador ha recibido las mercancías según se describían en los datos del contrato

[i)] si un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable ha sido transferido a una tercera parte obrando de buena fe [o

ii) si una persona obrando de buena fe ha concedido valor o ha modificado de otra forma su posición confiando en la descripción de las mercancías en los datos del contrato]

#### 8.3.4 Efecto en las cláusulas de limitación

Si los datos del contrato incluyen una cláusula de limitación que cumple los requisitos dispuestos en el artículo 8.3.1, entonces el documento de transporte no constituirá una prueba semiconcluyente o una prueba concluyente con arreglo al artículo 8.3.3 en la medida en que la descripción de las mercancías está subordinada a una cláusula de limitación.

#### 8.4 Deficiencias en los datos del contrato

##### 8.4.1 Fecha

Si los datos del contrato incluyen la fecha pero no indican debidamente su significado, entonces se considerará que la fecha es:

a) si los datos del contrato indican que las mercancías han sido cargadas a bordo de un buque, la fecha en la que todas las mercancías indicadas en el documento de transporte o en el documento electrónico quedaron cargadas a bordo del buque; o

b) si los datos del contrato no indican que las mercancías se cargaron a bordo de un buque, la fecha en la que el porteador o una parte ejecutante recibieron las mercancías.

##### [8.4.2 Falta de identificación del porteador

Si los datos del contrato no identifican al porteador pero indican que las mercancías han sido cargadas a bordo de un buque determinado, entonces se presumirá que el propietario registrado del buque es el porteador. El propietario registrado puede impugnar esa presunción si prueba que el buque se hallaba bajo contrato con un fletador sin tripulación en el momento del transporte, lo que transfiere la responsabilidad contractual del transporte de las mercancías a un fletador identificado como fletador sin tripulación. [Si el propietario registrado impugna la presunción de que es el porteador en virtud del presente artículo, entonces el fletador sin tripulación en el momento del transporte se presumirá que es el porteador, de la misma forma que el propietario registrado se presume que es el porteador.]]

##### 8.4.3 Orden y estado aparentes

Si los datos del contrato no indican que las mercancías estaban en buen orden y estado aparentes en el momento en que el porteador o una parte ejecutante las recibe del cargador, el documento de transporte o documento electrónico podría considerarse como prueba semiconcluyente o prueba concluyente con arreglo al artículo 8.3.3, según corresponda, de que las mercancías estaban en buen orden y buen estado aparente en el momento en que el cargador se las entregó al porteador o a una parte ejecutante.”

a) *Párrafo 8.1*

25. Se estimó que el contenido del párrafo 8.1 era en general aceptable. Se señaló que una finalidad del párrafo 8.1 era la de recordar la distinción tradicional entre la función probatoria de todo documento de transporte en cuanto recibo de las mercancías y la función comercial de todo título de transporte negociable, en su calidad de título representativo de las mercancías incorporadas al mismo. Esas dos funciones pueden verse reflejadas en los apartados i) y ii), respectivamente. Se sugirió sustituir las palabras “documento de transporte”, del apartado i) por “recibo”. Si bien en aras de la coherencia terminológica, se expresó preferencia, por el término “documento de transporte”, se reconoció que, al no tener que cumplir todo documento de transporte, conforme a la definición del párrafo 1.20, esa función de recibo probatorio de las mercancías otorgado por el porteador, era importante poner en claro que, a tenor del apartado 8.1 i), se le asignaba al documento de transporte una función de recibo. Se estimó que el apartado ii) sería particularmente útil al reconocer su texto la práctica comercial, a la que tal vez recurran las partes, del título de transporte no negociable. Se recordó que una tercera función del documento de transporte solía ser la de dejar constancia en su texto de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de su contrato de transporte. No se sugirió que se reflejara esta función contractual del documento en el texto del proyecto de artículo 8.

26. Se expresó cierta inquietud de que el párrafo 8.1 interfiriera con algunas prácticas comerciales relativas a ciertos títulos de transporte, los conocimientos de embarque “cargado a bordo” (“shipped on board”) y “recibido para su envío” (“received for shipment”). Se expresó cierto temor de que el proyecto de instrumento afectara a dichas prácticas, particularmente en el marco del llamado crédito documentario. Se respondió que el texto del párrafo 8.1 se había formulado en términos genéricos a fin de que englobara cualquier tipo de título de transporte que pudiera utilizarse en la práctica, incluido todo conocimiento de embarque especial o ciertas cartas de porte no negociables. El régimen del instrumento se mantenía neutral, particularmente respecto de las prácticas imperantes en materia de crédito documentario.

b) *Párrafo 8.2*

i) *Apartado 8.2.1*

27. Se sugirió, como cuestión de forma, que las palabras “que ha comunicado el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías” del inciso 8.2.1.c)ii) se hicieran también aplicables a los datos mencionados en el inciso 8.2.1.c)i). Esa sugerencia fue generalmente aceptada por el Grupo de Trabajo.

28. Se expresó, a ese respecto, cierta inquietud de que las palabras “que ha comunicado el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías” fueran interpretadas como imponiendo una grave responsabilidad sobre el cargador, particularmente si se interpretaba el artículo 8 a la luz del texto del párrafo 7.4. Se respondió que no debía leerse el apartado 8.2.1 como fuente de responsabilidad para el cargador en el marco de lo dispuesto en el proyecto de artículo 7. Ahora bien, antes de emitir título alguno de transporte, el porteador deberá poder verificar la información facilitada por el cargador, razón por la cual

dicha información habrá de facilitarse al porteador antes de que las mercancías sean cargadas a bordo del buque.

29. Se expresó también la inquietud de que, en algunos supuestos, la suma acumulativa de datos que, a tenor de los incisos 8.2.1c)i) y ii), se habían de consignar en el documento de transporte resultara gravosa para el porteador. Se citó el ejemplo de una remesa de ladrillos, respecto de la que pudiera resultar superfluo tener que indicar tanto el peso conforme a lo prescrito en el inciso ii) como la cantidad conforme a lo prescrito en el inciso i). Se respondió a dicha inquietud que si bien la lista de datos contractuales enunciada en el apartado 8.2.1 era más extensa que la enunciada en otros instrumentos internacionales como las Reglas de La Haya, esos datos sólo deberán figurar en el documento de transporte cuando el cargador lo solicite. Por ello, no debía entenderse que el apartado 8.2.1 imponía una obligación general sobre todo cargador o todo porteador, sino que abría una vía para que el porteador pueda satisfacer ciertas necesidades comerciales del cargador.

ii) *Apartado 8.2.2*

30. Se recordó que el texto del apartado 8.2.2 atribuía un sentido a la vez objetivo y subjetivo a las palabras “buen orden y estado aparentes”. Con arreglo al inciso 8.2.2 a), el porteador no asumiría ningún deber de inspeccionar las mercancías más allá de lo que pudiera revelar una inspección externa razonable de las mercancías embaladas, en el momento de su entrega por el cargador al porteador o a una parte ejecutante. Ahora bien, a tenor del inciso 8.2.2 b), si el porteador o una parte ejecutante llevaba a cabo una inspección más detallada (por ejemplo, inspeccionando el contenido de los bultos o abriendo un contenedor cerrado), entonces el porteador sería responsable de lo que esa inspección debiera haber revelado (ver A/CN.9/WG.III/WP.21, párrs. 135 y 136).

31. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del apartado 8.2.2 era en general aceptable.

iii) *Apartado 8.2.3*

32. Se recordó que el inciso 8.2.3 a) tenía por objeto reflejar lo dispuesto en las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios (RUU 500), publicadas por la Cámara de Comercio Internacional, conforme a las cuales todo título para el transporte de mercancías debería ir firmado, y todo documento electrónico equiparable debería ser similarmente autenticado. El inciso 8.2.3 b) tenía por objeto definir la firma electrónica en términos inspirados en los de la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas (2001) de la CNUDMI, pero expresamente adaptados a los parámetros de la presente disposición. El Grupo de Trabajo convino, a ese respecto, que tal vez procediera examinar ulteriormente el texto de la disposición a fin de verificar su coherencia con la de la Ley Modelo. A reserva de lo acordado, se estimó que el contenido del apartado 8.2.3 era en general aceptable.

iv) *Apartado 8.2.4*

33. Se recordó que la regla del apartado 8.2.4 reflejaba el parecer de que la validez de un título de transporte o de un documento electrónico no dependía de que llevara consignados todos los datos que, en principio, debería llevar. Por ejemplo, un conocimiento de embarque sin fecha seguiría siendo válido, aun cuando todo

conocimiento de embarque deba estar fechado. El apartado 8.2.4 refleja asimismo el criterio que subyace a dicho parecer, al disponer que la validez de un título de transporte o de un documento electrónico no depende de la exactitud de los datos contractuales que lleve consignados. Con arreglo a este criterio, un conocimiento de embarque erróneamente fechado, por ejemplo, seguiría siendo válido, aun cuando todo conocimiento de embarque deba ser correctamente fechado (véase A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 138).

34. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 8.2.4 era en general aceptable.

*c) Párrafo 8.3*

*i) Apartado 8.3.1*

35. Se recordó que el apartado 8.3.1 se ajustaba en general a la legislación y la práctica vigentes en la mayoría de los países (A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 140). Se señaló que, en el artículo III.3 de las Reglas de La Haya-Visby, figuraba un texto que dispensaba al porteador de incluir la información exigida en el documento de transporte si no tenía medios razonables de comprobar que la información facilitada por el cargador reflejaba con exactitud las mercancías. Sin embargo, por razones comerciales o de otra índole, el porteador preferiría normalmente expedir un documento de transporte que contuviera una descripción de las mercancías, y protegerse admitiendo con reservas la descripción hecha. El apartado 8.3.1 tenía por objeto abordar esa cuestión mediante diversas normas que reflejaran el hecho de que los envíos comerciales podían producirse de diferentes formas.

36. Se hicieron diversas sugerencias sobre posibles mejoras del apartado 8.3.1. Una sugerencia orientada a aumentar la libertad del porteador para admitir con reservas la información contenida en el documento de transporte fue que las palabras iniciales del párrafo, relativas a la información mencionada en los apartados 8.2.1 b) y 8.2.1 c), deberían incluir también la mencionada en el apartado 8.2.1 a). Otra sugerencia en el mismo sentido fue que se incluyera también en el apartado 8.3.1 b) un texto parecido al del apartado 8.3.1 a) ii), a fin de regular el caso de que el porteador considerase razonablemente que la información facilitada por el cargador sobre el contenido del contenedor era inexacta. Con respecto al apartado 8.3.1 c), se sugirió que debería añadirse un texto apropiado para incluir el caso de que no hubiera posibilidad comercialmente razonable de pesar el contenedor.

37. Se hicieron otras sugerencias para complementar las disposiciones actualmente contenidas en el apartado 8.3.1. Una fue que el porteador que decidiera admitir con reservas la información mencionada en el documento de transporte debería dar las razones para esa limitación. El efecto de esa obligación sería evitar la utilización de cláusulas generales como “que se dice” o “que se dice contiene”. Otra sugerencia fue que el proyecto de instrumento regulara el caso de que el porteador aceptara sin reservas la descripción de las mercancías, por ejemplo para no interferir un crédito documentario, pero obtuviera una garantía del cargador. Se dijo que debería quedar en claro que esa garantía no afectaría a la posición de terceros. Otra sugerencia fue que, cuando el porteador obrara de mala fe y hubiera evitado voluntariamente formular reservas a la información contenida en los datos del contrato, su conducta

debería sancionarse y el porteador no podría acogerse a ninguna limitación de responsabilidad.

38. Se suscitaron cuestiones sobre el grado de prueba aplicable en el contexto del apartado 8.3.1 c) i). Se señaló que, en función del criterio de prueba, podría ser difícil para el porteador demostrar que una parte ejecutante no había pesado el contenedor. En respuesta se explicó que esa disposición no tenía por objeto crear un nivel de prueba muy alto y que, en general, existían registros de la utilización de las instalaciones de medición del peso en los puertos.

39. Se planteó una cuestión más general sobre la posible interacción entre el proyecto de instrumento y cualquier ley nacional que prohibiera la utilización de limitaciones como la cláusula “que se dice contiene”. En respuesta, se dijo que el proyecto de instrumento no pretendía afectar al derecho nacional.

40. Se planteó otra cuestión general relativa a la forma en que el documento de transporte recogería un posible conflicto entre la información facilitada por el cargador y la evaluación hecha por el porteador de lo que constituía una información exacta. Como respuesta se dijo que el cargador debería tener siempre derecho a un documento que reflejara la información que había facilitado. Si el porteador no estaba de acuerdo con esa información, debería reflejar su propia evaluación en los datos del contrato.

41. Después de un debate, el Grupo de Trabajo llegó a la conclusión provisional de que las observaciones y sugerencias mencionadas debían tenerse en cuenta al preparar un proyecto revisado de apartado 8.3.1, para proseguir su examen en un período de sesiones futuro.

*ii) Apartado 8.3.2*

42. Se observó que esta disposición tenía por objeto aclarar el sentido de los términos utilizados en el apartado 8.3.1. Se dijo que el proyecto de apartado 8.3.2 a) aclaraba que la expresión “medio razonable de verificación” del proyecto de apartado 8.3.1 quería decir que el medio debía ser no solamente practicable físicamente sino también razonable comercialmente, y que el proyecto de apartado 8.3.2 b) decía que el porteador obraría “de buena fe” cuando expidiera un documento de transporte o un documento electrónico si no tenía conocimiento efectivo de que ninguna declaración material fuera materialmente falsa o indujera a error ni hubiera dejado intencionadamente de hacer esa determinación porque estimara que la declaración sería probablemente falsa o induciría a error. Se señaló también que en el proyecto de apartado 8.3.2 c) se suponía que el porteador actuaba de buena fe a menos que se probara lo contrario. En respuesta a una pregunta relativa al caso de que el cargador expidiera una carta de garantía y solicitara un conocimiento de embarque sin reservas, aunque las mercancías estuvieran dañadas, a fin de cumplir los requisitos exigidos por un banco, se señaló que el proyecto de apartado 8.3.2 no se ocupaba de la cuestión de la ejecución forzosa de una carta de garantía.

43. El Grupo de Trabajo estimó que la sustancia del apartado 8.3.2 era en general aceptable.

*iii) Apartado 8.3.3*

44. Se explicó al Grupo de Trabajo que la idea de que el documento de transporte o documento electrónico que prueba la recepción de las mercancías constituye una prueba semiconcluyente o concluyente de la recepción por el porteador de las mercancías tal como se describen en los datos del contrato, era un concepto que figuraba en las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby. Se señaló que el proyecto de apartado 8.3.3 a) establecía ese principio con respecto a la prueba semiconcluyente, mientras que el proyecto de apartado 8.3.3 b) lo hacía con respecto a la concluyente. Se sugirió que el proyecto de apartado 8.3.3 b) i) no planteaba problemas, porque trataba del caso de un documento de transporte negociable o de un documento electrónico negociable que se hubiera transferido a un tercero de buena fe. Se sugirió también que el proyecto de apartado 8.3.3 b) ii) resultaba más controvertido, y que su inclusión en el proyecto de instrumento debía considerarse detenidamente, ya que podría incluir el caso de que se hubiera confiado de buena fe en la descripción de las mercancías hecha en un documento de transporte no negociable.

45. Se expresó oposición a la inclusión del proyecto de apartado 8.3.3 b) ii), porque introducía una utilización nueva de los documentos no negociables desconocida en el derecho europeo. Se sugirió que ese enfoque equivalía a crear una nueva categoría de documento, en cierto modo situada entre un documento negociable y un documento no negociable, y ello era una complicación innecesaria para el proyecto de instrumento. Además, se expresó preocupación por la falta de claridad de este proyecto de artículo.

46. Se expresó algún apoyo al mantenimiento del proyecto de apartado 8.3.3 b) ii) y a la eliminación de los corchetes que lo encerraban en el proyecto de instrumento, porque se sugirió que ese proyecto de artículo recogía la práctica comercial actual, en que el 50% estimado de las cartas de crédito se pagaban sobre recibos de carga. Se insistió en que el derecho debería mantenerse al ritmo de esos cambios.

47. Se sugirió que existía ya una norma de prueba concluyente con respecto a los documentos negociables en relación con las cartas de porte marítimo en el artículo 5 de las Reglas uniformes del CMI sobre el conocimiento de embarque y que, como el concepto no era nuevo, debía mantenerse el proyecto de apartado 8.3.3 b) ii). Sin embargo, se señaló también que los requisitos de ese proyecto de disposición, en el sentido de que la persona que obre de buena fe deberá haber pagado el valor o alterado de otra forma su posición, confiando en la descripción de las mercancías hecha en los datos del contrato eran algo inusitado en los países de ordenamiento jurídico de inspiración romanista.

48. Se sugirió que, a pesar de los problemas señalados con respecto a la posible creación de una nueva categoría de documento, las ventajas de incluir una disposición como el proyecto de apartado 8.3.3 b) ii) podían superar sus inconvenientes. La opinión predominante en el Grupo de Trabajo fue mantener el proyecto de apartado 8.3.3 b) ii) entre corchetes en el proyecto de instrumento, y pedir a la secretaría que introdujera en él las modificaciones necesarias, teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas y sugerencias hechas.

*iv) Apartado 8.3.4*

49. El Grupo de Trabajo escuchó que el proyecto de apartado 8.3.4 era una aclaración del proyecto de apartado 8.3.3, que decía que, si había una cláusula de limitación en el documento de transporte que cumpliera los requisitos previstos en el proyecto de apartado 8.3.1, el documento de transporte, tanto negociable como no negociable, no sería prueba semiconcluyente ni concluyente de conformidad con el proyecto de apartado 8.3.3.

50. Se sugirió que el proyecto de apartado 8.3.4 era demasiado favorable al porteador, al permitirle confiar en la cláusula de limitación con dependencia del estado en que hubiera entregado las mercancías. Se señaló que, aunque era apropiado permitir al porteador confiar en la cláusula de limitación con respecto al caso de que se hubiera entregado un contenedor sellado, en el caso de que el porteador entregara un contenedor dañado o abierto y no pudiera determinar la cadena de custodia, el porteador no debería tener derecho a beneficiarse de esa cláusula de limitación. Se sugirió que debía darse nueva redacción al apartado 8.3.4 de conformidad con los párrafos 153 y 154 del comentario sobre el proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.21).

51. Otra opinión fue que la validez de la cláusula de limitación no debía depender de la entrega de un contenedor no dañado por el porteador, y que no debía confundirse la cuestión de la responsabilidad del porteador con la cuestión de la descripción de las mercancías y el peso y contenido del contenedor. Se subrayó que no había relación entre la cláusula de limitación y el estado del contenedor a su entrega, y que el porteador no quedaba automáticamente exonerado de responsabilidad por la existencia de una cláusula de limitación en el documento de transporte.

52. Aunque se expresó algún apoyo a la nueva redacción del apartado 8.3.4, la opinión dominante fue que debía mantenerse en sustancia, para continuar el debate en un período de sesiones futuro.

*d) Párrafo 8.4**i) Apartado 8.4.1*

53. El Grupo de Trabajo escuchó que el proyecto de apartado 8.4.1 relativo a la fecha sólo era aplicable si esa fecha se incluía en los datos del contrato sin ninguna declaración con respecto a su significado. Se explicó que esa disposición figuraba en el proyecto de instrumento a fin de resolver los problemas que se habían suscitado con respecto a los conocimientos de embarque de fecha incorrecta.

54. Se señaló, a título de observación general, que los términos “documento de transporte o documento electrónico” se repetían en todas las disposiciones del capítulo 8 del proyecto de instrumento, y que la repetición de la frase subrayaba la distinción entre documentos de transporte y documentos electrónicos, en lugar de centrarse en el contenido del documento como quería el mandato del Grupo de Trabajo. Se sugirió que debía procurarse evitar ese problema al revisar las disposiciones del capítulo 8 a la luz de los instrumentos vigentes sobre comercio electrónico.

55. El Grupo de Trabajo estimó que, en sustancia, el apartado 8.4.1 era aceptable en general, teniendo en cuenta la cuestión suscitada con respecto a los documentos electrónicos.

ii) *Apartado 8.4.2*

56. El Grupo de Trabajo escuchó que, aunque el proyecto de apartado 8.2 disponía que los datos del contrato debían contener el nombre y dirección del porteador, las cláusulas sobre la identidad del porteador habían causado problemas en algunas jurisdicciones. Se explicó que el proyecto de apartado 8.4.2 tenía por objeto remediar esa situación, disponiendo que, cuando los datos del contrato no identificaran al porteador pero sí al buque, se presumiría que el propietario del buque era el porteador, a menos que el propietario probara que el buque se hallaba bajo contrato con un fletador sin tripulación en el momento del transporte. Se señaló que la inclusión de ese artículo equivalía a una decisión política controvertida en algunos lugares. Se señaló además que, si el Grupo de Trabajo convenía en incluir esa disposición como proyecto de apartado 8.4.2, habría que tomar otra decisión con respecto a la última oración del proyecto de artículo, incluida también entre corchetes, que establecía la presunción adicional de que, si el propietario impugnaba la presunción de que él era el porteador, se presumiría que lo era el fletador sin tripulación.

57. Se expresó oposición al enfoque adoptado en este proyecto de artículo, basada en la opinión de que el propietario registrado del buque no debía desempeñar ningún papel en el proyecto de instrumento, y sí, en cambio, tener responsabilidad en las convenciones sobre responsabilidad en que intervenían terceros. Se sugirió también que una parte que no tuviera relación con el contrato no debía resultar responsable en algunos casos como consecuencia de ese contrato, y que el fletador sin tripulación no debía verse afectado como resultado de un contrato de transporte.

58. Se expresó la opinión de que una disposición como el proyecto de apartado 8.4.2, era a la vez importante y justificada, especialmente porque, en la práctica, la cuestión de la identificación del porteador era esencial para determinar la responsabilidad. Se expresó apoyo al proyecto de artículo, por su claridad y por el hecho de que simplemente establecía una presunción en lugar de dictar una norma rígida. Se señaló que podía haber otros problemas con ese proyecto de artículo, como cuando hubiera un consorcio de porteadores, pero que, en general, el principio incorporado en el proyecto de artículo llenaba una laguna, y merecía el apoyo y examen ulterior por el Grupo de Trabajo. Se señaló también que incluir a partes no contratantes no era una idea nueva, ya que en muchos ordenamientos se preveía la responsabilidad de los propietarios registrados en relación con los privilegios marítimos para reclamaciones de cargamento. Se sugirió además crear una presunción irrefutable conservando la primera oración y suprimiendo las dos oraciones finales.

59. Además, se expresó la inquietud de que una disposición como el apartado 8.4.2 pudiera crear una mayor incertidumbre al no estar clara en algunos ordenamientos su relación con diversa jurisprudencia en cuanto a la identidad del porteador. Se hizo referencia a la jurisprudencia que hacía hincapié en el encabezamiento del documento de transporte cuando no figuraba en él la identidad del porteador o cuando preveía la responsabilidad de más de un porteador por un solo conocimiento de embarque o de un porteador aparente cuando en el documento

no se especificaba claramente al porteador. Se expresó otra reserva con respecto a la segunda oración del proyecto de artículo 8.4.2, de conformidad con el cual no resultaba claro si sólo había una forma de que el propietario registrado pudiera impugnar la presunción que el artículo establecía. Se sugirió que el propietario registrado debía poder aportar libremente cualquier prueba que refutara la presunción de que él era el porteador. Se recomendó también cautela con respecto a la posibilidad de que, como no se requiere que el porteador facilite su verdadero nombre y dirección, el porteador podría tener un incentivo para dejar de incluir intencionadamente esa información, dejando así al propietario registrado del buque en la posición de porteador y, potencialmente, sujeto a responsabilidad. Se expresaron otras preocupaciones con respecto al documento que debería utilizarse para determinar la identidad del porteador. Se señaló también que la hipótesis de trabajo con respecto al proyecto de instrumento era que debía regular el transporte de puerta a puerta, y que la presunción contenida en el proyecto de artículo podría resultar sumamente inadecuada en el caso de que, por ejemplo, el porteador que no se identificara fuera un porteador que no operase el buque.

60. Se sugirió también que las partes en un contrato debían ser más vigilantes con respecto a la identidad de sus contrapartes. Se señaló que el principio incorporado en el proyecto de artículo era importante para los propietarios de la carga. La opinión dominante en el Grupo de Trabajo fue que el proyecto de apartado 8.4.2 señalaba un problema grave que debía tratarse en el proyecto de instrumento, pero la cuestión requería más estudio con respecto a otros medios de resolver el problema, y la disposición no resultaba satisfactoria en su redacción actual. El Grupo de Trabajo decidió mantener el proyecto de apartado 8.4.2 entre corchetes en el proyecto de instrumento, y examinarlo más detenidamente en una fecha futura.

iii) *Apartado 8.4.3*

61. El Grupo de Trabajo estimó que, en sustancia, el apartado 8.4.3 era generalmente aceptable.

**2. Proyecto de artículo 10 (Entrega al consignatario)**

62. El texto del proyecto de artículo 10 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“10.1 Cuando las mercancías han llegado a su destino, el consignatario que ejerce cualquiera de sus derechos en virtud del contrato de transporte aceptará la entrega de las mercancías en el momento y el punto mencionados en el artículo 4.1.3. Si el consignatario, infringiendo esa obligación, deja las mercancías en la custodia del porteador o de la parte ejecutante, el porteador o la parte ejecutante actuarán respecto de las mercancías como si fueran agentes del consignatario, pero sin asumir responsabilidad alguna por daño o pérdida de dichas mercancías, a no ser que la pérdida o el daño se deban a un acto u omisión personal del porteador efectuado con la intención de causar dicha pérdida o dicho daño, o sin el debido cuidado, a sabiendas de que se producirá probablemente dicha pérdida o dicho daño.

10.2 A petición del porteador o de la parte ejecutante que entregue las mercancías, el consignatario confirmará la entrega de las mercancías por el porteador o la parte ejecutante en la forma que sea habitual en el lugar de destino.

10.3.1 Si no se ha expedido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable:

- i) La parte controladora comunicará al porteador, antes de la llegada de las mercancías al lugar de destino o cuando lleguen, el nombre del consignatario;
- ii) El porteador entregará las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 al consignatario previa presentación por el consignatario de la prueba de su identidad.

10.3.2 Si se ha expedido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable, se aplicarán las siguientes disposiciones:

a)

i) A reserva de las disposiciones del artículo 10.1, el tenedor de un documento de transporte negociable tiene derecho a reclamar al porteador la entrega de las mercancías una vez que han llegado al lugar de destino, en cuyo caso el porteador deberá entregar las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 a dicho tenedor previa devolución del documento de transporte negociable. En caso de que se haya emitido más de un original del documento de transporte negociable, bastará con devolver un original y los demás originales dejarán de tener todo efecto o validez;

ii) A reserva de lo dispuesto en el artículo 10.1, el tenedor de un documento electrónico negociable tiene derecho a reclamar al porteador la entrega de las mercancías una vez que han llegado al lugar de destino, en cuyo caso el porteador entregará las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 a dicho tenedor si demuestra, de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4, que es el tenedor del documento electrónico. Una vez efectuada dicha entrega, el documento electrónico deja de tener todo efecto o validez;

b) Si el tenedor no reclama la entrega de las mercancías al porteador después de que hayan llegado al lugar de destino, el porteador se lo comunicará a la parte controladora o, si después de esforzarse razonablemente no consigue identificar a la parte controladora, al cargador. En dicho caso la parte controladora o el cargador darán instrucciones al porteador para la entrega de las mercancías. Si el porteador, después de esforzarse razonablemente por conseguirlo, no ha logrado identificar ni encontrar a la parte controladora o al cargador, entonces la persona mencionada en el artículo 7.7 será considerada como el cargador a los efectos del presente párrafo;

c) A pesar de lo dispuesto en el párrafo d) del presente artículo, un porteador que entrega las mercancías por instrucciones de la parte controladora o del cargador de conformidad con el párrafo d) del presente

artículo queda dispensado de su obligación de entregar las mercancías con arreglo al contrato de transporte [al tenedor], independientemente de que el documento de transporte negociable haya sido devuelto o de que la persona que reclama la entrega con arreglo a un documento electrónico negociable haya demostrado, de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4, que es el tenedor;

d) Si la entrega de las mercancías por el porteador en el lugar de destino tiene lugar sin que se haya devuelto el documento de transporte negociable al porteador o sin la demostración mencionada en el apartado a) ii) anterior, un tenedor que pase a ser tenedor después de que el porteador haya entregado las mercancías al consignatario o a una persona con derecho a dichas mercancías de conformidad con cualquier arreglo contractual o de otro tipo diferente del contrato de transporte, sólo adquirirá derechos en virtud del contrato de transporte si la transmisión del documento de transporte negociable o del documento electrónico negociable se efectuó con arreglo a disposiciones contractuales o de otro tipo hechas antes de la entrega de las mercancías, a menos que dicho tenedor, cuando pasó a serlo, no hubiera tenido o no hubiera podido tener razonablemente conocimiento de dicha entrega;

e) Si la parte controladora o el cargador no dan instrucciones adecuadas al porteador acerca de la entrega de las mercancías, el porteador tendrá derecho, a reserva de cualquier otro recurso que un porteador pueda tener contra dicha parte controladora o dicho cargador, a ejercer los derechos que le corresponden en virtud del artículo 10.4.

10.4.1 a) Si las mercancías han llegado al lugar de destino y

- i) el consignatario no se ha hecho cargo efectivamente de las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 ni se ha concertado un contrato expreso o implícito entre el porteador o la parte ejecutante y el consignatario, que suceda al contrato de transporte; o
- ii) el porteador no puede, en virtud del derecho aplicable o de la reglamentación vigente, entregar las mercancías al consignatario,

entonces el porteador tiene derecho a ejercer los derechos y ampararse en los recursos mencionados en el apartado b);

b) En las circunstancias que se especifican en el apartado a), el porteador tiene derecho, por cuenta y riesgo de la persona con derecho a las mercancías, a ejercer parte o la totalidad de los siguientes derechos y recursos:

- i) almacenar las mercancías en cualquier lugar que sea adecuado;
- ii) desembalar las mercancías si están embaladas en contenedores, u obrar de otra forma respecto de las mercancías según, en opinión del porteador, puedan requerir razonablemente las circunstancias; o
- iii) hacer que las mercancías se vendan de conformidad con las prácticas, o los requisitos en virtud de la legislación, o los reglamentos del lugar en el que las mercancías se hallen entonces;

c) Si las mercancías se venden en virtud del apartado b) iii), el porteador puede deducir del importe de la venta la cantidad necesaria para:

- i) abonar o reembolsar los gastos en que se haya incurrido respecto de las mercancías; y
- ii) abonar o reembolsar al porteador cualquier otra cantidad que se mencione en el artículo 9.5 a) y que se deba al porteador.

A reserva de esas deducciones, el porteador puede retener el importe de la venta en beneficio de la persona que tenga derecho a las mercancías.

10.4.2 El porteador sólo puede ejercer el derecho mencionado en el artículo 10.4.1 después de haber notificado a la persona indicada en los datos del contrato como persona que ha de notificarse de la llegada de las mercancías al lugar de destino, si la hubiere, o al consignatario, o si no a la parte controladora o al cargador, de que las mercancías han llegado al lugar de destino.

10.4.3 Al ejercer los derechos que se mencionan en el artículo 10.4.1, el porteador o la parte ejecutante obran como agentes de la persona que tiene derecho a las mercancías, pero sin responsabilidad alguna por la pérdida o el daño sufrido por las mercancías, a no ser que dicha pérdida o dicho daño se deban [a un acto u omisión personal del porteador que se haya cometido con la intención de causar dicha pérdida o dicho daño, o por imprudencia, a sabiendas de que probablemente se causaría dicha pérdida o dicho daño].”

a) *Observaciones generales*

63. El Grupo de Trabajo escuchó que el capítulo 10 contenía material innovador en el que se anunciaba lo que constituía una entrega y se trataba de resolver dos problemas acuciantes que se daban a menudo en la práctica comercial. El primer problema era la frecuencia con la que el consignatario no se presentaba a recoger las mercancías, y el segundo era que el consignatario se presentara a reclamar la entrega sin presentar al porteador el título negociable de transporte. Se observó que a tenor de lo dispuesto en el proyecto de párrafo 10.1 todo consignatario que haya ejercido cualquiera de sus derechos en virtud del contrato de transporte deberá aceptar la entrega. Se dijo que el proyecto de párrafo 10.2 no entrañaba dificultad alguna. El apartado 10.3.1 disponía que, en el supuesto de que no se hubiera emitido título negociable, el porteador estaría obligado a entregar las mercancías al consignatario al presentar éste un documento de identidad apropiado. Se explicó que el apartado 10.3.2 pudiera ser el más controvertido de toda esta sección, dado que en él se abordaba la problemática dimanante de que se hubiera emitido un título de transporte negociable. El inciso 10.3.2 a) i) enunciaba la práctica tradicional de que el tenedor de un título negociable tendrá derecho a reclamar la entrega de las mercancías, lo cual supone que el porteador estará obligado a efectuar la entrega de las mercancías al tenedor como contrapartida de la entrega por éste del título negociable. Se observó que los incisos 10.3.2 c) y d) tenían por objeto regular el supuesto de que no se presentara dicho título de transporte o conocimiento de embarque en el lugar de destino. Se informó al Grupo de Trabajo que estas disposiciones trataban de remediar un problema que databa de lejos y para el que no existía ninguna solución sencilla, por lo que se intentaba dar en estas reglas una solución equitativa a todo conflicto eventual de intereses entre los derechos contrapuestos de las partes involucradas.

64. Se sugirió que cabía aprobar, en principio, el proyecto de artículo 10 dado que en su texto se enunciaban reglas comparables a las de otros instrumentos, en lo relativo, por ejemplo, al régimen de la responsabilidad de todo depositario, o gestor de un almacén, que se hace cargo de las mercancías. Prevalció el parecer de que, si bien tal vez se habrían de reestructurar o reformular diversas de sus disposiciones, el contenido del proyecto de artículo 10 era en general aceptable.

b) *Párrafo 10.1*

65. Se expresó apoyo en pro del principio de que el instrumento enunciara una regla por la que el consignatario habría de hacerse cargo de las mercancías en el momento y lugar que se hubiera estipulado para su entrega en el contrato de transporte, o de conformidad con las prácticas y usos del comercio. Se elogió la formulación dada al proyecto de párrafo que intentaba compaginar los intereses del cargador y del porteador, al tiempo que ofrecía una solución flexible para algunos de los problemas suscitados por la entrega. Se sugirió que se investigara la conveniencia de imponer al consignatario alguna sanción adicional si incumplía su obligación de aceptar la entrega de las mercancías, como pudiera ser la resolución del propio contrato.

66. Ahora bien, se expresó cierta cautela respecto de la distribución de las cargas contractuales entre el propietario de las mercancías y el porteador. Se sugirió que el párrafo 10.1 otorgaba una gama excesiva de derechos al porteador, ya que no sería responsable de la pérdida o daño de las mercancías salvo que esa pérdida o daño fuera imputable a algún acto u omisión intencional o temerario del porteador. Se respondió que dicho párrafo se limitaba a enunciar el régimen de la responsabilidad del porteador por toda pérdida o daño causado a la mercancía en supuestos en los que el porteador se viera obligado a actuar como almacén flotante de las mercancías. Por ello, imponía al porteador un deber de diligencia equiparable al de un gestor de almacén. En cambio, el párrafo 10.4 se expresaba en términos facultativos, al dotar al porteador de ciertos derechos, aun cuando supeditados a ciertas condiciones, destinadas a amparar al consignatario.

67. Se expresó cierta preferencia por no supeditar la obligación del consignatario de aceptar la entrega de las mercancías al ejercicio por el mismo de algún derecho respecto de las mercancías, haciéndola incondicional. Se expresó también la inquietud respecto de la interacción entre el párrafo 10.1 y el párrafo 10.4, y se recomendó que se aclarara la relación entre uno y otro párrafo. Se sugirió, por ejemplo, fusionar el contenido de ambos párrafos. A fin de reducir la confusa interacción entre sus reglas, se sugirió también suprimir la segunda oración del párrafo 10.1, y dejar que del párrafo 10.4 funcione por su cuenta.

68. Si bien hubo en general apoyo general por el principio en el que se inspiraba el párrafo 10.1, se expresó cierta inquietud por el recurso a la noción de “agente”. El derecho interno de algunos países define en términos precisos los derechos, obligaciones y responsabilidades de un agente, por lo que se sugirió que se eliminaría una fuente potencial de confusión si se eliminaba la noción de agente del texto de esta disposición. Ahora bien, se hizo notar también que la tipificación del porteador o de la parte ejecutante como agentes del consignatario era importante para que el porteador gozara de ciertas facultades sobre las mercancías, y para que pudiera sustraerse a ciertas responsabilidades, con tal de que no se causara daños a

las mercancías, imponiendo además cierto límite a su responsabilidad por toda falta inexcusable.

69. Se sugirió también considerar la regla del párrafo 10.1 a la luz del régimen de la compraventa de mercancías, que no imponía al comprador obligación incondicional alguna de aceptar la entrega de las mercancías. Se expresó, además, el parecer de que la regla enunciada en este proyecto de artículo era conforme con el derecho de rechazar las mercancías, enunciado en el artículo 86 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Se previno que no todos los Estados eran partes en dicha convención, y que su régimen no era imperativo. Se sugirió que esta consideración era significativa a este respecto, ya que la obligación de aceptar la entrega sí sería imperativa a tenor del párrafo 10.1.

70. Se expresó inquietud de que la parte ejecutante de un segmento del transporte pudiera incurrir en responsabilidad por algún acto u omisión del porteador, a resultas de la segunda oración del párrafo 10.1. Se sugirió que cabría aclarar este punto mediante la adición de las palabras “o de la parte ejecutante” a continuación de “acto u omisión personal del porteador”.

71. Se mencionó cierto riesgo de confusión respecto de la relación existente entre el proyecto de artículo 10 y el proyecto de artículo 11 relativo al derecho de control. Se sugirió que cabría soslayar este riesgo aclarando que la parte controladora sólo podría subrogarse en el lugar del consignatario hasta que éste ejerciera sus derechos a tenor del contrato, en cuyo momento se extinguía el denominado derecho de control.

72. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que prepara un texto revisado de este párrafo en el que se reflejaran debidamente los pareceres y las sugerencias formuladas, y se insistiera en la coherencia necesaria entre las versiones en los diversos idiomas.

*c) Párrafo 10.2*

73. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 10.2 era en general aceptable.

*d) Párrafo 10.3*

*i) Apartado 10.3.1*

74. Se recordó al Grupo de Trabajo que el apartado 10.3.1 tenía por objeto ocuparse del supuesto de que no se hubiera emitido ningún título de transporte o documento electrónico negociable. Se sugirió que su texto se inspiraba en un criterio equilibrado, al disponerse en el inciso 10.3.1 i) que la parte controladora había de poner al porteador en condiciones de poder efectuar la entrega al facilitarle el nombre del consignatario, y al disponer el inciso 10.3.1 ii), a título de corolario, que el porteador había de efectuar la entrega de las mercancías con arreglo a lo estipulado en el contrato de transporte al presentar al consignatario el documento de entidad adecuado.

75. Se sugirió que esta formulación era confusa, ya que podría leerse como dando a entender que el porteador desconocería la identidad del consignatario hasta el final de la operación del transporte. Ahora bien, salvo que la parte controladora hubiera

cambiado la identidad del consignatario en el curso de la operación, lo probable era que el porteador conociera desde el inicio de la operación la identidad del consignatario. Se explicó que la intención del apartado 10.3.1 era la de enunciar la obligación genérica de toda parte controladora de habilitar materialmente al porteador para efectuar la entrega. Se sugirió que el Grupo de Trabajo considerara la posibilidad de reformular el texto del apartado 8.2.1 insertando el nombre y dirección del consignatario entre los datos del contrato que habrán de consignarse en el título o documento de transporte.

76. Se preguntó cuáles serían las consecuencias de que el porteador no siguiera la regla enunciada en el inciso 10.3.1 ii). Se sugirió que se dejara esta cuestión al derecho interno, y que se revisara el texto de dicho inciso a fin de que enunciara el derecho del porteador a denegar la entrega de las mercancías, sin la presentación del previo documento de identidad adecuado, pero sin transformar este derecho en una obligación del porteador.

77. El Grupo de Trabajo estimó que los principios incorporados al apartado 10.3.1 eran en general aceptables, y pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada habida cuenta de las opiniones y sugerencias que se habían formulado.

ii) *Apartado 10.3.2*

78. Se recordó al Grupo de Trabajo que el apartado 10.3.2 regulaba la entrega en el supuesto de que se hubiera emitido un título o documento de transporte negociable, y que el inciso 10.3.2 a) i) reflejaba la práctica actual, por la que el tenedor de un título de transporte negociable tenía derecho a reclamar la entrega de las mercancías a su llegada al lugar de destino, por lo que, al serle entregado dicho título, el porteador estaba obligado a efectuar la entrega de las mercancías. Se recordó que el inciso 10.3.2 a) ii), referente a los documentos electrónicos negociables, reflejaba a la regla del inciso 10.3.2 a) i) respecto de los títulos negociables pero que el tenedor de un documento electrónico negociable tenía que demostrar, conforme a lo dispuesto en el proyecto de artículo 2.4, que era el tenedor o titular efectivo del documento. Se observó que el párrafo 4 del artículo 2, era esencial para el funcionamiento del sistema electrónico previsto por el régimen del instrumento. Se reiteró ante el Grupo de Trabajo que el inciso 10.3.2 b) preveía que, en el supuesto de que el tenedor de un título negociable no reclamara las mercancías, el porteador había de notificar a la parte controladora, y en su defecto, al cargador para que pudieran darle sus instrucciones respecto de la entrega de las mercancías. Se recordó al Grupo de Trabajo que el inciso 10.3.2 c) exoneraba al porteador de su obligación únicamente de efectuar la entrega de las mercancías con arreglo al contrato de transporte, pero no le exoneraba de ninguna otra obligación que hubiera contraído. Se observó que el inciso 10.3.2 d) reducía los derechos del tenedor en determinados supuestos, pero asignaba el riesgo al porteador, en todo supuesto en que se hubiera transferido el título negociable antes de efectuarse la entrega de las mercancías. Se observó que el apartado 10.3.2 tenía por objeto dejar al porteador parte del riesgo, y solucionar con equidad todo problema dimanante de que el tenedor de un título de transporte negociable no reclamara la entrega de las mercancías.

79. Se apoyó en general el principio reflejado en el apartado 10.3.2 en su conjunto. Se elogió la intención de resolver en dicho apartado un problema práctico importante relativo a la entrega de las mercancías que preocupaba desde hace años

al ramo del transporte, causando problemas tanto al porteador como al propietario de la carga. El Grupo de Trabajo elogió que se estuviera buscando una solución de este problema por la vía convencional. Se observó que ciertos grupos internacionales excluían la cobertura de seguro cuando el porteador hubiera entregado el cargamento sin presentar el correspondiente título de transporte negociable, pero se reconoció que el consignatario tenía a menudo dificultades en obtener dicho título antes de que se hubiera de efectuar la entrega de las mercancías. Se apoyó la idea de amparar al porteador en tales circunstancias si había actuado debidamente y con prudencia. Se convino en general en que el texto actual de esta disposición constituía una base adecuada para seguir perfilando su texto definitivo.

80. Ahora bien, se advirtió con cierta inquietud que el Grupo de Trabajo tendría que sopesar adecuadamente los derechos y obligaciones de las partes, y sus consecuencias, a fin de llegar a una solución equilibrada que resultara viable.

81. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido de los incisos 10.3.2 a) i) y ii) era en general aceptable.

82. Se sugirió, respecto del inciso 10.3.2 b), que el porteador debía estar obligado a aceptar la entrega del título de transporte negociable y, que en todo supuesto en que el tenedor de dicho documento no reclame la entrega de las mercancías, deberá estar obligado a dar aviso de esa situación a la parte controladora. Se apoyó la sugerencia de que el principio enunciado en el inciso 10.3.2 b) fuera también aplicable cuando no se hubiera emitido ningún documento negociable. Se sugirió además que se enunciaran en ese inciso las consecuencias para el porteador de que incumpliera su deber de notificar a la parte controladora, o al cargador, o al presunto cargador, conforme a la prescrito en el párrafo 7 del proyecto de artículo 7. Se observó, no obstante que si el porteador no conseguía localizar al consignatario para efectuar la entrega, sería aplicable la regla del inciso 10.3.2 e) y el porteador podría hacer uso de todo derecho que le estuviera reconocido en el párrafo 10.4.

83. Se sugirió que no estaba claro cuál sería el efecto combinado de las reglas enunciadas en los incisos 10.3.2 c) y d), dado que este último inciso otorgaba al tenedor de buena fe cierto grado de amparo jurídico, sin precisar cuál era su situación jurídica. Se pidió que se aclarara el sentido de dicho texto a este respecto.

84. Se expresó cierta inquietud respecto del texto actual del inciso 10.3.2 d). Se sugirió que se reformulara este inciso a fin de que amparara mejor a todo tercero que pasara a ser tenedor del título de transporte negociable una vez efectuada la entrega de las mercancías. Se explicó, no obstante, que el proyecto de artículo reposaba sobre dos pilares: el contrato de transporte entre el porteador y el cargador a tenor del cual el porteador se comprometía a entregar las mercancías a determinada persona, y el principio general de que el porteador había de consultar a su contraparte contractual para obtener y seguir sus instrucciones, y de que el cargador había de posibilitar al porteador el cumplimiento de su cometido en el contrato de transporte. Respondiendo a una pregunta de si lo dispuesto del apartado 10.3.2 se refería únicamente a los títulos de transporte negociables, contrariamente a otros convenios que, al igual que el CMR, regulaban esta cuestión respecto de los documentos no negociables, se observó que el verdadero problema se daba respecto de los títulos de transporte negociables, ya que, en principio, la llegada de las mercancías a su lugar de destino privaba de su razón de ser al conocimiento de embarque.

85. Se expresó también inquietud respecto de cuál sería el efecto de esta disposición sobre el principio imperante en algunos ordenamientos internos de que la carga de la prueba, en el supuesto de un tenedor de buena fe, no recae sobre la parte que invoque su propia buena fe, sino sobre la parte que intente probar lo contrario. Se respondió a esta inquietud que la regla del apartado 10.3.2 no entraba a regular lo relativo a la carga de la prueba, que dependería del supuesto considerado, y que lo único que se pretendía en su texto era amparar al tercero, tenedor de buena fe de un título, que obrara en desconocimiento de la previa entrega de las mercancías. Se sugirió también que la regla de este apartado podría debilitar la función del conocimiento de embarque como título negociable y se sugirió como posible solución de este problema la de desarrollar un conocimiento de embarque electrónico más sencillo de negociar y cuyo envío resultara más rápido.

86. Se explicó que el régimen previsto por el apartado 10.3.2 era una tentativa de reforma general del régimen de los títulos de transporte negociables que, según se sugirió, adolecía de ciertas deficiencias que era urgente remediar. Se sugirió además que el sistema en su totalidad estaba siendo debilitado por la práctica comercial actual de efectuar a menudo la entrega de las mercancías sin que el conocimiento de embarque estuviera disponible, por lo que la industria había colmado esta deficiencia con prácticas documentarias propias como las llamadas cartas de indemnidad (*letters of indemnity*). Se sugirió además que todas estas prácticas habían debilitado al conocimiento de embarque, por lo que se intentaba con esta disposición restaurar la integridad y fortaleza del régimen del conocimiento de embarque. Se dijo también que el problema de que el conocimiento de embarque no estuviera disponible al efectuarse la entrega de las mercancías no dependía tanto de la velocidad a la que pudiera viajar el conocimiento de embarque, sino de que el viaje de las mercancías resultaba a menudo más breve que el tiempo requerido por las instituciones financieras para retener un conocimiento de embarque para sus fines de garantía.

87. El Grupo de Trabajo fue informado de que las palabras “arreglos contractuales o de otro tipo” insertadas en el inciso 10.3.2 d) no estaban referidas a las cartas de indemnidad sino principalmente al contrato de compraventa y, particularmente, al supuesto en el que la larga serie de eventuales compradores y vendedores impidiera que el conocimiento de embarque llegara a tiempo al lugar de destino de las mercancías para poder cumplir su cometido en la entrega de las mercancías. La finalidad del proyecto de artículo era amparar al último comprador de una larga serie que hubiera recibido el conocimiento de embarque tras haberse efectuado la entrega de las mercancías, a fin de que siguiera gozando de ciertos derechos contractuales en virtud del conocimiento de embarque, aun cuando ya no pudiera obtener la entrega de las mercancías. Se observó que esta regla estaba inspirada en una disposición similar de la ley relativa al transporte marítimo de mercancías promulgada en el Reino Unido en 1992. El segundo supuesto que el inciso 10.3.2 d) trataba de regular era el de todo adquirente de buena fe de un conocimiento de embarque.

88. Se expresó cierta inquietud, respecto del inciso 10.3.2 d), al estimarse que convendría definir más claramente los derechos del tenedor que estuviera en posesión de un título de transporte negociable una vez efectuada la entrega de las mercancías. Se expresó asimismo inquietud respecto de la imprecisión de la frase “no hubiera podido tener razonablemente conocimiento de dicha entrega”.

89. Se expresó el parecer de que debería alienarse el texto del inciso 10.3.2 e) con el del inciso 10.3.2 b), insertando, a continuación de su frase inicial, las palabras “o en supuestos en los que el porteador no pueda encontrar a la parte controladora o al cargador.”. Esta sugerencia obtuvo apoyo y se sugirió que se insertara dicho texto entre corchetes en la próxima versión que la Secretaría preparara del proyecto de instrumento.

90. Prevaleció el parecer en el Grupo de Trabajo de que el apartado 10.3.2 suponía un importante y meritorio avance en la búsqueda de una solución equilibrada para todo conflicto de intereses a que pudiera dar lugar el supuesto de que el tenedor de un título de transporte negociable no se presente en el momento oportuno para reclamar la entrega de las mercancías. Se decidió que el Grupo de Trabajo reanudara más adelante su examen de este proyecto de artículo, y se pidió a la Secretaría que reformulara su texto a la luz de las inquietudes formuladas.

*e) Párrafo 10.4*

91. El Grupo de Trabajo fue informado de que el apartado 10.4.1 enunciaba un principio general por el que se reconocían ciertos derechos al porteador en todo supuesto en el que se frustrara la entrega de las mercancías por la no presentación de algún título de transporte negociable o no negociable, y con independencia de si el consignatario ha ejercido o no algún derecho respecto de las mercancías en el marco del contrato de transporte. Se observó que el inciso 10.4.1 b) facultaba al porteador para almacenar, desembalar o vender las mercancías por cuenta y riesgo de la persona con derecho a retirarlas y que el inciso 10.4.1 c) facultaba al porteador para deducir del importe de la venta de las mercancías todo gasto en que hubiera incurrido respecto de las mismas, o que fuera abonable al porteador con arreglo a lo previsto en el artículo 9.5 a). Se explicó que el apartado 10.4.2 salvaguardaba los intereses del consignatario al exigir que el porteador avisara, antes de ejercitar sus derechos, al consignatario, a la parte controladora o al cargador, y que el apartado 10.4.3 hacía al porteador responsable de toda pérdida o daño de las mercancías que fuera imputable a dolo o negligencia suya.

92. Si bien se apoyó en general el contenido del apartado 10.4.1, se expresó cierta inquietud respecto de la frase “ni se ha concertado entre el porteador o la parte ejecutante y el consignatario, un contrato expreso o implícito que suceda al contrato de transporte”. Se sugirió que dicho texto era confuso, dado que sería aplicable a un contrato de almacenamiento si ese contrato “sucedió al contrato de transporte”, y se dijo que la noción evocada por los términos “expreso o implícito” era difícil de entender.

93. Se respaldó en general el criterio reflejado en el apartado 10.4.2, con la salvedad de que no estaba claro por qué se le exigía al porteador que diera aviso sin obligarle a que diera tiempo a la persona avisada para responder o reaccionar antes de ejercitar sus derechos.

94. Se volvió a expresar inquietud respecto del empleo del término “agente” en el apartado 10.4.3, y se pidió que se corrigiera el texto de la tercera línea de dicho apartado en su versión inglesa. Se expresó asimismo cierta cautela respecto de la formulación del apartado que podía dar a entender que la parte ejecutante podría incurrir en responsabilidad por algún acto u omisión del porteador. Obtuvo apoyo, a este respecto, la sugerencia de que cabría aclarar este punto insertando las palabras

“o de la parte ejecutante” a continuación de “acto u omisión personal del porteador”. Se apoyó la sugerencia de suprimir el término “personal” en el texto de esta disposición a fin de ampliar su alcance.

95. Respondiendo a una pregunta sobre la colocación de los corchetes en el apartado 10.4.3, se explicó que su colocación era correcta dado que el texto entre corchetes tenía por objeto definir el alcance de la responsabilidad del porteador, pero que el Grupo de Trabajo habría de decidir a qué nivel se había de fijar esa responsabilidad antes de que se pudiera suprimir esos corchetes. La idea de suprimir esos corchetes obtuvo cierto apoyo.

96. Se observó que existía cierta similitud entre el contenido de los apartados 10.4.3 y 10.4.1, por lo que se sugirió que se ajustara su texto a fin de que reflejara dichas similitudes. Esa sugerencia obtuvo cierto apoyo.

97. Se sugirió que cabía prever que al ejercitar el porteador sus derechos, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 10.4.1, incurriera en gastos adicionales a los dimanantes de la pérdida o daño de las mercancías, como por ejemplo los gastos inherentes al almacenamiento o venta de las mercancías. Se observó además que el valor de las mercancías tal vez no bastara, en algunos casos, para cubrir los gastos involucrados en el ejercicio de esos derechos. Se sugirió, por ello, insertar en el apartado 10.4.3 algún texto que reflejara la idea de que al ejercitar sus derechos con arreglo al apartado 10.4.1, “el porteador o la parte ejecutante podrán incurrir en gastos o en riesgos que deberán correr por cuenta de la persona que tenga derecho a recibir las mercancías”.

98. Se sugirió que la referencia, en el inciso 10.4.1 c) ii), al derecho del porteador a deducir del producto de la venta toda suma necesaria para reembolsarse con arreglo a lo previsto en el proyecto de artículo 9.5 a), debería ir entre corchetes, dado que el Grupo de Trabajo no se había puesto aún de acuerdo sobre el contenido del proyecto de artículo 9.5 a). Se observó que, en sus conclusiones respecto del proyecto de artículo 9.5 a), el Grupo de Trabajo no había decidido colocar dicha disposición entre corchetes (A/CN.9/525, párr. 123), por lo que tampoco procedía colocar entre corchetes el texto del inciso 10.4.1 c) ii) en donde se hacía referencia a dicha disposición.

99. El Grupo de Trabajo aprobó en términos generales el contenido del párrafo 10.4, y pidió a la Secretaría que revisara su texto a la luz de los pareceres y de las sugerencias que se habían formulado.

### **3. Proyecto de artículo 11 (derecho de control)**

100. El texto del artículo 11 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“11.1 El derecho de control sobre las mercancías significa el derecho, en virtud del contrato de transporte, de dar instrucciones al porteador respecto de las mercancías durante el plazo de su responsabilidad según se fija en el artículo 4.1.1. Dicho derecho del porteador a dar instrucciones incluye los derechos a:

- i) dar o modificar instrucciones respecto de las mercancías que no constituyan una variación del contrato de transporte;

- ii) pedir la entrega de las mercancías antes de su llegada al lugar de destino;
- iii) sustituir al consignatario por cualquier otra persona, incluida la parte controladora;
- iv) acordar con el porteador una modificación del contrato de transporte.

11.2 a) Cuando no se haya emitido un documento de transporte negociable ni un documento electrónico que no sea negociable, se aplicarán las normas siguientes:

- i) El cargador es la parte controladora a no ser que el contratista y el consignatario acuerden que lo sea otra persona y que el cargador se lo notifique así al porteador. El cargador y el consignatario pueden convenir en que el consignatario sea la parte controladora;
- ii) La parte controladora tiene derecho a transferir el derecho de control a otra persona, en cuyo caso la parte que transfiera dicho derecho lo pierde en el momento en que tenga lugar la transferencia. La parte que efectúe la transferencia o la que la reciba notificará dicha transferencia al porteador;
- iii) Cuando la parte controladora ejerce el derecho de control de conformidad con el artículo 11.1, deberá probar debidamente su identificación;

b) Cuando se haya emitido un documento de transporte negociable, se aplicarán las normas siguientes:

- i) El tenedor o, si se hubiere emitido más de un original del documento de transporte negociable, el tenedor de todos los originales, será la única parte controladora;
- ii) El tenedor tiene derecho a transferir el derecho de control transmitiendo el documento de transporte negociable a otra persona de conformidad con el artículo 12.1, en cuyo caso el transferidor pierde su derecho de control cuando haga la transferencia. Si se ha emitido más de un original de dicho documento, todos los originales deberán transmitirse para poder efectuar una transferencia del derecho de control;
- iii) A fin de ejercer el derecho de control, el tenedor, si el porteador lo requiere, deberá presentar el documento de transporte negociable al porteador. Si se ha emitido más de un original de dicho documento, se presentarán todos los originales;
- iv) Todas las instrucciones a que se hace referencia en el artículo 11.1 ii), iii), y v), transmitidas por el tenedor, deberán hacerse constar en el documento de transporte negociable en cuanto sean efectivas de conformidad con el artículo 11.3;

c) Cuando se emita un documento electrónico negociable:

- i) El tenedor es la única parte controladora y tiene derecho a transferir el derecho de control a otra persona transmitiéndole el documento

electrónico negociable de conformidad con las normas que se mencionan en el artículo 2.4, en cuyo caso el transferidor pierde su derecho de control en cuanto tenga lugar la transferencia;

ii) A fin de ejercer el derecho de control, el tenedor, si el porteador lo requiere, deberá demostrar que, de conformidad con las normas a que se hace referencia en el artículo 2.4, es el tenedor;

iii) Todas las instrucciones a que se hace referencia en el artículo 11.1, ii), iii), y iv) que haya dado el tenedor deberán hacerse contar en el documento electrónico en cuanto sean efectivas de conformidad con el artículo 11.3;

d) A pesar de lo dispuesto en el artículo 12.4, una persona que no sea el cargador o la persona mencionada en el artículo 7.7, que transfirió el derecho de control sin haber ejercido dicho derecho, en cuanto tenga lugar dicha transferencia quedará dispensada de las obligaciones impuestas a la parte controladora por el contrato de transporte o en virtud del presente instrumento.

11.3 a) A reserva de lo dispuesto en los apartados b) y c) del presente artículo, si cualquiera de las instrucciones mencionadas en el artículo 11.1 i), ii), o iii):

i) puede ejecutarse razonablemente según sus términos en el momento en que las instrucciones lleguen a la persona que va a realizarla;

ii) no interfiere en las operaciones normales del porteador o de una parte ejecutante;

iii) no origina ningún gasto, pérdida o daños adicionales para el porteador, la parte ejecutante, o cualquier persona interesada en otras mercancías transportadas en el mismo viaje,

entonces el porteador ejecutará las instrucciones. Si cabe esperar razonablemente que una o más de las condiciones mencionadas en los incisos i), ii) y iii) del presente párrafo no se cumplan o se cumplan, entonces el porteador no tiene la obligación de ejecutar las instrucciones.

b) En todo caso, la parte controladora indemnizará al porteador, a las partes ejecutantes, y a todas las personas interesadas en otras mercancías transportadas en el mismo viaje, por cualquier gasto, pérdida o daño adicional que puedan haber ocurrido como resultado de la ejecución de instrucciones previstas en el presente artículo;

c) Si un porteador

i) espera razonablemente que la ejecución de unas instrucciones en virtud del presente artículo va a causar daños, pérdidas o gastos adicionales; y

ii) a pesar de ello está dispuesto a ejecutar las instrucciones,

entonces el porteador tendrá derecho a obtener de la parte controladora una seguridad respecto de los gastos, pérdidas o daños adicionales que se hayan previsto razonablemente.

11.4 Las mercancías que se entreguen de conformidad con instrucciones dadas en consonancia con el artículo 11.1 ii) se consideran entregadas en el lugar de destino y las disposiciones referentes a dicha entrega, según se enuncian en el artículo 10, son aplicables a dichas mercancías.

11.5 Si durante el plazo de tiempo en que las mercancías están bajo la custodia del porteador, el porteador requiere razonablemente información, instrucciones, o documentos además de los mencionados en el artículo 7.3 a), recabará dicha información, dichas instrucciones, o dichos documentos de la parte controladora. Si el porteador, después de esforzarse razonablemente no consigue identificar ni encontrar a la parte controladora, o si la parte controladora no consigue proporcionar información, instrucciones, o documentos adecuados al porteador, la obligación de hacerlo recaerá en el cargador o en la persona mencionada en el artículo 7.7.

11.6 Las disposiciones de los artículos 11.1 ii) y iii), y 11.3, pueden modificarse por acuerdo entre las partes. Las partes pueden restringir o excluir también la posibilidad de transferir el derecho de control mencionado en el artículo 11.2 a) ii). Si se ha emitido un documento de transporte o un documento electrónico, todo acuerdo a que se hace referencia en el presente párrafo ha de hacerse constar en los datos del contrato.”

*a) Observaciones generales*

101. Si bien se opinó en general que una disposición relativa al derecho de control constituiría una provechosa adición al régimen tradicional de los instrumentos de derecho marítimo, se reiteraron algunos de los pareceres e inquietudes que el Grupo de Trabajo expresó respecto del artículo 11 en su noveno período de sesiones (ver A/CN.9/510, párrs. 55 y 56). Se señaló que, al revisar de nuevo el texto, debería prestarse particular atención a evitar toda incoherencia entre las versiones de este artículo en los diversos idiomas.

*b) Párrafo 11.1*

102. Como cuestión de forma, se expresó la inquietud de que no estaba claro el sentido de las palabras del apartado i) “dar o modificar instrucciones ... que no constituyan una variación del contrato”. Se observó que dichas palabras parecían entrañar una contradicción interna. Si bien se reconoció la necesidad de aclarar dicho texto, se respondió que se había de distinguir claramente en cuanto al fondo entre lo que constituía una modificación menor o “normal” de las instrucciones dadas respecto de las mercancías, por ejemplo, respecto de la temperatura a la que habían de viajar, y lo que constituía una modificación propiamente sustantiva del contrato de transporte.

103. Respecto del apartado iv), se sugirió que se suprimiera la regla en él enunciada a fin de preservar el carácter unilateral de la orden o de las instrucciones que pudiera dar al porteador la parte controladora en el ejercicio de su derecho de control, en contraposición a toda modificación de las estipulaciones del contrato de transporte, que requeriría que las partes actuaran de común acuerdo. Se respondió que, si bien el apartado iv) no guardaba una relación directa con el ejercicio del derecho de control, constituía un factor particularmente valioso para la definición de ese derecho, al poner de relieve que la parte controladora actuaba en calidad de

contraparte del porteador a lo largo de la operación de transporte. Se dijo que, pese a que toda modificación del contrato de transporte sería normalmente negociada entre las partes en dicho contrato, el cargador contractual no sería siempre la persona indicada con la que habría de ponerse en contacto el porteador al tener que adoptar una decisión urgente respecto de las mercancías. En todo supuesto en que fuera preciso consultar con la persona más directamente interesada en las mercancías, en previsión de que hubiera de modificarse alguna estipulación del contrato de transporte, se sugirió que la persona a consultar no podía ser otra que la parte controladora.

104. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.1 era en general aceptable, por lo que se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta lo dicho en el curso de las deliberaciones al revisar el texto de esta disposición para su examen en algún período ulterior de sesiones.

c) *Párrafo 11.2*

i) *Apartado 11.2 a)*

105. Respecto del inciso 11.2 a) i), se preguntó cuál era el motivo por el que se había de obtener el consentimiento del consignatario para designar como parte controladora a una persona distinta del cargador. Se observó que el consignatario no era parte en el contrato de transporte. Se señaló asimismo que si el contrato preveía que el cargador fuera la parte controladora, el inciso ii) confería a ésta la facultad de transferir unilateralmente su derecho de control a otra persona. Se respondió que el nombramiento de la parte controladora se efectuaba en una etapa muy temprana de la operación de transporte, e incluso antes de haberse concertado el contrato de transporte. En esa etapa, el nombramiento de la parte controladora pudiera ser una consideración importante para la operación subyacente de compraventa entre el cargador y el consignatario. Por dicha razón, se estimó oportuno involucrar al consignatario en el nombramiento de la parte controladora.

106. Respecto de la duración del derecho de control, se observó que con arreglo al párrafo 11.2, la parte controladora seguía estando en control de las mercancías hasta su entrega definitiva (ver A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 188). Se preguntó cuál era la razón por la que el régimen del instrumento se apartaba de las Reglas Uniformes del CMI sobre el conocimiento de embarque al no preverse, en el proyecto de instrumento, la transferencia automática del derecho de control, del cargador al consignatario, a la llegada de las mercancías al lugar de la entrega. Se sugirió a ese respecto que el proyecto de instrumento pudiera suscitar dificultades al porteador en todo supuesto en el que se transfiriera el derecho de control tras haber llegado las mercancías al lugar previsto para su entrega o en el que se tratara de ejercitar dicho derecho una vez llegadas las mercancías a ese lugar. Se propuso, por ello, alinear plenamente el régimen del instrumento con el de las Reglas Uniformes del CMI sobre el conocimiento de embarque. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa sugerencia. No obstante, se explicó, a título de respuesta, que esa transferencia automática del derecho de control podría frustrar una de las órdenes más frecuentes que solía dar el cargador al porteador, a saber, la de que no efectúe la entrega de las mercancías hasta que el cargador le confirme que su precio está abonado. Ese era el motivo de que se hubiera prolongado la vigencia del derecho de control en el régimen del instrumento hasta que se efectuara la entrega efectiva de las mercancías. Desde una perspectiva más general, se observó que el apartado 11.2 a) se ocupaba

del supuesto en el que no se hubiera emitido un título negociable, en el que era esencial mantener cierta flexibilidad respecto de la transferencia del derecho de control.

107. Respecto de lo dispuesto en el inciso 11.2 a) ii), se expresó cierta inquietud de que, con arreglo al derecho interno de algunos países, no fuera posible efectuar la transferencia del derecho de control mediante simple aviso del cesionario al porteador. Se sugirió que sólo sería aceptable una notificación del cedente al porteador para efectuar dicha transferencia. Se suscitó, a ese respecto, una cuestión más genérica acerca de la relación entre lo dispuesto en el párrafo 11.2 y en el párrafo 3 del artículo 12. Se sugirió que debería remitirse la cuestión de la transferencia del derecho de control al derecho interno aplicable. Si bien el Grupo de Trabajo tomó nota de lo sugerido, se opinó en general que no debía hacerse remisión alguna al derecho interno en el marco del artículo 11. Se convino en que tal vez fuera preciso examinar más en detalle diversas opciones sobre cuál de las partes había de ser la que notificara al porteador de la transferencia del derecho de control.

108. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.2 a) era en general aceptable. Se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta lo dicho en el curso de las deliberaciones al revisar el texto de la disposición para su examen en un ulterior período de sesiones.

*ii) Apartado 11.2 b)*

109. Se expresó la inquietud de que hacer únicamente referencia al “tenedor” del conocimiento de embarque resultara excesivamente restrictivo, por lo que convendría mencionar también en el apartado 11.2 b) a la persona a la que se hubiera endosado dicho conocimiento. Se respondió que esa cuestión estaba debidamente resuelta en la definición de “tenedor” del proyecto de párrafo 1.12.

110. En lo concerniente al inciso 11.2 b) iii), se expresó el parecer de que su texto no había previsto adecuadamente las consecuencias del supuesto en el que el tenedor no presentara todos los ejemplares del título negociable al porteador. Se sugirió que el proyecto de instrumento previera, para dicho supuesto, que el porteador estaría facultado para negarse a seguir las instrucciones dadas por la parte controladora. Se sugirió además que debería insertarse una regla similar en el inciso 11.2 c) ii). Predominó el parecer en el Grupo de Trabajo de que no cabría ejercitar el derecho de control si la parte controladora no presentaba todos los ejemplares del conocimiento de embarque. Se sugirió además que debería preverse una excepción a la regla de que la parte controladora había de presentar todos los ejemplares del conocimiento, para el supuesto de que uno de esos ejemplares obrara ya en poder del porteador. El Grupo de Trabajo se mostró de acuerdo con esa sugerencia.

111. Tras deliberar al respecto, a reserva de las opiniones y sugerencias anteriormente mencionadas, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.2 b) era en general aceptable. Se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta el contenido de las deliberaciones al preparar el texto revisado de esta disposición para su examen en un ulterior período de sesiones.

iii) *Apartado 11.2 c)*

112. El Grupo de Trabajo aplazó el examen del apartado 11.2 c) hasta que se hubiera llegado a un entendimiento más preciso de cómo se habían de resolver, en el marco del proyecto de instrumento, las cuestiones suscitadas por el comercio electrónico.

iv) *Apartado 11.2 d)*

113. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.2 d) era en general aceptable.

d) *Párrafo 11.3*

i) *Apartado 11.3 a)*

114. Se expresó cierta inquietud respecto de la relación entre lo dispuesto en el inciso 11.3 a) iii) y el derecho enunciado en el apartado 11.1 ii). Se dijo que, en el supuesto previsto en el apartado 11.1 ii), el ejercicio del derecho de control ocasionaría inevitablemente “gastos adicionales”. Ahora bien, esos gastos inherentes a la entrega de las mercancías antes de su llegada al lugar de destino podrían constituir para el porteador gastos aceptables, de menor cuantía, o gastos de mayor cuantía y difícilmente aceptables si, por ejemplo, las instrucciones de la parte controladora entrañaban un cambio en el puerto de destino del navío. A fin de evitar toda contradicción eventual entre lo dispuesto en una y otra disposición, se sugirió que o bien no se impusiera al porteador obligación alguna de ejecutar la orden recibida en el marco del apartado 11.1 ii) o que se limitara dicha obligación, en el inciso 11.3 a) iii), al supuesto de que la orden de la parte controladora no supusiera para el porteador gastos adicionales “de consideración”.

115. En sentido contrario, se dijo que no debería abordarse, en el apartado 11.3 a), la cuestión de los “gastos adicionales”. Se observó que este asunto estaba adecuadamente resuelto en el apartado 11.3 c). Se apoyó en general la idea de suprimir el inciso 11.3 a) iii).

116. Se evocó ante el Grupo de Trabajo una cuestión genérica con respecto a la naturaleza de la obligación en la que incurriría el porteador con arreglo al párrafo 11.3, es decir, sobre si debía considerarse que el porteador asumía una obligación de llevar algo a cabo (“*obligación de resultados*”) o una obligación menos exigente de hacer todo lo posible por ejecutar las instrucciones recibidas de la parte controladora (“*obligación de poner los medios*”). Se expresó el parecer de que era preferible que esa obligación fuera de índole estricta. Ahora bien, los partidarios de este parecer opinaron que el porteador no debería ser tenido por responsable del incumplimiento, si podía demostrar que había hecho todo lo razonablemente posible por cumplir su obligación o si el cumplimiento de la obligación no resultara razonable en las circunstancias del caso. Respecto de las consecuencias del incumplimiento de dicha obligación, se sugirió que el régimen del instrumento fuera más explícito, indicando, por ejemplo, el tipo de responsabilidad en la que incurriría el porteador y cuáles serían las consecuencias de su incumplimiento sobre la ejecución subsiguiente del contrato.

117. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en general en que se reformulara el apartado 11.3 a) para reflejar las opiniones y sugerencias

anteriormente expuestas. Se convino en que su texto reestructurado abordara en primer lugar los supuestos en los que un porteador había de seguir las instrucciones recibidas de la parte controladora, para pasar luego a examinar las consecuencias de su ejecución o no de esas instrucciones. Se pidió a la Secretaría que preparara un texto revisado de esta disposición, con posibles variantes, para proseguir su examen en un ulterior período de sesiones.

ii) *Apartado 11.3 b)*

118. Se preguntó cuál era el significado de las palabras “la parte controladora indemnizará al porteador”. Como ya se indicó en el noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo (véase A/CN.9/510, párr. 56) se recordó que la noción de indemnizar sugería indebidamente que la parte controladora pudiera ser en cierto modo responsable. Se sugirió sustituir la noción de “indemnizará” por la de “remunerará”, que correspondía mejor al supuesto de un ejercicio legítimo del derecho de control por la parte controladora. A reserva de esa sugerencia, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.3 b) era en general aceptable.

iii) *Apartado 11.3 c)*

119. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.3 c) era en general aceptable.

e) *Párrafo 11.4*

120. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.4 era en general aceptable.

f) *Párrafo 11.5*

121. Se expresó el parecer de que, puesto que el apartado 3 a) del artículo 7 imponía al cargador la obligación de mantener informado al porteador, esa obligación debería quedar también reflejada en el párrafo 11.5. Se sugirió enmendar el final de la primera oración del párrafo 11.5 para que ofreciera al porteador la posibilidad de recabar instrucciones “tanto del cargador como de la parte controladora” y no únicamente de esta última. Predominó, no obstante, el parecer de que la obligación del cargador de facilitar toda información requerida, en los casos en los que no se localizara a la parte controladora, estaba ya enunciada en la segunda oración del párrafo 11.5. No era por ello necesario que se hiciera mención del cargador en la primera oración de dicho párrafo. Además, ofrecer al porteador la posibilidad de recabar instrucciones ya sea del cargador o ya sea de la parte controladora sería contrario a la política de que, a lo largo de toda la operación de transporte, la contraparte del porteador había de ser la parte controladora. De conformidad con dicha política, el cargador no debería intervenir como sustituto de la parte controladora, salvo que ésta no fuera localizable o no pudiera facilitar la información requerida.

122. Según otro parecer, se había de prever el supuesto de que no sólo el porteador sino también otras partes ejecutantes, como los encargados de almacén o los estibadores en cuyo poder obraran las mercancías, tal vez desearan obtener instrucciones del cargador o de la parte controladora. Se sugirió por ello que se

enmendara la primera oración del párrafo 11.5 para que dijera “el porteador o la parte ejecutante”. Esta sugerencia obtuvo apoyo general.

123. Como asunto de forma, se sugirió que tal vez se prestaba a confusión que la primera frase de esta disposición se ocupara de una obligación del porteador, mientras que la segunda frase se ocupaba de una obligación del cargador. Se opinó en general que debería formularse este párrafo en términos más claros. A reserva de esa sugerencia, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.5 era en general aceptable.

g) *Párrafo 11.6*

124. Hubo apoyo general en pro del principio expresado en el párrafo 11.6 de que las disposiciones relativas al derecho de control no fueran de carácter imperativo. Se preguntó, respecto del efecto combinado de los párrafos 11.6 y 11.1, si se había de entender que el párrafo 11.1 definía el derecho de control por medio de una lista abierta. Se respondió a esa pregunta que se había utilizado en la versión inglesa del párrafo 11.1 el término “*comprises*” (“constará de”) o (“consistirá en”), en vez del término “incluye”, precisamente para indicar claramente que la lista era exhaustiva.

125. Se expresaron dudas respecto de que hasta qué punto convenía que las partes gozaran de autonomía para estipular en contrario de lo dispuesto en el artículo 11. Se dijo que sería, por ejemplo, improcedente que las partes eliminaran totalmente, por vía contractual, el derecho de la parte controladora a modificar las instrucciones iniciales respecto de la entrega de las mercancías, aun cuando el porteador fuera consciente, al ir a efectuar la entrega, de que las instrucciones iniciales habían dejado de ser razonables o debían, por algún otro motivo, ser modificadas.

126. Respecto de la tercera oración del párrafo 11.6, se expresó el parecer de que las palabras “todo acuerdo ... ha de hacerse constar en los datos del contrato” pudiera restar indebidamente eficacia al párrafo 11.6, al permitir únicamente aquellos acuerdos que hubieran sido plenamente explicitados en un conocimiento de embarque. Cabría recurrir a otros tipos de acuerdo para los fines del párrafo 11.6, por ejemplo, mediante la técnica de la incorporación por remisión a un documento contractual ajeno al conocimiento de embarque. Esa incorporación por remisión sería también particularmente importante si se hacía uso de documentación electrónica. Se señaló que debía evitarse que el texto revisado del párrafo 11.6 sugiriera restricción alguna de la autonomía de las partes frente a lo dispuesto en el artículo 11. Esa sugerencia obtuvo amplio apoyo. A reserva de dicha sugerencia, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.6 era en general aceptable.

#### **4. Proyecto de artículo 12 (Transferencia de derechos)**

127. El texto del proyecto de artículo 12 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“12.1.1 Si se emite un documento de transporte negociable, el tenedor tiene derecho a transferir los derechos incorporados a dicho documento transmitiendo el documento a otra persona,

i) si es un documento a la orden, debidamente endosado a esa otra persona o en blanco, o,

ii) si es un documento al portador o un documento endosado en blanco, sin el endoso, o,

iii) si un documento se ha hecho a la orden de una parte designada y la transferencia es entre el primer tenedor y dicha parte designada, sin endoso.

12.1.2 Si se emite un documento electrónico negociable, su tenedor tiene derecho a transferir los derechos incorporados a dicho documento electrónico, independientemente de que esté hecho a la orden o a la orden de una parte designada, transmitiendo el documento electrónico de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4.

12.2.1 A reserva de las disposiciones del artículo 11.5, un tenedor que no sea el cargador y que no ejerza ningún derecho en virtud del contrato de transporte, no asume ninguna responsabilidad con arreglo al contrato de transporte por el mero hecho de convertirse en tenedor.

12.2.2 Un tenedor que no sea el cargador y que ejerza cualquier derecho en virtud del contrato de transporte, asume cualquier responsabilidad que le imponga el contrato de transporte en la medida en que dicha responsabilidad esté incorporada o se pueda determinar sobre la base del documento de transporte negociable o del documento electrónico negociable.

12.2.3 Un tenedor que no sea el cargador y que:

i) en virtud del artículo 2.2 convenga con el porteador en sustituir un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable o en reemplazar un documento electrónico negociable por un documento de transporte negociable, o

ii) en virtud del artículo 12.1 transfiera sus derechos,

no ejerce ningún derecho en virtud del contrato de transporte a los efectos de los artículos 2.2.1 y 12.2.2.

12.3 La transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se emite ningún documento de transporte negociable ni ningún documento electrónico negociable se efectuará de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional aplicable al contrato de transporte relacionado con la transferencia de derechos. Dicha transferencia de derechos puede efectuarse por medio de comunicación electrónica. Una transferencia del derecho de control no puede ultimarse sin una notificación de dicha transferencia hecha al porteador por la persona que hace la transferencia o la recibe.

12.4 Si la transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se ha emitido ningún documento de transporte negociable ni ningún documento electrónico negociable, incluye la transferencia de responsabilidades que estén relacionadas con el derecho que se transfiere o se deriven de dicho derecho, la persona que hace la transferencia y la persona que la recibe son responsables conjunta y solidariamente respecto de dichas obligaciones.”

a) *Observaciones generales*

128. Se expresó la opinión en el Grupo de Trabajo de que el artículo 12 del proyecto de instrumento constituía un enfoque novedoso, al menos en lo relativo a los convenios marítimos. Se señaló que había dos motivos principales para incluir en el texto un capítulo relativo a la transferencia de derechos: en primer lugar, para asegurar que las disposiciones del proyecto de instrumento fueran coherentes en todo el texto en lo relativo a la cuestión de la responsabilidad de las partes y, en segundo lugar, a fin de enunciar las reglas necesarias para dar cabida en el texto del proyecto de instrumento al componente de las comunicaciones electrónicas. Se explicó que el apartado 12.1.1 y el párrafo 12.2 se referían a un documento de transporte negociable, mientras que los párrafos 12.3 y 12.4 se referían a documentos de transporte no negociables. Se sostuvo que el apartado 12.1.1 debía leerse en conjunción con la definición de “tenedor”, que figuraba en el párrafo 1.12, y que el apartado 12.1.2 guardaba relación con los documentos electrónicos negociables. Se explicó que el proyecto de apartado 12.2.1 contenía una declaración de exoneración de responsabilidad del tenedor que no ejerciera ningún derecho en virtud del contrato de transporte, mientras que en el apartado 12.2.2 se puntualizaba que el tenedor que ejerciera un derecho en virtud del contrato de transporte asumía también responsabilidades de conformidad con dicho contrato, siempre que pudieran determinarse conforme al contrato. Se afirmó que el apartado 12.2.3 y el párrafo 12.3 no necesitaban explicaciones y eran de carácter administrativo. Además, se observó que el párrafo 12.4 debía leerse conjuntamente con el apartado 11.2 d), dado que esta disposición constituía una reserva respecto del párrafo 12.4.

129. Se sugirió que se suprimiera en su totalidad el artículo 12 del proyecto de instrumento o que todo el artículo figurara entre corchetes. En respuesta a estas sugerencias, se recordó que el artículo 12 fue insertado en el proyecto de instrumento a raíz de los problemas con que se había tropezado en la preparación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, que se referían a los conocimientos de embarque y al concepto de “equivalencia funcional” entre los documentos electrónicos y los documentos sobre papel. En ese momento, se llegó a la conclusión de que la legislación sobre conocimientos de embarque no estaba suficientemente codificada en un instrumento internacional que tuviera en cuenta los documentos electrónicos funcionalmente equivalentes a los conocimientos de embarque sobre papel. Se recordó que en aquella ocasión prevaleció la opinión de que con la elaboración de reglas relativas a los documentos de transporte sobre papel se facilitarían la preparación y la utilización de documentos electrónicos. Se advirtió al Grupo de Trabajo que si decidía que la tarea de codificación de reglas sobre los conocimientos de embarque resultaba demasiado difícil, fracasaría en su intento de cumplir sus objetivos sobre los documentos electrónicos. Se señaló que en el intercambio preliminar de opiniones del Grupo de Trabajo se había aclarado que todo el capítulo justificaba un debate más detenido.

b) *Párrafo 12.1*

i) *Apartado 12.1.1*

130. En el examen del texto del apartado 12.1.1, se apoyó en general el principio enunciado en la disposición de que el tenedor de un documento de transporte negociable tenía derecho a transferir los derechos incorporados al documento transfiriendo el documento propiamente dicho. No obstante, se sostuvo que podía

haber excepciones a ese principio como, por ejemplo, en el caso del párrafo 13.3, en virtud del cual los cargadores o consignatarios que no fueran tenedores podían presentar demandas por pérdidas o daños. Se sugirió que esta cuestión se tratara en una nueva frase del apartado 12.1.1 del siguiente tenor: “a reserva de lo dispuesto en el artículo 13.3, se entenderá por transferencia de un documento de transporte negociable la transferencia de todos los derechos a él incorporados”.

131. Se expresó preocupación respecto de la interacción entre el apartado 12.1.1 y el artículo 71 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, que disponía que, en ciertas circunstancias, un vendedor podía suspender el suministro de las mercancías al comprador, incluso después de que éstas hubieran sido expedidas. Se explicó que el artículo 71 de la Convención sobre la Compraventa constituía una excepción a la regla principal, que es la regla enunciada en el proyecto de instrumento, según la cual únicamente la parte que dispone del control puede detener el transporte de las mercancías. Se observó que si se leía el artículo 71 de la Convención sobre la Compraventa como una excepción a la regla principal, no había ninguna incoherencia entre dicha Convención y el proyecto de instrumento.

132. En el curso de los debates del Grupo de Trabajo, se expresó cierto apoyo por la preocupación planteada respecto de los tipos de documentos de transporte negociables que entraban en el ámbito del apartado 12.1.1. Se señaló que en algunos regímenes nacionales se preveían conocimientos de embarque nominales como documentos negociables; sin embargo, estos documentos nominales no figuraban en la lista de documentos de transporte negociables enunciada en el apartado 12.1.1 ni entraban en la definición de “documento de transporte negociable”, que figuraba en el párrafo 1.14. Se sugirió que se incluyera en el apartado 12.1.1 la emisión de un conocimiento de embarque a nombre de una determinada persona, ya sea agregándola directamente al texto o mediante su inclusión en el párrafo 1.14. A lo largo de los debates, se observó que en la mayoría de los regímenes nacionales, los conocimientos de embarque nominales no eran negociables y que se transferían mediante cesión y no mediante endoso. A título de explicación, se señaló que el apartado 12.1.1 se había redactado con miras a eludir las dificultades que planteaba el aspecto nominal de los documentos electrónicos. Se señaló además que la decisión de redacción se adoptó con miras a limitar esos problemas y a promover la armonización utilizando expresiones como “a la orden” y “al portador”, a fin de describir los documentos negociables, y se sugirió que si se reintrodujera el documento nominal como documento negociable se perturbaría la capacidad del sistema electrónico para diferenciar documentos.

133. En el Grupo de Trabajo se apoyó enérgicamente el mantenimiento del texto del apartado 12.1.1 en su forma actual, a fin de promover la armonización y de dar cabida a los documentos electrónicos negociables. Se tomó nota del problema que planteaban los documentos negociables nominales en ciertas legislaciones.

ii) *Apartado 12.1.2*

134. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el apartado 12.1.2 se examinaría ulteriormente junto con las otras disposiciones del proyecto de instrumento relacionadas con los documentos electrónicos.

c) *Párrafo 12.2*

i) *Apartado 12.2.1*

135. Se observó que el apartado 12.2.1 podría aclararse dando ejemplos de los tipos de responsabilidades en que pudiera incurrir un tenedor que no fuera el cargador y que no hubiera ejercido ningún derecho en virtud del contrato de transporte. A título de explicación, se señaló que esta disposición tenía la finalidad de tranquilizar a los tenedores intermediarios, tales como los bancos, en el sentido de que mientras no ejercieran ningún derecho en virtud del contrato de transporte no incurrirían en ninguna responsabilidad con arreglo a dicho contrato. Se planteó la cuestión de si esa regla era apropiada para el proyecto de instrumento, dado que cabría malinterpretar el proyecto de artículo dando a entender que siempre que un tenedor se volviera activo o ejerciera un derecho, incurriría automáticamente en responsabilidades derivadas del contrato de transporte. Frente a este argumento se sugirió que se leyera conjuntamente los apartados 12.2.1 y 12.2.2, dado que en la última disposición se enunciaban las responsabilidades en que incurriría un tenedor cuando éste ejerciera algún derecho en virtud del contrato de transporte.

136. La opinión de que el concepto del apartado 12.2.1 era superfluo recibió cierto apoyo. Tras el debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado que tuviera debidamente en cuenta las opiniones expresadas y las sugerencias formuladas.

ii) *Apartado 12.2.2*

137. Los problemas que planteaba el apartado 12.2.1 volvieron a surgir en el contexto del apartado 12.2.2, y se pidió que en el texto de este último artículo se establecieran las responsabilidades que habría de asumir, conforme al contrato de transporte, el tenedor que ejerciera algún derecho en virtud de dicho contrato. Se observó que resultaría difícil enunciar las obligaciones de un contrato de transporte que pudieran ser asumidas por el tenedor y que, en cualquier caso, el texto de la disposición era suficientemente claro al afirmar que las responsabilidades eran aquellas que estuvieran “incorporadas” o que se pudieran “determinar sobre la base del documento de transporte negociable”. Se formularon otras reservas respecto de la amplitud del apartado y se sugirió la posibilidad de que los porteadores ampliaran la responsabilidad de los tenedores de modo considerable conforme a esta disposición incluyendo en el texto del contrato de transporte cláusulas normalizadas que hicieran las responsabilidades extensivas al cargador.

138. A título de explicación, se señaló que el apartado 12.2.2 no tenía la finalidad de detallar las obligaciones que habría que imponer al tenedor sino más bien enunciar que si el tenedor debía asumir responsabilidades sólo habría de asumirlas cuando ejerciera algún derecho en virtud del contrato. Se señaló asimismo que correspondería a las partes que negociaran el contrato determinar tales responsabilidades, que se limitarían a aquellas que estuvieran incorporadas o que se pudieran determinar sobre la base del contrato. Se señaló que cualquier otra especificación de posibles responsabilidades del tenedor resultaría imposible de enunciar en un instrumento internacional, y debería dejarse en manos de la legislación nacional el determinar en el contrato las posibles responsabilidades. Frente a esta sugerencia, se subrayó la importancia de que la cuestión fuera regulada en el proyecto de instrumento y que no se dejara en manos del derecho aplicable.

139. También se expresó preocupación por la posibilidad de que ciertas responsabilidades consideradas injustas fueran incorporadas al contrato y tuvieran pues que ser asumidas por el tenedor. A título de ejemplo, se citó la posibilidad de que el contrato de transporte previera una demanda de sobrestadía y que el receptor del cargamento, como tenedor, pudiera ser responsable de su pago.

140. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de apartado 12.2.2 teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

*iii) Apartado 12.2.3*

141. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del apartado 12.2.3 era generalmente aceptable.

*d) Párrafo 12.3*

142. Se expresó preocupación por la posibilidad de que se planteara un conflicto entre el párrafo 12.3 y la legislación de países en virtud de la cual la notificación de la transferencia de derechos debiera ser efectuada por el autor de la transferencia, y no pudiera ser efectuada por el autor o por el beneficiario de la transferencia según lo dispuesto en la última frase de la cláusula. Se señaló que ese posible conflicto podría evitarse agregando al texto, después de las palabras “o la recibe”, las siguientes palabras: “de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional aplicables al contrato de transporte en relación con la transferencia de derechos”. Otra posibilidad de evitar el conflicto consistiría en suprimir las palabras “por la persona que hace la transferencia o la recibe”, en la última frase del párrafo 12.3.

143. Si bien se apoyó el principio subyacente en la frase inicial del párrafo 12.3, se expresó preocupación por el requisito de que la transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se emitiera ningún documento de transporte negociable “se efectuara de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional aplicable al contrato de transporte relacionado con la transferencia de derechos”. En particular, se señaló que esta disposición planteaba problemas muy complejos de conflictos de las leyes para ciertos países europeos, dado el conflicto que se creaba con el criterio adoptado respecto de las transferencias en el Convenio de Roma sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Se sugirió que se siguiera un enfoque más sencillo, pero se expresó incertidumbre sobre si sería posible resolver la cuestión mediante un único criterio de derecho aplicable. También se sugirió que, con miras a evitar conflictos con convenciones regionales, el párrafo 12.3 se refiriera simplemente, en su primera fase, al “derecho aplicable”, en vez de explicar cómo debe aplicarse la ley.

144. Se expresó la opinión de que la Secretaría podría promover la armonización de criterios internacionales sobre la cuestión de la transferencia de derechos examinando el modo en que la regulaba la Convención sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional. No obstante, se recordó al Grupo de Trabajo que el proyecto de instrumento tenía la finalidad de centrarse en el transporte de mercancías, y no en la transferencia de derechos.

145. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 12.3, que figurara entre corchetes, en el que se tuvieran debidamente en cuenta las sugerencias formuladas a lo largo del debate.

e) *Párrafo 12.4*

146. Se observó que el texto del párrafo 12.4 era innecesariamente complicado y de difícil comprensión. Se criticó el hecho de que esa disposición se apartara del derecho que regulaba las cesiones y que no parecía ajustarse al enfoque adoptado en el párrafo 12.3, conforme al cual la transferencia de derechos debía efectuarse de acuerdo con el derecho aplicable. Además, el derecho sustantivo específico que se enunciaba en el párrafo 12.4 parecía favorecer mucho al porteador y podría dar la impresión de que socavaba el equilibrio de derechos que se establecía en todo el proyecto de instrumento. Se sugirió que las cuestiones tratadas en esa disposición se dejaran en manos de la autonomía de las partes, en vez de imponer una regla específica sobre responsabilidad conjunta y solidaria.

147. Frente a esas críticas concretas del párrafo 12.4, otras delegaciones expresaron el parecer de que dicho párrafo constituía un justo intento de enunciar el principio general de que ningún deudor puede eludir sus responsabilidades transfiriendo sus derechos a otra parte. También se consideró positivo que la disposición asegurara que el deudor fuera responsable hasta que el porteador accediera a transferir los derechos, si bien se puso en tela de juicio la razón por la cual un porteador habría de requerir la responsabilidad conjunta y solidaria del tenedor si el porteador había consentido la transferencia. Además, en respuesta al argumento de que los párrafos 12.3 y 12.4 podían aplicarse cuando no se hubiera emitido ningún documento, se explicó que la transferencia de derechos podía tener lugar conforme a un intercambio de datos electrónicos.

148. Habida cuenta de las deliberaciones sobre el proyecto de artículo 12 y sobre el párrafo 12.4 en particular, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 12.4, que figurara entre corchetes, tomando debidamente en consideración los pareceres expresados durante el debate.

**5. Proyecto de artículo 13 (derechos de demanda judicial)**

149. El texto del artículo 13 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“13.1 A reserva de lo dispuesto en los artículos 13.2 y 13.3, los derechos estipulados en el contrato de transporte sólo pueden ser ejercidos contra el porteador o la parte ejecutante por:

- i) el cargador;
- ii) el consignatario;
- iii) cualquier tercera parte a la que el cargador o el consignatario haya asignado sus derechos, según cuál de las partes antes mencionadas haya sufrido la pérdida o el daño como consecuencia de una ruptura del contrato de transporte;
- iv) cualquier tercera parte que haya adquirido derechos en virtud del contrato de transporte por subrogación con arreglo a la legislación nacional aplicable, como por ejemplo un asegurador. En caso de transmisión de los derechos de demanda por asignación o subrogación según se ha mencionado anteriormente, el porteador y la parte ejecutante tendrán derecho a todas las excepciones y limitaciones de

responsabilidad de que dispongan contra dicha tercera parte en virtud del contrato de transporte y en virtud del presente instrumento.

13.2 En caso de que se haya emitido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable, el tenedor tiene derecho a ejercer derechos en virtud del contrato de transporte contra el porteador o una parte ejecutante, sin tener que probar que él mismo ha sufrido pérdida o daño. Si dicho tenedor no ha sufrido la pérdida o el daño él mismo, se considerará que obra en nombre de la parte que haya sufrido dicha pérdida o dicho daño.

13.3 En caso de que se haya emitido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable y el demandante sea una de las personas mencionadas en el artículo 13.1, sin ser el tenedor, dicho demandante, además de tener que probar que ha sufrido pérdida o daño como consecuencia de una ruptura del contrato de transporte, tendrá que probar que el tenedor no ha sufrido dicha pérdida o dicho daño.”

a) *Párrafo 13.1*

150. A modo de introducción, se recordó que el párrafo 13.1 debía aplicarse a todos los contratos de transporte, tanto si se había emitido como si no se había emitido un documento o un documento electrónico y, siempre que se hubiera emitido, independientemente de su naturaleza. La disposición establecía una norma general sobre cuáles de las partes tendrían un derecho de demanda con arreglo al proyecto de instrumento. Como posible deficiencia del proyecto actual, se dijo que dos de las partes enumeradas en el párrafo 13.1 podían sufrir una pérdida, por ejemplo, si las mercancías resultaban dañadas y se demoraban, un asegurador pagaba la parte asegurada de la pérdida y el consignatario tenía que soportar la no asegurada, como, por ejemplo, una pérdida por demora. Por ello, se sugirió que un texto revisado del proyecto de párrafo 13.1 debería aclarar que ambas partes tendrían derecho a reclamar el resarcimiento de sus respectivas participaciones en la pérdida. Como cuestión de redacción, se señaló que el texto resultaría más inteligible si se suprimieran las palabras “a reserva de lo dispuesto en los artículos 13.2 y 13.3”.

151. Se expresó algún apoyo al principio enunciado en el párrafo 13.1, en virtud del cual un porteador contratante o un consignatario sólo podría reivindicar los derechos contractuales que tuviera, y sólo si tenía un interés suficiente en la reclamación. Ello quería decir que, en caso de pérdida o daño de las mercancías, el demandante tendría que haber sufrido la pérdida o el daño él mismo. Si otra persona, por ejemplo el propietario de las mercancías o un asegurador, era la parte interesada, sería esa otra persona la que debería adquirir el derecho de demanda del porteador contratante o del consignatario o, si era posible, ejercer una reclamación contra el porteador al margen del contrato de transporte.

152. Se plantearon preocupaciones y cuestiones fundamentales con respecto al párrafo 13.1. Se señaló que, con arreglo a la mayoría de los ordenamientos jurídicos, la disposición podía considerarse superflua, ya que establecía un derecho de demanda que el derecho vigente reconocería ya normalmente a toda persona que tuviera un interés suficiente para reclamar. Al propio tiempo, la disposición podía considerarse como indebidamente restrictiva con respecto a las personas cuyo derecho de demanda se reconocía. Se subrayó que reconocer un derecho de demanda a un número limitado de personas por medio de una lista cerrada era una

técnica peligrosa que podía excluir inadvertidamente a algunas personas cuyo legítimo derecho de demanda debía reconocerse. Entre esas personas quizá indebidamente omitidas de la lista del párrafo 13.1, se sugirió que quizá debieran considerarse la parte controladora, en los casos en que el porteador se hubiera negado a seguir sus instrucciones, y la persona identificada en el párrafo 7.7. Durante el debate se recomendó cautela con respecto a la conveniencia de limitar de cualquier modo el ejercicio de los derechos de demanda judicial, ya que ello podría contradecir derechos fundamentales, posiblemente derechos humanos, que debían reconocerse a toda persona que tuviera un interés suficiente en la reclamación.

153. Se expresó la opinión de que la disposición podía considerarse también como indebidamente restrictiva con respecto a la naturaleza de la acción que podría ejercerse. A ese respecto, se formuló una pregunta sobre la razón de que el párrafo 13.1 se ocupara sólo de las acciones por daños y perjuicios y no de las acciones basadas en la ejecución del contrato.

154. Se criticó además la disposición, porque trataba en general de las reclamaciones contra el porteador o cualquier parte ejecutante. Se expresó la opinión de que tratar sólo de las reclamaciones contra el porteador resultaba demasiado restrictivo y se traducía en una disposición insuficientemente equilibrada. Según este punto de vista, una disposición sobre el derecho de demanda debería prever también las reclamaciones formuladas contra el cargador o el consignatario, por ejemplo las reclamaciones del pago del flete. En cuanto a las reclamaciones contra la parte ejecutante, se expresó la opinión de que el ámbito de la disposición era demasiado amplio. Se sugirió que, a fin de evitar conflictos con los regímenes obligatorios existentes aplicables a los porteadores terrestres, el alcance de la disposición debería limitarse a las reclamaciones interpuestas contra los porteadores marítimos.

155. Se criticó la estructura general de la disposición, porque reflejaba un enfoque basado en el reconocimiento de una acción, y no el reconocimiento de un derecho, enfoque este último que hubiera sido preferible con arreglo a muchos ordenamientos jurídicos. Se observó que reconocer una acción a un número limitado de personas tenía la ventaja de la previsibilidad. Sin embargo, se expresó una amplia preferencia por una disposición general que reconociera el derecho de cualquier persona a reclamar una indemnización cuando hubiera sufrido una pérdida o un daño a consecuencia del incumplimiento del contrato de transporte.

156. Se expresó algún apoyo al mantenimiento de la última oración del párrafo 13.1, que, según se dijo, constituía una regla útil aplicable tanto a las demandas basadas en el incumplimiento del contrato como a las basadas en la responsabilidad extracontractual. Se estimó generalmente que esa oración expresaba de forma apropiada el principio general de que, cuando se transmitía un derecho, el subrogado no podía adquirir más derechos que los que el transferente tenía. No obstante, se manifestó también la opinión de que la cuestión de la asignación o subrogación debería dejarse al derecho que fuera aplicable. Una opinión contraria fue que la cuestión no debía dejarse al derecho internacional privado, sino que el proyecto de instrumento debía ofrecer una norma uniforme que regulara la situación cuando las reclamaciones fueran formuladas por terceros. Se sugirió que, en esta situación, si un tercero demandaba al porteador sobre la base de una responsabilidad extracontractual, el porteador debería disponer también de la protección del proyecto de instrumento, y en particular de los límites de responsabilidad. El Grupo de Trabajo tomó nota de la sugerencia.

157. Aunque se apoyó firmemente la supresión del párrafo 13.1, el Grupo de Trabajo decidió aplazar toda decisión con respecto a ese párrafo hasta haber terminado su examen de los proyectos de artículos y debatido más el alcance del proyecto de instrumento. Se pidió a la Secretaría que preparase un texto alternativo en forma de una declaración general que reconociera el derecho de toda persona con un interés legítimo en el contrato de transporte a ejercer el derecho de demanda cuando hubiera sufrido una pérdida o un daño.

158. En el contexto del debate del párrafo 13.1, se expresó la opinión de que el proyecto de instrumento debía contener disposiciones sobre las cuestiones del derecho aplicable y la solución de controversias mediante arbitraje. Aunque se expresó la opinión de que esas disposiciones no eran necesarias y las mencionadas cuestiones debían dejarse por completo a la discreción de las partes, prevaleció ampliamente la opinión de que debían introducirse esas disposiciones en el proyecto de instrumento. Se expresó un firme apoyo a la adaptación de tales disposiciones a los artículos 21 y 22 de las Reglas de Hamburgo. Se sugirieron otros modelos posibles, entre ellos los artículos 31 y 33 del CMR, el 44 del Reglamento (CE) N° 2001 de la Unión Europea, y el Convenio de Montreal. Se señaló que habría que tomar una decisión sobre si la jurisdicción debía ser exclusiva, como en el Reglamento europeo, o no serlo, como en el CMR. Habría que decidir también si una cláusula de jurisdicción sería vinculante sólo para las partes en el contrato de transporte o también para terceros. Otra sugerencia fue que el proyecto de instrumento alentara a las partes a la conciliación antes de recurrir a mecanismos contenciosos de solución de controversias.

159. Tras un debate, el Grupo de Trabajo pidió a la secretaria que preparase proyectos de disposiciones sobre las cuestiones de la jurisdicción y el arbitraje, con posibles variantes que reflejaran las distintas opiniones y sugerencias expresadas en el mencionado debate.

*b) Párrafo 13.2*

160. Se dijo que, con arreglo al derecho vigente en algunos países, el tenedor de un conocimiento de embarque sólo tendría un derecho de demanda si podía presentar ese conocimiento y probar que se había producido la pérdida o el daño. Desde esa perspectiva, la combinación de los párrafos 13.2 y 13.3 llevaría al discutible resultado de que el tenedor de un conocimiento de embarque podría ejercer el derecho de demanda sin tener que probar que había sufrido él la pérdida o el daño. No obstante, se estimó en general que la primera oración del párrafo 13.2 estaba de acuerdo con el derecho vigente en la mayoría de los países y servía a una finalidad útil, en particular al disponer que el tenedor no tendría un derecho de demanda exclusivo. Desde esta perspectiva, se sugirió, no obstante, que fuera aplicable el mismo principio en el caso del párrafo 13.1 cuando no se hubiera expedido ningún instrumento negociable.

161. Se expresaron dudas con respecto al significado de las palabras “en nombre de” de la segunda oración del párrafo 13.2. Aunque se consideró que esa oración era necesaria para evitar la posibilidad de que el porteador tuviera que pagar dos veces, se convino en general que había que aclarar más la disposición con respecto a la relación de subrogación que se establecería entre el tenedor de un conocimiento de embarque y la parte que hubiera sufrido la pérdida o el daño.

c) *Párrafo 11.3*

162. Se recordó que la persona que ejerciera un derecho de demanda en virtud del contrato de transporte no debía depender de la cooperación del tenedor de un documento negociable si era esa persona, y no el tenedor, la que había sufrido el daño. Se expresaron dudas con respecto a la aplicación de esa disposición, en virtud de la cual el demandante tendría que probar que el tenedor no había sufrido el daño. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que podría ser necesario seguir examinando la cuestión en una etapa ulterior.

**6. Proyecto de artículo 14 (Plazo para la presentación de demandas)**

163. El texto del proyecto de artículo 14 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“14.1 El porteador queda liberado de toda responsabilidad respecto de las mercancías si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral en el plazo de un año. El cargador queda liberado de toda responsabilidad derivada de lo dispuesto en el capítulo 7 del presente instrumento si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral en el plazo de un año.

14.2 El plazo mencionado en el artículo 14.1 comenzará el día en que el porteador haya finalizado la entrega de las mercancías de que se trate con arreglo al artículo 4.1.3 ó 4.1.4 o, en caso de que no se hayan entregado las mercancías, el último día en que debían haberse entregado. El día en que comienza el plazo de prescripción no está incluido en dicho plazo.

14.3 La persona contra la cual se dirija una reclamación podrá, en cualquier momento durante el plazo de prescripción, prorrogar ese plazo mediante declaración hecha al demandante. Ese plazo podrá ser prorrogado nuevamente mediante otra declaración u otras declaraciones.

14.4 La acción de indemnización que corresponda a la persona declarada responsable en virtud del presente instrumento podrá incoarse incluso después de expirado el plazo de prescripción fijado en el artículo 14.1 si la acción de indemnización se ejercita

a) dentro del plazo fijado por la ley del Estado en que se inicie el procedimiento; o

b) dentro del plazo de 90 días a partir de la fecha en que la persona que incoe la acción de indemnización:

i) haya satisfecho la reclamación; o

ii) haya sido citada con respecto a la acción ejercitada contra ella, si este último resulta más largo.

[14.5 Si el propietario registrado de un buque impugna la presunción de que es el porteador con arreglo al artículo 8.4.2, una acción contra el fletador sin tripulación podrá incoarse incluso después de que haya expirado el plazo mencionado en el artículo 14.1 si la acción se incoa:

a) dentro del plazo fijado por la ley del Estado en que se inicie el procedimiento; o

- b) dentro del plazo de 90 días a partir de la fecha en que el propietario registrado;
  - i) pruebe que el buque se hallaba en situación de fletamento sin tripulación en el momento de transporte; e
  - ii) identifique adecuadamente al fletador sin tripulación.]”

a) *Observaciones generales*

164. Se recordó que el Grupo de Trabajo examinó el proyecto de artículo 14, relativo al plazo para la presentación de demandas, en su noveno período de sesiones (A/CN.9/510, párrafo 60). Se señaló que, de conformidad con la disposición sobre el plazo de las demandas de las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby, el párrafo 14.1 preveía un período de un año como plazo límite para las demandas que podían presentarse contra el porteador y el cargador, mientras que la cuestión de la adopción de un plazo distinto, como el plazo de dos años especificados en las Reglas de Hamburgo, aún podía tratarse en el Grupo de Trabajo. Se observó que el párrafo 14.2 tenía la finalidad de aclarar el criterio conforme al cual comenzaba a correr el plazo para la presentación de demandas a fin de evitar los problemas que se habían planteado en la práctica respecto de anteriores convenios. El párrafo 14.3 se consideró una disposición importante, que se ajustaba a las Reglas de La Haya-Visby y a las Reglas de Hamburgo y que tenía por objeto aclarar que podía concederse una prórroga válida del plazo para las demandas. Se explicó que el párrafo 14.4 también se basaba en las Reglas de La Haya-Visby y en las Reglas de Hamburgo, y que el párrafo 14.5 se había puesto entre corchetes para indicar que dependía de la disposición enunciada en el apartado 8.4.2, que también figuraba entre corchetes, para el caso de que el demandante no pudiera identificar a tiempo al porteador.

b) *Párrafo 14.1*

165. Se apoyó en general el principio de la limitación del plazo para la presentación de demandas, que se enunciaba en el párrafo 14.1. Se planteó la cuestión del motivo por el que en el párrafo exoneraba al porteador de toda responsabilidad respecto de las mercancías una vez expirado el plazo para la presentación de demandas, mientras que no decía nada sobre la exoneración de responsabilidad de las partes ejecutantes. Se apoyó la inclusión de las partes ejecutantes en esta disposición.

166. Se reconoció que la inclusión de una disposición sobre el plazo para demandas para el cargador, en la segunda frase del párrafo 14.1, era una innovación. Se expresaron dudas generales sobre dicha innovación, pero también se apoyó esa disposición por estimarse que establecía un equilibrio al limitar los plazos para la presentación de demandas tanto contra los porteadores como contra los cargadores. Se preguntó por qué razón en el plazo para las demandas relativas a los cargadores, sólo se hacía referencia a la responsabilidad del cargador conforme al artículo 7 del proyecto de instrumento, y por qué razón no se hacía también referencia a la responsabilidad del cargador derivada de otros artículos, como el artículo 9. Se subrayó que todas las personas sujetas a responsabilidad en virtud del contrato de transporte deberían quedar incluidas en esta disposición y que todas ellas deberían estar sujetas a un mismo plazo. Se sugirió asimismo que en el párrafo 14.1 no se hiciera ninguna referencia concreta a los porteadores ni a los cargadores sino que se

dispusiera simplemente que, una vez transcurrido el plazo convenido por el Grupo de Trabajo, no se daría curso a ninguna demanda presentada conforme al proyecto de instrumento. Con respecto a la segunda frase del párrafo se preguntó también por qué motivo se mencionaba únicamente a los cargadores y no a otras personas que estaban sujetas a las mismas responsabilidades que los cargadores en virtud del artículo 7. Se mencionó también un posible error en el párrafo 7.7, en el que se hacía referencia al capítulo 13, en vez del 14, en lo relativo a las disposiciones que regulaban los derechos e inmunidades del cargador.

167. Se planteó una importante cuestión de terminología respecto del párrafo 14.1. Se observó que, según el comentario sobre esta disposición (A/CN.9/WG.III/WP.21, párrafo 208), al expirar el plazo para la presentación de demandas, se extinguían los derechos de los posibles demandantes, por lo que el párrafo 14.1, más que fijar un plazo límite, establecía un plazo de prescripción. Se señaló que esta distinción era muy importante, particularmente en los ordenamientos jurídicos de derecho civil en que la ley que fijara un plazo para la extinción de un derecho no permitiría normalmente la suspensión de dicho plazo. En cuanto a la cuestión de si el período límite se regía por la *lex fori* o por la *lex contractus*, se observó que ciertos instrumentos internacionales, como el Convenio de Roma sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, harían aplicable la *lex contractus*, dado que las cuestiones de plazos para las demandas derivadas del contrato de transporte se regirían por la ley del contrato propiamente dicha. No obstante, en algunos ordenamientos jurídicos, se consideraría que esta cuestión era de procedimiento civil y que debería regirse por la *lex fori*. Se subrayó que convendría evitar toda ambigüedad entre los períodos límite y los períodos de prescripción, a fin de que los plazos para la presentación de demandas fueran previsibles.

168. Durante las deliberaciones, muchas delegaciones se declararon partidarias del plazo de un año, tal como preveía el párrafo y de conformidad con las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby. Se observó además que con un plazo de un año se evitaría la situación en que las partes no verían ventajas notables en un año suplementario sino que tendría importantes inconvenientes debido a la mayor incertidumbre tanto en los aspectos prácticos del caso, tales como la conservación de las pruebas, como respecto de la cuestión no resuelta de la posible responsabilidad por las demandas. Por otra parte, se apoyó también el punto de vista según el cual el plazo de un año era demasiado breve para determinar a qué parte había que demandar, dada la complejidad de los casos modernos y el número de partes que intervienen en ellos, y se consideró que un plazo de dos años, como el que se enunciaba en las Reglas de Hamburgo, sería más apropiado. Se propuso también que, en casos de conducta dolosa, se prorrogara a tres años el período de un año. Se indicó que la duración del plazo debía ser equitativa y equilibrada y que debería contrarrestar los otros cambios que pudieran derivarse de la totalidad del proyecto de instrumento respecto de la asignación de los riesgos entre las partes. Se advirtió que las disposiciones sobre los plazos para la presentación de demandas habían causado dificultades de interpretación en otros convenios de transportes, y se exhortó al Grupo de Trabajo a que conviniera una regla sencilla y eficaz.

169. Se sugirió que el plazo de un año figurara entre corchetes o que simplemente se insertaran en el texto corchetes con puntos suspensivos sin especificar ningún plazo. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que colocara la palabra “un” (año) ente corchetes y que preparara un proyecto revisado de párrafo 14.1 teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

c) *Párrafo 14.2*

170. Si bien se apoyó enérgicamente el principio de que era necesario fijar una fecha muy clara y fácil de determinar para el comienzo del plazo para la presentación de demandas, se expresaron dudas sobre el criterio seguido en el párrafo 14.2, referente a la fecha de entrega de las mercancías conforme al contrato de transporte fijando la fecha enunciada en los apartados 4.1.3 ó 4.1.4. Se señaló que la fecha de entrega en el contrato de transporte podría ser muy anterior a la fecha de entrega efectiva y que, por lo tanto, podría resultar perjudicial para el consignatario. Se sugirió además que la fecha a partir de la cual empezara a correr el plazo para la presentación de demandas fuera la fecha de entrega efectiva de las mercancías. Se recordó al Grupo de Trabajo que la entrega no estaba definida en el proyecto de instrumento, pues no se consideraba posible enunciar una definición apropiada de tal concepto que se ajustara la mayoría de los ordenamientos jurídicos; por consiguiente, se había dejado en manos del derecho interno. Se observó que la elección de la fecha de entrega fijada en el contrato de transporte tenía la finalidad de evitar la incertidumbre sobre si había de entenderse la entrega como la fecha de entrega efectiva o sobre si se trataba de la fecha en que el porteador ofrecía las mercancías para su entrega o algún otro plazo relativo a la entrega. Se observó asimismo que el consignatario podía aplazar unilateralmente la entrega efectiva, que también podía depender mucho de las autoridades y reglamentaciones aduaneras del país, con lo cual se crearía una gran incertidumbre sobre la fecha de entrega y sobre el comienzo del plazo para la presentación de demandas. Se observó que a fin de evitar incertidumbre, convendría que la fecha para el comienzo de dicho plazo fuera una fecha fácil de acordar entre las partes.

171. También preocupaba que se eligiera el último día en que las mercancías debieran haber sido entregadas como fecha de comienzo del plazo para la presentación de demandas cuando no se hubieran entregado las mercancías. Se sostuvo que si las partes no hubieran llegado a un acuerdo, el apartado 6.4.1, relativo a las demoras, disponía que la entrega debía llevarse a cabo en un plazo razonable para todo porteador diligente, y esa fecha tampoco era fácil de fijar.

172. Otra cuestión planteada respecto del párrafo 14.2 era la posibilidad de que un demandante pudiera esperar hasta que hubiera transcurrido el plazo para presentar su demanda, con lo cual evitaría tal vez la presentación de contrademandas subsiguientes contra él al haber concluido el plazo. A fin de resolver este problema, cabría incluir las contrademandas en el texto referente a un plazo suplementario conforme al apartado 14.4 b) ii) del proyecto de instrumento (véase el párrafo 177 *infra*).

173. También se sugirió que se fijaran distintos plazos para la presentación de demandas en función de si iban dirigidas contra el cargador o contra el porteador.

174. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que mantuviera el texto del párrafo 14.2, tomando en consideración la posibilidad de enmendarlo para reflejar las opiniones expresadas.

d) *Párrafo 14.3*

175. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del párrafo 14.3 era generalmente aceptable.

e) *Párrafo 14.4*

176. Se expresaron preocupaciones respecto del apartado 14.4 b) ii) en virtud del cual toda persona considerada responsable con arreglo al proyecto de instrumento puede presentar una demanda de indemnización en ciertas circunstancias cuando haya expirado el plazo para la presentación de demandas enunciado en el párrafo 14.1. Se señaló que en ciertos países con ordenamientos de derecho civil no era posible incoar una demanda de indemnización hasta que se haya dictado la sentencia definitiva sobre el caso, y se sugirió que se ajustara el período de 90 días enunciado en el apartado 14.4 b) ii) para que empezara a partir de la fecha en que la sentencia surtiera efecto. Esta opinión recibió apoyo y se sugirió una enmienda para que el período de 90 días empezara a correr a partir del día en que la sentencia de apelación fuera firme y definitiva.

177. Se propuso que se hiciera frente a la eventualidad de que no pudieran presentarse contrademandas por haberse presentado demandas justo antes de vencer el plazo pertinente conforme al párrafo 14.1 (véase el párrafo 172 *supra*) autorizando la presentación de contrademandas después de la expiración del plazo, siempre y cuando se incoen en el plazo de 90 días a partir del inicio del procedimiento para la demanda principal, conforme a lo que establece actualmente el apartado 14.4 b) ii). También se sugirió que las contrademandas se regularan en un proyecto de artículo distinto, pero que aun así se trataran de forma similar a la enunciada en el apartado 14.4 b) ii).

178. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 14.4 que tuviera debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

f) *Párrafo 14.5*

179. Se recordó que el párrafo 14.5 figuraba entre corchetes debido a la relación que guardaba con el apartado 8.4.2, también entre corchetes, y que si se decidía suprimir el apartado 8.4.2, habría que suprimir también por innecesario todo el párrafo 14.5. Se reiteró que esta disposición tenía la finalidad de proteger a los demandantes que corrieran el riesgo de no poder presentar a tiempo sus demandas por motivos ajenos a su voluntad si el propietario registrado tardaba demasiado en demostrar la presencia de un fletador sin tripulación, conforme al apartado 8.4.2.

180. Consciente de que el destino de esta disposición dependía del apartado 8.4.2, el Grupo de Trabajo apoyó el principio enunciado en el párrafo 14.5, así como el plazo de 90 días. No obstante, se planteó la duda de si esta disposición podría ser de utilidad para los reclamantes del cargamento que tuvieran dificultades para identificar al porteador, dado que si el propietario registrado del buque refutaba con éxito la presunción, el demandante habría de presentar una nueva reclamación contra el fletador sin tripulación.

181. Se sugirió que se unieran los incisos i) y ii) del apartado 14.5 b), dado que el inciso ii) podía considerarse un requisito suficientemente riguroso para abarcar el contenido del inciso i). Si bien reconoció que teniendo en cuenta el mero tamaño de los fletamentos sin tripulación, además de la posibilidad de que contuviera información confidencial, no sería práctico presentarlo en un procedimiento, se consideró que la prueba de los hechos a cargo del propietario registrado del buque podía regularse con un único requisito.

182. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 14.4, teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas. También se tomó nota de que el Grupo de Trabajo había pedido a la Secretaría que mantuviera entre corchetes el apartado 8.4.2 y que, por consiguiente, también le había pedido que mantuviera entre corchetes el párrafo 14.5, teniendo presente que el destino de este último artículo dependía del primero.

#### 7. Proyecto de artículo 15 (Avería gruesa)

183. El texto del proyecto de artículo 15 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“15.1 Ninguna disposición del presente instrumento impedirá la aplicación de las disposiciones del contrato de transporte o de la ley nacional relativas a la liquidación de la avería gruesa.

15.2 Con la excepción de la disposición relativa al plazo para la presentación de la demanda, las disposiciones del presente instrumento relativas a la responsabilidad del porteador por pérdida o daño de las mercancías determinarán también si el consignatario puede negarse a contribuir en caso de avería gruesa y si el porteador es responsable de resarcir al consignatario de su contribución a la avería gruesa o al salvamento, si lo hubiere.”

##### a) *Observaciones generales*

184. Se recordó al Grupo de Trabajo que ya había examinado en términos generales el proyecto de artículo 15 sobre la avería gruesa en el contexto del párrafo 5.5, durante su noveno período de sesiones (véase A/CN.9/510, párrs. 137 a 143). Se recordó que el proyecto de artículo 15 guardaba una estrecha relación con el artículo 24 de las Reglas de Hamburgo y que el artículo 15 del proyecto de instrumento tenía por objeto permitir incorporar al contrato de transporte las disposiciones de las Reglas de York y Amberes (1994) sobre la avería gruesa. Se observó que el enunciado del capítulo 15 tenía la finalidad de reflejar el principio de que en primer lugar había que evaluar el daño indemnizable de la avería gruesa y fijar la suma y que, conforme al párrafo 15.2, las cuestiones de responsabilidad se determinarían posteriormente sobre la misma base que la responsabilidad por una reclamación por pérdida o daño de las mercancías presentada por el propietario del cargamento. Se sostuvo que era razonable determinar las dos reclamaciones aplicando las mismas reglas de responsabilidad, dado que representaban dos aspectos de una misma serie de hechos. Se afirmó asimismo que los principios de la avería gruesa están arraigados desde hace tiempo en el derecho marítimo y que forman parte de la legislación marítima de la mayoría de los países con litoral.

185. Se apoyó ampliamente la idea de la aplicación continua de las Reglas sobre la avería gruesa como reglas independientes del proyecto de instrumento. Si bien hubo cierto debate sobre si era necesario incluir específicamente disposiciones como éstas en el artículo 15 a fin de lograr este objetivo, se apoyó en general la redacción actual del capítulo. No obstante, se observó que se había incorporado al texto el artículo 24 de las Reglas de Hamburgo debido a las reglas específicas de responsabilidad enunciadas en ese Convenio, y que las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby no contenían disposiciones concretas sobre la avería gruesa, si bien

en su artículo V se decía que nada de lo dispuesto en ellas se consideraría un impedimento para insertar en un conocimiento de embarque cualquier disposición legal sobre la avería gruesa. Se recordó que esta disposición de la Reglas de La Haya y de La Haya-Visby permitía la aplicación de las Reglas de York y Amberes sobre la avería gruesa, pero se señaló que la cuestión no estaba clara y que generaba jurisprudencia. Se observó que, dado que las disposiciones sobre responsabilidad enunciadas en el proyecto de instrumento eran más similares a las de las Reglas de La Haya y La Haya-Visby, sería apropiado suprimir el artículo 15 sobre la avería gruesa por ser innecesario, sin temor a que con ello se obstaculizara la aplicación de las reglas sobre la avería gruesa. Se replicó, sin embargo, que la inserción en el texto de un artículo como el proyecto de artículo 15 sería de gran ayuda para aclarar la relación entre el proyecto de instrumento y las reglas sobre la avería gruesa, hasta el punto de que podría reducirse notablemente la posible jurisprudencia al respecto.

*b) Párrafo 15.1*

186. Se apoyó ampliamente la incorporación continua de las Reglas de York y Amberes sobre la avería gruesa al contrato de transporte, y el Grupo de Trabajo consideró que el contenido del párrafo 15.1 era generalmente aceptable.

*c) Párrafo 15.2*

187. Si bien en general se reconocía que el párrafo 15.1 contribuía a aclarar y a garantizar la incorporación al texto de las reglas sobre la avería gruesa, alguna delegación preguntó si el párrafo 15.2 era necesario en el proyecto de instrumento. Se observó que las reglas de responsabilidad derivadas del contrato de transporte serían aplicables independientemente de que se incluyera o no el párrafo 15.2 en el texto, y que la frase relativa a ese efecto, que figuraba en el párrafo 15.2, sólo contribuía a crear confusión.

188. También se apoyó el mantenimiento del párrafo 15.2, pero se sugirieron modificaciones. Se señaló que la frase inicial del párrafo 15.2 relativo al plazo para la presentación de demandas tenía por objeto indicar que las disposiciones sobre el plazo para demandas no eran aplicables a las evaluaciones sobre avería gruesa, pero se consideró que esa idea podría expresarse con mayor claridad en el texto. A este respecto se indicó que el Grupo de Trabajo tal vez deseara establecer una disposición aparte sobre los plazos para evaluaciones de la avería gruesa que previera, por ejemplo, que el plazo para la presentación de demandas sobre avería gruesa empezara a correr a partir de la declaración de avería gruesa. Esta sugerencia recibió cierto apoyo.

189. Además se expresaron dudas sobre la conveniencia de que en el párrafo 15.2 se mencionara la responsabilidad por demoras y sobrestadía entre los supuestos de responsabilidad reglamentados por el proyecto de instrumento que debían aplicarse a la determinación de denegaciones de contribución a la avería gruesa.

190. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 15.2 teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

## 8. Proyecto de artículo 16 (Otras convenciones)

191. El texto del proyecto de artículo 16 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“16.1 El presente instrumento no modificará los derechos ni las obligaciones del porteador, o de la parte ejecutante, establecidos en las convenciones internacionales o en las leyes nacionales que regulen la limitación de la responsabilidad en el caso de los buques destinados a la navegación [marítima].

16.2 No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente instrumento por la pérdida, el daño o el retraso en la entrega del equipaje de que sea responsable el porteador en virtud de una convención o de una ley nacional referentes al transporte marítimo de pasajeros y su equipaje.

16.3 No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente instrumento por el daño ocasionado por un incidente nuclear si el explotador de una instalación nuclear es responsable de ese daño:

a) En virtud del Convenio de París de 29 de julio 1960 acerca de la responsabilidad civil en materia de energía nuclear, enmendado por el Protocolo Adicional de 28 de enero de 1964, o en virtud de la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, de 21 de mayo de 1963; o

b) En virtud de las leyes nacionales que regulen la responsabilidad por daños de esa naturaleza, a condición de que esas leyes sean tan favorables en todos sus aspectos para las personas que puedan sufrir tales daños como el Convenio de París o la Convención de Viena.”

### a) *Observaciones generales*

192. En el Grupo de Trabajo se dijo que ese artículo 16 relativo a otras convenciones se basaba en el artículo 25 de las Reglas de Hamburgo, si bien en el proyecto de instrumento se había ajustado ligeramente el orden de los apartados. Además, se señaló que el proyecto de instrumento no contenía ningún artículo derivado del artículo 25.2 de las Reglas de Hamburgo con respecto a otras convenciones en lo relativo a la jurisdicción y al arbitraje, ya que el proyecto de instrumento aún no contenía capítulos sobre esas cuestiones. Se consideró que tal vez el Grupo de Trabajo deseara incluir en el proyecto de instrumento una disposición similar, si decidiera incorporar al texto disposiciones relativas a la jurisdicción y al arbitraje. Según otra observación, de incluirse tal disposición en el proyecto de instrumento, el Grupo de Trabajo tal vez deseara especificar el Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (1968) y toda reglamentación ulterior, como la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958).

193. Se explicó asimismo que en el proyecto de instrumento se había omitido el artículo 25.5 de las Reglas de Hamburgo debido al problema del ámbito de aplicación. Se señaló que tal vez el Grupo de Trabajo deseara reexaminar la posibilidad de agregar al texto una disposición similar al artículo 25.2 de las Reglas

de Hamburgo una vez que hubiera decidido la cuestión del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento.

194. Según la opinión general, el proyecto de artículo 16 era un complemento útil y apropiado del proyecto de instrumento.

195. Se observó que el artículo 16 tenía la finalidad de especificar la relación entre el proyecto de instrumento y otras convenciones internacionales, pero que la lista de tratados que podían verse afectados por el proyecto de instrumento era mucho más larga que la enunciada en el artículo 16 y comprendía, por ejemplo, el Convenio internacional sobre responsabilidad e indemnización de daños en relación con el transporte marítimo de sustancias nocivas y potencialmente peligrosas (1996). Se sugirió que, a fin de evitar el riesgo de omitir una convención en una lista detallada de instrumentos, sería mejor incluir en el artículo una cláusula general con arreglo a la cual este instrumento no afectaría a otras convenciones internacionales relativas a la limitación de la responsabilidad. Aunque esta sugerencia recibió cierto apoyo, se advirtió que con una declaración demasiado general, por ejemplo en el sentido de que prevalecería toda otra convención sobre la limitación de la responsabilidad, tal vez no se cumplieran debidamente los objetivos del Grupo de Trabajo. Se sugirió también que el Grupo de Trabajo estudiara detenidamente la lista de otras convenciones teniendo presente que el proyecto de instrumento, a diferencia de las Reglas de Hamburgo en que se basaba el proyecto de artículo 16, no sólo regulaba imperativamente la responsabilidad del porteador sino también la del cargador.

*b) Párrafo 16.1*

196. Se consideró que tal vez sería útil para evitar conflictos con otros convenios de transportes, en caso de enmendarse el párrafo 16.1, agregar al texto palabras conforme a las cuales el proyecto de instrumento prevalecería sobre otros convenios de transportes salvo en relación con los Estados que no hubieran ratificado el instrumento. Se sostuvo que esa precisión resultaría particularmente útil si el Grupo de Trabajo decidiera dar al proyecto de instrumento un ámbito de aplicación de puerta a puerta, aunque también sería apropiado en el caso de que el Grupo de Trabajo optara por un ámbito de aplicación de puerto a puerto.

197. Se observó que la palabra “marítima”, en el párrafo 16.1, figuraba entre corchetes, y se sugirió que se suprimiera esa palabra, dado que, habida cuenta del Convenio de Budapest relativo al contrato de transporte de mercancías por vías de navegación interior, la utilización de ese término podría causar confusión sobre la aplicabilidad del convenio.

*c) Párrafo 16.2*

198. Se aprobó el párrafo 16.2. No obstante, se sugirió que se suprimiera la palabra “marítimo” en la última línea de dicho párrafo, ya que existen varios convenios que rigen el transporte de pasajeros y equipaje por medios no marítimos, como los de transportes por carretera, por ferrocarril o por vía aérea, y sería útil puntualizar que el proyecto de instrumento no pretendía afectar a dichos convenios.

199. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del párrafo 16.2 era generalmente aceptable y, a fin de ajustarlo a la redacción del párrafo 16.1, el Grupo de Trabajo decidió colocar entre corchetes la palabra “marítimo”.

d) *Párrafo 16.3*

200. Se explicó que la lista de convenios y convenciones que figuraba en el párrafo 16.3 aún no era completa, dado que los instrumentos enumerados se habían complementado con nuevos protocolos y enmiendas, uno de los cuales era el Protocolo de Enmienda de la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares (1998). Se señaló que habría que examinar cuidadosamente la lista y preparar una nueva versión precisa y actualizada.

201. Se sugirió que se agregaran otras convenciones relativas a la responsabilidad a los instrumentos enumerados en el párrafo 16.3, concretamente las que regulan la contaminación y los accidentes. Sin embargo, se expresaron dudas sobre este modo de ampliar la lista de convenciones, y se advirtió que sólo deberían incluirse en la lista las convenciones con las que el proyecto de instrumento pudiera entrar en conflicto. Se estimó que tal vez la lista de convenciones que figuraba en el párrafo 16.3 y en el artículo 25.3 del Convenio de Hamburgo obedeciera a los requisitos del Convenio relativo a la responsabilidad civil en la esfera del transporte marítimo de materiales nucleares (1971).

202. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que actualizara la lista de convenciones e instrumentos enunciados en el párrafo 16.3 y que preparara una versión revisada del proyecto de párrafo 16.3, teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

**9. Proyecto de artículo 17 (Límites de la autonomía contractual)**

203. El texto del proyecto de artículo 17 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“17.1 a) A no ser que se acuerde otra cosa en el presente instrumento, toda estipulación contractual que se aparte de las disposiciones del presente instrumento será nula y sin efecto en la medida en que tenga la intención o el efecto de excluir o limitar [o aumentar], directa o indirectamente, la responsabilidad por la ruptura de cualquier obligación del porteador, una parte ejecutante, el cargador, la parte controladora, o el consignatario en virtud de las disposiciones del presente instrumento.

b) [No obstante lo dispuesto en el apartado a) del presente artículo, el porteador o una parte ejecutante podrá aumentar la responsabilidad y las obligaciones que le incumben en virtud del presente instrumento.]

c) Será nula y sin efecto cualquier estipulación por la que se ceda un beneficio del seguro de las mercancías al porteador.

17.2 A pesar de lo dispuesto en los capítulos 5 y 6 del presente instrumento, tanto el porteador como cualquier parte ejecutante podrán, en virtud de los términos del contrato de transporte, excluir o limitar su responsabilidad por pérdida o daño de las mercancías si

a) las mercancías son animales vivos, o

b) el carácter o el estado de las mercancías o las circunstancias y los términos y condiciones en que ha de efectuarse el transporte son tales que justifican razonablemente un acuerdo especial, quedando entendido que los transportes comerciales corrientes hechos en el curso normal de las

operaciones comerciales no quedarán afectados y que para el transporte de las mercancías no se emitirá ni habrá que emitir un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable.”

a) *Título*

204. Como cuestión de forma, se sugirió que se modificara el título del proyecto de artículo para que reflejara mejor el contenido del mismo que no trataba de los “límites de la autonomía contractual” en general, sino de la validez de toda cláusula contractual por la que se limitara o incrementara el grado de responsabilidad de una u otra de las partes que intervienen en el contrato de transporte.

b) *Párrafo 17.1*

i) *Apartado 17.1 a)*

205. Las deliberaciones se centraron inicialmente sobre las palabras entre corchetes “o aumentar” del apartado 17.1 a). Con miras a asegurar la equidad de trato tanto para el cargador como para el porteador en el marco del régimen del instrumento, se expresó el parecer de que se extendiera al cargador la solución tradicional de permitir que el porteador incrementara su propia responsabilidad. Se expresó, en respuesta, una opinión muy generalizada de que, si bien debía reconocerse la posibilidad de que el porteador incrementara su responsabilidad, conforme estaba previsto en las Reglas de La Haya, era preciso amparar al cargador contra toda cláusula por la que se incrementara su responsabilidad, particularmente en el marco de los denominados contratos de adhesión o concertados conforme a las condiciones generales ofrecidas por una de las partes. Se opinó en general que, al tratar de equilibrar los derechos y obligaciones recíprocos del cargador y del porteador debería tenerse presente que, con la rara excepción de ciertas empresas cargadoras muy importantes, el cargador solía estar en inferioridad negociadora por lo que debía ser amparado. Se consideró también que en el párrafo 17.1 no habría que mencionar en absoluto al cargador ni a la parte controladora ni al consignatario. Acerca de si era o no factible para el porteador elevar el límite de su responsabilidad en el marco del CMR, se explicó que no era necesario elevar dicho límite en el marco de un convenio en el que ya imperaba un límite de la responsabilidad más elevado.

206. Respecto de la responsabilidad en que pudiera incurrir la parte controladora, se expresó el parecer de que sería necesario examinar más en detalle toda cláusula que limitara o ampliara su responsabilidad. Se sugirió que tal vez fuera también conveniente que se estudiara la responsabilidad de los agentes o empleados de las partes contractuales.

207. Se sugirió la conveniencia de prever un régimen especial, en el marco del proyecto de artículo, para los contratos negociados entre un cargador y un porteador desde posiciones mutuamente competitivas. Se dijo que esas partes, (que cabía describir como partes “seguras de su capacidad negociadora”) deberían gozar de autonomía para negociar toda condición que les conviniera. Ahora bien, de permitirse que esas partes negociaran cláusulas por las que incrementaran o redujeran su propia responsabilidad, dichas cláusulas deberían negociarse sin efecto alguno frente a terceros.

208. Respondiendo a esa propuesta de que se excluyeran del régimen general “los contratos negociados desde posiciones recíprocamente competitivas” se formularon varias inquietudes graves. La primera de ellas se basaba en la “enorme dificultad” de dar una definición clara de esa categoría de contratos. Si bien en el marco de las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby resultaba relativamente fácil distinguir las cuestiones sometidas al régimen del convenio de las excluidas de su ámbito, por utilizarse el conocimiento de embarque tradicional como criterio distintivo, en el régimen del nuevo instrumento faltaba dicho criterio distintivo, al ser su régimen aplicable a todo “contrato para el transporte de mercancías [por mar]”. Por consiguiente, se dijo que debería definirse claramente en el proyecto de instrumento toda noción que hubiera de servir para circunscribir el ámbito exacto de una exclusión. Se dijo que un contrato “de arqueo” denominado también “contrato de transporte marítimo” (“*ocean transportation contract*” u “*OTC*”), presentaba ciertos rasgos distintivos respecto del contrato de transporte ordinario. En diversos ordenamientos se utilizaban diversos términos, como “contrato de fletamento” o “contrato de arqueo”, para designar un contrato que parecía ser el mismo. Los rasgos típicos de dicho contrato eran que: el porteador asumía una obligación “genérica” (es decir, una obligación definida en términos genéricos que más tarde se precisarían) de transportar cierta cantidad de mercancías; no se designaba, al celebrarse el contrato, buque alguno; la carga consistía en una cuantía importante de mercancías que se transportarían a bordo de diversos buques a lo largo de cierto período de tiempo; el flete se calculaba en función de cierta unidad convenida entre las partes o en forma de un precio global; y el porteador asumía todo riesgo de demora en la operación de transporte. El contrato de arqueo reunía, por consiguiente, muchos de los rasgos de un fletamento por viaje. Ahora bien, cada remesa transportada en el marco de dicho contrato se regiría imperativamente por las reglas de La Haya o de La Haya-Visby. Se dijo que se desmentía así el argumento de los partidarios de excluir a dicho contrato del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, aduciendo a favor de dicha exclusión que en la práctica actual, ningún cargador pequeño o poco importante se veía obligado a aceptar un llamado “contrato de servicios” (que, para dicho cargador, constituiría de hecho un contrato de adhesión), por lo que dicha práctica no se vería modificada por el hecho de que el proyecto de instrumento excluyera al contrato de servicios del ámbito de su aplicación. La diferencia esencial no mencionada consistía en que, en la situación actual, no era posible imponer a un cargador pequeño ese tipo de contratos, por ser imperativo el régimen de las Reglas de La Haya respecto de toda remesa expedida individualmente. De reducirse el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, conforme se sugería, se perdería de hecho la protección otorgada por dicho régimen y las partes se encontrarían igual de indefensas que en el siglo XIX.

209. La segunda inquietud formulada era la de que excluir a toda remesa individual expedida en el marco de un contrato de arqueo del ámbito del proyecto de instrumento constituiría una revolución jurídica que cercenaría de tal modo el ámbito de aplicación del nuevo instrumento que su régimen quedaría virtualmente excluido de ciertos ramos del comercio. La exclusión sugerida fue descrita como un primer paso hacia la abolición efectiva del régimen de las Reglas de La Haya que se había introducido para amparar al propietario de la carga. Se recordó, a ese respecto que, por ejemplo, entre un 80 y un 85% del comercio en contenedores de los Estados Unidos de América se efectuaba actualmente en el marco de un contrato de arqueo.

210. Se expresó una tercera inquietud respecto del efecto de esta exclusión en el marco del derecho interno. Se dijo que excluir los contratos de servicios del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento daría una ventaja competitiva a los navieros sobre los porteadores sin buque propio (*NVOC*) en todo supuesto en el que el derecho interno permitiera, por ejemplo, que un “naviero o porteador marítimo individual” concertara un “contrato de servicios” o “contrato de transporte marítimo” pero no se lo permitiera a un *NVOC* (un transitario marítimo que actuara a título de mandante). Por ello, el proyecto de instrumento modificaría notablemente el marco jurídico de la competencia comercial en ciertos mercados nacionales importantes. Se dijo que no era éste el objetivo del futuro convenio internacional, y que este efecto secundario de la exclusión propuesta sería profundamente contrario a los intereses de los transitarios.

211. Se expresó una cuarta inquietud respecto de que se estuviera abriendo la posibilidad de excluir por vía contractual el régimen del instrumento. Se dijo que la propuesta presentada preveía que el régimen del nuevo instrumento fuera aplicable a título supletorio, es decir, salvo que las partes en un contrato se sintieran lo bastante seguras de su capacidad negociadora para decidir lo contrario. Esto suponía abrir la puerta para la exclusión contractual del nuevo régimen. Se dijo que toda cláusula de exclusión, o de remisión, por vía contractual al nuevo régimen modificaría básicamente la filosofía en la que se basaban los demás convenios internacionales para el transporte marítimo de mercancías.

212. Se respondió a dichas inquietudes, que la Secretaría presentaría al Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones una propuesta de texto por el que se excluirían a dichos contratos “competitivamente negociados entre partes dotadas de capacidad suficiente para negociar sin trabas”. Las inquietudes anteriormente reseñadas serían tenidas en cuenta al redactar la mencionada propuesta. Se observó que dicha propuesta, si bien innovadora, no era tan revolucionaria como se temía, dado que se basaba en la analogía entre el contrato de servicios y la póliza de fletamento, por lo que se limitaría a amplificar la exclusión actual de la póliza de fletamento del ámbito de aplicación de las Reglas de La Haya y de las Reglas de La Haya-Visby. La propuesta de excluir los contratos competitivamente negociados suscitó interés.

213. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió mantener el texto del apartado 17.1 a) en el proyecto de instrumento, junto con las palabras “o aumentar” que figuraban entre corchetes, con miras a proseguir las deliberaciones al respecto en un ulterior período de sesiones, posiblemente sobre la base de una o varias propuestas nuevas.

ii) *Apartado 17.1 b)*

214. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 17.1 b) era en general aceptable. Se decidió eliminar los corchetes del texto de este apartado.

iii) *Apartado 17.1 c)*

215. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 17.1 c) era en general aceptable.

c) *Párrafo 17.2*i) *Apartado 17.2 a)*

216. Se recordó que, en su noveno período de sesiones, el Grupo de Trabajo, respaldó plenamente el contenido del apartado 17.2 a), por el que se facultaba al porteador y a la parte ejecutante a excluir o limitar su responsabilidad por la pérdida o daño de las mercancías si éstas eran animales vivos. Se observó que se trataba de una excepción tradicional y que tanto las Reglas de La Haya como las Reglas de La Haya-Visby habían excluido a los animales vivos de la definición de mercancías. Se observó que el comercio de animales vivos suponía únicamente una porción sumamente pequeña del comercio mundial. Ahora bien, se expresó cierta inquietud frente a esta facultad del porteador de excluir o limitar su responsabilidad por pérdida o daño de animales vivos. Se sugirió que sería preferible excluir, sin más, el tráfico de animales vivos del régimen del instrumento en vez de excluir dicho tráfico del régimen de responsabilidad del nuevo instrumento (ver A/CN.9/510, párr. 64). Se expresó firme apoyo por que se aprobara el texto del apartado 17.2 a) sin cambio alguno. Se apoyó igualmente el parecer de que, si bien debía mantenerse la excepción tradicional respecto del tráfico de animales vivos, el proyecto de instrumento no debería reconocer sin más toda cláusula que “excluyera o limitara” la responsabilidad del porteador o de toda parte ejecutante que transportara animales vivos. Por ejemplo, no debería permitirse que el porteador o la parte ejecutante se exoneraran de su propia responsabilidad en un supuesto de conducta dolosa o negligente respecto del trato requerido por los animales vivos, o en un supuesto en el que el porteador o la parte ejecutante no hubiera seguido las instrucciones impartidas por el cargador de los animales vivos. Según otro parecer, el proyecto de instrumento debería definir los supuestos en los que cabría excluir la responsabilidad del porteador o de la parte ejecutante por el transporte de animales vivos. Se sugirió que cabría hacer referencia al “vicio inherente de las mercancías”, por ejemplo, cabría permitir que un porteador que transportara animales en mal estado de salud pudiera excluir su responsabilidad al respecto. Se opinó, no obstante, que sería difícil definir, respecto de animales vivos, lo que constituía un vicio inherente de las mercancías, que por lo demás estaba ya previsto en el apartado 17.2 b).

217. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió que debería mantenerse el contenido del apartado 17.2 a) en el proyecto de instrumento a fin de proseguir las deliberaciones sobre el mismo en un futuro período de sesiones. Se pidió también a la Secretaría que preparara una variante por la que se limitara la facultad del porteador o de la parte ejecutante para exonerarse de su responsabilidad por el transporte de animales vivos, en supuestos en los que su conducta fuera gravemente negligente.

*ii) Apartado 17.2 b)*

218. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 17.2 b) era en general aceptable.

**B. Ámbito de aplicación del proyecto de instrumento****1. Debate general**

219. El Grupo de Trabajo convino en proceder al examen del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento escuchando, en primer lugar, las posiciones de aquellas delegaciones que habían presentado propuestas por escrito al Grupo de Trabajo. Se convino en que procedería examinar, en segundo lugar, la posición de las demás delegaciones respecto de las propuestas presentadas, habida cuenta de que esas propuestas no eran forzosamente mutuamente excluyentes, sino que la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo sobre cómo se había de proceder al examinar el ámbito de aplicación daba margen para combinar elementos tomados de una u otra propuesta o para formular nuevas propuestas. Se convino además en que el Grupo de Trabajo, una vez que hubiera examinado esas declaraciones generales sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, pasara a examinar las disposiciones enunciadas en el artículo 3 del proyecto de instrumento sobre el ámbito de aplicación de su régimen y en el artículo 4 sobre el período de responsabilidad del porteador.

220. En la presentación de la propuesta de Italia (A/CN.9/WG.III/WP.25) se dijo que, si bien el mejor régimen aplicable a un contrato de transporte de puerta a puerta efectuado parcialmente por mar y parcialmente por otros modos de transporte sería evidentemente un régimen uniforme, se había adoptado en todos los instrumentos para el transporte multimodal la llamada red de interconexión entre convenios por razón de que era imposible sustraerse por vía contractual al régimen imperativamente aplicable a cada modalidad de transporte, tanto si ese régimen era de derecho interno como si era un régimen uniforme de derecho convencional. Se observó que las disposiciones del proyecto de instrumento versaban sobre la responsabilidad extracontractual de los empleados o agentes del porteador contractual, al igual que en el Convenio de 1980 sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías, pero que el proyecto de instrumento extendía su régimen o red de interconexión a la responsabilidad del porteador y al plazo para la presentación de toda demanda judicial, en un intento por evitar todo conflicto eventual entre el régimen de los distintos convenios, en vez de intentar formular una regla general expresamente destinada a resolver todo conflicto eventual entre los distintos regímenes o convenios. Se sugirió además que una red de interconexión de alcance restringido no bastaría para evitar eventuales conflictos con el régimen de otros convenios, dado que la asignación de la carga de la prueba, en el marco del párrafo 5.1 del proyecto de instrumento, difería de la asignación efectuada por otros convenios de derecho del transporte, así como por razón de haberse regulado en esos otros convenios asuntos ajenos a la responsabilidad y los límites de responsabilidad de las partes y ajenos al plazo disponible para la presentación de una demanda. Se sugirió, además, que si un porteador de puerta a puerta concertaba un contrato de transporte con una parte ejecutante respecto de algún tramo de la operación de transporte y ese contrato caía dentro del ámbito de aplicación de algún

otro convenio internacional, serían aplicables simultáneamente ese otro convenio y el régimen del proyecto de instrumento. Se observó también que si una parte ejecutante contractual (porteador respecto de un tramo de la operación) se comprometía a transportar las mercancías por algún medio que no fuera marítimo, esa parte ejecutante no sería consciente de que estaba concertando un contrato sujeto al régimen del proyecto de instrumento, en vez de al régimen del convenio internacional o del derecho interno aplicable a la operación de transporte que esa parte ejecutante se estaba comprometiendo contractualmente a efectuar. Se sugirió que ello daría lugar a una situación en la que toda acción de repetición entablada por el porteador de puerta a puerta contra su parte ejecutante se regiría por un convenio internacional o por el derecho interno aplicable al contrato de transporte parcial concertado entre el porteador y esa parte ejecutante, mientras que la acción directamente entablada por el cargador o el consignatario contra la parte ejecutante se regiría por el proyecto de instrumento. Se sugirió, por ello, que la responsabilidad de la parte ejecutante de un tramo no marítimo de la operación de transporte quedaría sujeta a dos regímenes distintos según que la acción contra la parte ejecutante fuera presentada por el porteador de puerta a puerta o por el cargador o el consignatario. Se dijo que la propuesta italiana trataba de evitar estas anomalías, al sugerir que el proyecto de instrumento fuera únicamente aplicable a la parte ejecutante de la operación de transporte global que hubiera de efectuar el tramo marítimo de la operación general de transporte. A este respecto, la delegación italiana había sometido a la consideración del Grupo de Trabajo tres principios básicos. Conforme al primero de ellos, toda persona que gozara de un derecho de acción judicial frente al porteador general, en el marco del contrato de transporte, gozaría igualmente de una acción frente al porteador o parte ejecutante de una operación parcial. En segundo lugar, si la parte ejecutante frente a la que se interponía la acción era un porteador marítimo, el régimen del proyecto de instrumento sería aplicable al contrato en el que fuera parte esa parte ejecutante marítima. Por último, si el porteador o parte ejecutante frente a la que se interponía la acción no era un porteador marítimo, sería aplicable a dicha acción el convenio o la norma de derecho interno por lo demás aplicable al contrato en el que fuera parte ese porteador ejecutante, así como los términos del contrato en el que ese porteador parcial fuera parte.

221. A título de explicación adicional de la propuesta presentada por el Canadá (A/CN.9/WG.III/WP.23; véase también A/CN.9/525, párr. 25), el Grupo de Trabajo fue informado de que si bien la delegación del Canadá prefería la primera variante ofrecida en el párrafo 8 de su propuesta respecto de un ámbito de aplicación de puerto a puerto, esa delegación era consciente de que era poco probable que el Grupo de Trabajo llegara a un consenso sobre dicho ámbito, de puerto a puerto, del instrumento. Se dijo también que la variante 2 del párrafo 9 de la propuesta canadiense, conforme a la cual debería modificarse lo dispuesto en el apartado 4.2.1 del proyecto de instrumento para dar entrada a la posibilidad de que el derecho interno fuera aplicable al tramo terrestre de la operación de transporte, no era la variante preferida de esa delegación, ya que esa remisión al derecho interno no sería conducente a la uniformidad del derecho aplicable en esta esfera. Se informó al Grupo de Trabajo de que la variante 3, presentada en los párrafos 10 y 11 de la propuesta del Canadá, era la preferida por la delegación de este país, dado que, si el régimen del instrumento había de ser aplicable de puerta a puerta, debería reconocerse el hecho de que algunos Estados pudieran no estar aún en condiciones

de adoptar dicho régimen. Ahora bien, la variante 3 ofrecía la posibilidad de reforzar la uniformidad del régimen enunciado en el instrumento, al permitir que todo Estado contratante que deseara adoptar el régimen de puerta a puerta pudiera hacerlo mediante el simple procedimiento de retirar la reserva que previamente hubiera formulado respecto del capítulo relativo al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento.

222. El Grupo de Trabajo escuchó a continuación la presentación de la propuesta de la delegación de Suecia (A/CN.9/WG.III/WP.26). Se hizo saber que, si bien seguía estando abierta a discusión la estructura del proyecto de instrumento, la intención de esta propuesta era la de hacer ver que, en el supuesto de que se extendiera al ámbito del régimen del instrumento al transporte de puerta a puerta, se habrían de resolver en dicho régimen ciertas cuestiones que cabía prever al respecto. Se dijo que una de esas cuestiones era la posibilidad de conflictos entre el nuevo régimen y otros convenios de transporte imperativamente aplicables, y otra de ellas sería la posibilidad de conflictos entre el régimen del nuevo instrumento y el derecho interno imperativamente aplicable a cada tramo terrestre de la operación de transporte. Se sugirió además que el régimen del instrumento debería ocuparse, conforme a lo sugerido en la propuesta sueca, de otras cuestiones que pudieran ser motivo de conflicto con el régimen de otros convenios de transporte, tales como el cálculo de la indemnización abonable y la cuestión de los daños no ubicables en alguno de los tramos de la operación (véase más adelante los párrafos 258 y 264 a 267 respectivamente).

223. La UNCTAD presentó ante el Grupo de Trabajo sus conclusiones respecto de las respuestas dadas a su cuestionario sobre la reglamentación del transporte multimodal (A/CN.9/WG.III/WP.30; el texto completo fue publicado por la UNCTAD en "*Multimodal transport: the feasibility of an international instrument*" (UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1)). Se dijo que ese cuestionario se había enviado a 191 destinatarios, entre Estados y organizaciones de índole comercial o industrial, tanto públicas como privadas, habiéndose recibido 109 respuestas, 60 de autoridades nacionales de países desarrollados y en desarrollo, y 49 de asociaciones representativas del comercio y de la industria y de otras entidades. Respecto de la pregunta de si el marco jurídico actual era satisfactorio, más de un 80% de las respuestas juzgaban dicho marco insatisfactorio y un 70% juzgaba que dicho marco resultaba poco eficiente en función del gasto ocasionado. Se observó que las respuestas recibidas denotaban un interés indudable por la disponibilidad de un régimen multimodal, pero que algunas de ellas abrigaban dudas respecto de su viabilidad práctica. Respecto de la idoneidad de los diversos enfoques, se señaló que alrededor de dos tercios de las respuestas se mostraron favorables a la preparación de un nuevo régimen internacional del transporte multimodal o a que se revisara el Convenio de 1980 sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías. Se dijo además que algunas respuestas se mostraron favorables a que todo nuevo instrumento se basara en las Reglas UNCTAD/CCI aplicables a los documentos relativos al transporte multimodal, y que una minoría de las respuestas, principalmente de partes interesadas en el transporte marítimo, eran partidarias el régimen de transporte marítimo internacional se hiciera extensivo a todos los contratos de transporte multimodal en que hubiera un tramo marítimo, mientras que algunas otras respuestas estimaban que el nuevo régimen debería adoptar un enfoque radicalmente nuevo. Se indicó que, con la salvedad de la industria del transporte marítimo, parecía haber escaso interés por el régimen previsto en el

proyecto de instrumento. Respecto del contenido y de los rasgos de un eventual régimen multimodal, se indicó que las respuestas parecían distribuirse por igual entre las partidarias de un régimen de la responsabilidad basado en la culpabilidad y las partidarias de un régimen basado en el criterio de la responsabilidad, estricta, absoluta u objetiva. Se indicó además que alrededor de un 75% de las respuestas estimaban que todo instrumento internacional debería inspirarse en el mismo criterio que los regímenes actuales, tanto de derecho uniforme como de derecho interno, del transporte multimodal, consistente en prever un único régimen continuo de la responsabilidad para el porteador contractual a lo largo de toda la operación de transporte. Se informó que si bien las autoridades de la mayoría de los países y las empresas del sector sentían la necesidad de modificar el régimen jurídico actual del transporte internacional, se observaba una gran diversidad de pareceres sobre cómo se había de proceder en esta tarea, y algunas de las respuestas se mostraban favorables a la adopción de un régimen internacional de índole imperativa, mientras que otras se mostraban favorables a que ese régimen fuera de índole no imperativa. Se expresó el parecer general de que las respuestas denotaban interés por la adopción de un nuevo instrumento y un cierto deseo de que se debatieran los puntos controvertidos. Se sugirió la conveniencia de debatir esos puntos en algún foro informal que determinaría la manera óptima de enfocar la labor futura.

224. El Grupo de Trabajo escuchó a continuación un resumen de la posición de los Países Bajos sobre el ámbito de aplicación del nuevo régimen, conforme fue presentada en el documento relativo a la índole multimodal del régimen del nuevo instrumento (que se publicará con la signatura A/CN.9/WG.III/WP.28/Add.1). Se sugirió que la postura de los Países Bajos respecto del ámbito de aplicación del nuevo régimen fuera examinada en el marco de la solución por la que finalmente se optara. Se recordó que, en las deliberaciones actuales del Grupo de Trabajo, se estaban barajando dos soluciones para el transporte multimodal: la de una red de interconexión entre los diversos regímenes de la responsabilidad o la de un régimen de la responsabilidad uniforme. Se dijo que, si bien el régimen de la interconexión adolecía de inconvenientes de sobra conocidos, la adopción de un régimen uniforme aplicable a toda la operación, como el del Convenio Multimodal de 1980, se apartaba demasiado de la práctica comercial actual para ser generalmente aceptable. Se observó que la introducción de un régimen mundial uniforme de la responsabilidad aplicable a todas las modalidades de transporte no era una meta alcanzable. Se señaló que lo único que sería practicable a largo plazo era la adopción de un convenio multimodal para el transporte marítimo intercontinental (“transporte marítimo complementado”); de un convenio multimodal para el transporte aéreo intercontinental (“transporte aéreo complementado”); y de convenios multimodales, de ámbito regional, aplicables a todas las modalidades de transporte. Se explicó que los términos “transporte marítimo intercontinental” se utilizaban para diferenciarlos geográficamente del “transporte marítimo regional”, pero que no tenían por objeto sugerir un ámbito de aplicación distinto para el futuro instrumento del denominado transporte marítimo internacional. Se señaló que el proyecto de instrumento actual encajaba en esta perspectiva a largo plazo, al ser un régimen destinado al transporte marítimo complementado. Se observó que la tendencia actual, en la negociación de convenios multimodales regionales, era la de extender el ámbito de aplicación de los convenios de transporte unimodal a las otras modalidades de transporte utilizadas en el tramo anterior o subsiguiente al transporte efectuado por el medio regulado en cada convenio, pudiéndose citar a

título de ejemplo el Convenio de 1999 para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional (Convenio de Montreal) y las Reglas Uniformes relativas al contrato de transporte internacional ferroviario de mercancías, enmendado por su Protocolo de modificación de 1999 (las Reglas Uniformes CIM-COTIF) para el transporte ferroviario. Se sugirió que si se extendía, con carácter transfronterizo, el régimen de cada convenio unimodal, a los tramos antecedente y subsiguiente de la operación global de transporte, esa solución encajaría perfectamente en la práctica comercial actual. Se sugirió que, de este modo, los regímenes unimodales aplicables a las diversas modalidades de transporte se irían acercando mutuamente, con el resultado de que sería eventualmente posible fusionar los diversos regímenes en un convenio multimodal de ámbito regional. Se observó que este enfoque reclamaba una regla de conflictos interconvencional que fuera idéntica en cada uno de los convenios unimodales a los que fuera aplicable. Se sugirió que una ventaja adicional de la adopción general de un enfoque “unimodal complementado” sería que dicho enfoque sirviera para salir del punto muerto en el que se encontraba actualmente la controversia sobre las ventajas comparativas del enfoque basado en la adopción de un régimen uniforme y el enfoque basado en una red de interconexión entre diversos regímenes unimodales. Se insistió además en que la propuesta de los Países Bajos tenía por objeto facilitar información de antecedentes para las deliberaciones sobre el ámbito de aplicación del nuevo régimen, y no tenía por objeto eliminar ninguna de las propuestas presentadas por el Canadá, Italia y Suecia.

225. El CMI recordó al Grupo de Trabajo que el proyecto de instrumento utilizaba un enfoque contractual, que tenía por objeto ajustar el transporte marítimo a la realidad moderna mediante la adopción de un régimen de puerta a puerta. Se dijo que la idea de un proyecto de instrumento se orientó en un principio a armonizar los regímenes del transporte marítimo, pero resultó evidente que sería necesario ir más allá del enfoque de puerto a puerto para tener en cuenta la realidad del moderno transporte de mercancías. Se observó que el sistema de red limitada del apartado 4.2.1 era viable, pero había suficiente flexibilidad para explorar otros enfoques a fin de lograr un sistema viable y sencillo al definir el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento. Se dijo que, cuando se formuló el apartado 4.2.1, se tomó la decisión de no remitirse al derecho nacional a fin de lograr la mayor uniformidad jurídica posible, y que la cuestión importante y difícil de las partes ejecutantes se examinó asimismo con detenimiento. Se dijo también que el Grupo de Trabajo tendría que considerar cuál era la mejor forma de lograr una distribución justa del riesgo entre las partes en el contexto general de un régimen de puerta a puerta.

226. La delegación de los Estados Unidos manifestó en su intervención que aún no tenía una posición definitiva sobre la cuestión del alcance del proyecto de instrumento. Se sugirió que esa incertidumbre procedía de su opinión de que algunas de las cuestiones esenciales que examinaba el Grupo de Trabajo estaban relacionadas entre sí, como las del ámbito de aplicación y el tratamiento de las partes ejecutantes, la elección del foro y la jurisdicción, los límites de responsabilidad y la libertad contractual, y que cualquier posición con respecto a una cuestión determinada dependería del resultado concreto a que se llegara en relación con otras cuestiones. Se apoyó la opinión de que era improbable que se lograra un sistema plenamente uniforme, pero se dijo que el objetivo del Grupo de Trabajo debería consistir en lograr la mayor uniformidad que fuera políticamente

factible. Con respecto a las partes contratantes, los Estados Unidos sugirieron que se adoptara el apartado 4.2.1 a fin de que los límites de responsabilidad del instrumento fueran aplicables de manera uniforme con la excepción del caso de la red limitada, es decir, cuando fuera aplicable un instrumento internacional vinculante como el del CMI. Se dijo también que el tratamiento de las partes ejecutantes era un aspecto importante de la cuestión del ámbito de aplicación, y que cabría hacer una distinción entre las partes ejecutantes marítimas y las terrestres. Se apoyó la aplicación imperativa del proyecto de instrumento a las partes ejecutantes marítimas. En cuanto a las partes ejecutantes terrestres, se plantearon diversos problemas. El instrumento no podía crear ni prohibir acciones contra ellas. Esas partes podían estar sujetas a cualquier régimen legal aplicable en ausencia del instrumento y podían recurrir a cualquier cláusula Himalaya aplicable si lo permitía el derecho interno. Los Estados Unidos sostuvieron que, de acuerdo con su propuesta, no haría falta agregar el “derecho interno” a la exclusión de convenios internacionales imperativos en el apartado 4.2.1 para proteger los intereses de partes ejecutantes terrestres o de los propietarios del cargamento. El instrumento no sería aplicable a esas partes. A título de ejemplo, los Estados Unidos señalaron que cuando ningún convenio internacional imperativo rigiera las actividades de los porteadores terrestres (como en los Estados Unidos o el Canadá), el propietario del cargamento podría demandar al porteador contratante en virtud del instrumento, o demandar a la parte ejecutante terrestre conforme al derecho aplicable, como el derecho extracontractual de los Estados Unidos o la legislación canadiense.

227. Se pusieron de relieve ciertas diferencias entre la sugerencia de los Estados Unidos y la propuesta de Italia. En primer lugar, en esta última la responsabilidad del porteador contractual frente al cargador se basaría en un criterio plenamente uniforme (aplicándose los límites de responsabilidad establecidos en el instrumento), y no conforme al sistema de la red limitada del apartado 4.2.1. En segundo lugar, en virtud de la propuesta de Italia el instrumento permitiría al propietario del cargamento demandar a la parte ejecutante con arreglo al contrato entre ésta y el porteador. Así, la propuesta conferiría al propietario del cargamento los derechos del porteador contractual frente a la parte ejecutante. En cambio, según la sugerencia de los Estados Unidos el propietario del cargamento podría demandar a la parte ejecutante en virtud de todo derecho que fuese aplicable a la demanda en ausencia del instrumento, por ejemplo, en virtud del derecho interno extracontractual.

228. El Grupo de Trabajo oyó a la Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA) (véanse también las páginas 3 a 5 del documento A/CN.9/WG.III/WP.28) reiterar su posición de que el proyecto de instrumento se concibió originalmente como proyecto de derecho marítimo, como se deducía claramente de sus disposiciones, y que su alcance debía limitarse por consiguiente a la cobertura de puerto a puerto. Se sugirió también que limitar el ámbito de aplicación al puerto a puerto era una oportunidad de reunificar el derecho del transporte marítimo de mercancías, y que el instrumento trataba ya de ocuparse de cuestiones no tratadas anteriormente en ningún convenio marítimo, así como de problemas diarios acuciantes, como la entrega de mercancías sin presentación del conocimiento de embarque, el transporte sobre cubierta en el tráfico de contenedores y la utilización de documentos electrónicos. Se sugirió también que, al ampliar el ámbito de aplicación a un auténtico transporte de puerto a puerto, en lugar de aparejo a aparejo, se podrían suplir algunas de las deficiencias tradicionales de la responsabilidad en el sistema de red, y los estibadores y empresas de

terminales podrían ser incluidos en el régimen. Se dijo que el enfoque de puerta a puerta preconizado en el Grupo de Trabajo era un auténtico transporte multimodal, y que el Grupo debía cuidar de utilizar un lenguaje exacto al describir las diversas opciones que examinaba. Se dijo también que se debía recurrir a la experiencia de las Reglas de la UNCTAD/CCI y del Convenio Multimodal, así como a los esfuerzos anteriores realizados por el CMI, el proyecto de Convenio Internacional sobre el Transporte Combinado de Mercancías, o Convenio TCM. Se observó que la expresión “más que marítimo” era simplemente un eufemismo para designar la expansión del derecho marítimo al transporte terrestre, y que al menos debería buscarse un auténtico enfoque multimodal. Además, se sugirió que ese enfoque multimodal tuviera en cuenta el transporte “genérico” o “no especificado”, en virtud del cual el consignador podía dar instrucciones al porteador sin indicar el modo de transporte que debería utilizar. Se insistió en que debía haber una clara definición de lo que se quería decir con responsabilidad “estricta” y responsabilidad “basada en la culpa”, y que el Grupo de Trabajo debía actuar con cautela al incluir reglas de derecho internacional privado en el proyecto de instrumento, ya que solían causar graves problemas. Se dijo también que el ámbito de aplicación y la posición de las partes ejecutantes estaban estrechamente relacionados.

229. El Grupo de Trabajo escuchó también a la *Association of American Railroads* (AAR) (véanse las páginas 32 a 34 del documento A/CN.9/WG.III/WP.28) en el sentido de que los porteadores por ferrocarril norteamericanos tenían sistemas bien establecidos en el Canadá y los Estados Unidos que regulaban su responsabilidad por las mercancías transportadas en conexión con un desplazamiento por mar, y que era esencial en esos sistemas el derecho de todo porteador marítimo a elegir el grado de protección que deseaba para su cargamento. Se dijo que a ese respecto el porteador por ferrocarril tenía relación contractual sólo con el transportista marítimo cuando los contenedores transportados se desplazaban antes o ulteriormente por mar, pero el proyecto de instrumento limitaría la capacidad de los porteadores por ferrocarril para ejercer ese derecho contractual y afectaría de forma importante y perjudicial al sistema actual de responsabilidad de los porteadores por ferrocarril de los Estados Unidos y el Canadá. Se dijo que el proyecto de instrumento era de orientación marítima y no trataba a fondo ni resolvía las cuestiones importantes relativas al transporte por ferrocarril, y que no debería aplicarse al tramo interior por ferrocarril de un transporte si se adoptaba el concepto de puerta a puerta. Se acogió con satisfacción el intenso debate sobre toda la serie de cuestiones que afectaban y tenían repercusiones en la posible ampliación del proyecto de instrumento basado en el transporte por ferrocarril de puerta a puerta, y se observó que ese debate se traduciría en un instrumento que no se aplicaría al transporte por ferrocarril. Se dijo también que había que excluir el transporte por ferrocarril tanto si este transporte estaba sometido a convenios internacionales como si se regía por el derecho interno.

230. El Grupo de Trabajo escuchó también a la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF), que reiteró el apoyo expresado en el 10º período de sesiones del Grupo de Trabajo al establecimiento de normas globales para el transporte multimodal, siempre que se tuvieran en consideración regímenes unimodales como el COTIF y el CMR (véase A/CN.9/525, párr. 28). Se sostuvo que adoptar un sistema de red en lugar de un sistema uniforme mantendría la integridad de los convenios unimodales existentes, reduciendo así los posibles conflictos entre ellos, y aumentaría la probabilidad de que el proyecto de

instrumento recibiera un amplio apoyo. Se sugirió que sólo en los casos en que hubiera daños no localizados se aplicara un régimen uniforme al transporte multimodal en lugar de un sistema de red, y se dijo que la finalidad principal de los convenios de transporte internacional no debía ser sólo promover la uniformidad sino también garantizar un equilibrio aceptable y justo de los derechos y responsabilidades de las partes en el contrato de transporte. Se dijo que la OTIF tenía dudas sobre si el proyecto de instrumento, en su forma actual, podía servir de base útil para un instrumento de puerta a puerta, y que había un escepticismo creciente sobre si un régimen multimodal basado en un proyecto inspirado en el transporte marítimo podría recibir la aceptación general. Se instó al Grupo de Trabajo a que considerara las soluciones actuales comercialmente aceptadas para el transporte multimodal, por ejemplo las Reglas de la UNCTAD/CCI, como base alternativa para un convenio de puerta a puerta.

231. La Cámara Naviera Internacional reiteró al Grupo de Trabajo su posición sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento (véanse las páginas 9 a 11 del documento A/CN.9/WG.III/WP.28), señalando que el sector naviero era favorable a un régimen de puerta a puerta que proporcionara un valor añadido y fuera más allá del sistema de puerto a puerto. Señaló también que la Cámara era partidaria de un convenio internacional más que marítimo, basado en el proyecto de instrumento, y que apoyaba un sistema de red limitada como el enunciado en el apartado 4.2.1.

232. Se recordó que el Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización (GI) había dado a conocer sus puntos de vista al Grupo de Trabajo (véanse las páginas 36 a 41, del documento A/CN.9/WG.III/WP.28) en el período de sesiones anterior. Se reiteró que el GI apoyaba la protección de puerta a puerta y se sugirió que podrían surgir problemas tanto en el sistema de red limitada como en un sistema uniforme. Se señaló también que el sector había adoptado en gran medida un sistema de red para el transporte multimodal, como el contenido en las Reglas de la UNCTAD/CCI y en el conocimiento de embarque COMBICON. Se instó al Grupo de Trabajo a examinar y responder a las necesidades del sector, y se apoyó el enfoque de red limitada, como el del apartado 4.2.1.

233. Después de escuchar las declaraciones mencionadas, el Grupo de Trabajo tuvo un intercambio general de opiniones sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento. Se expresó un amplio apoyo al alcance de puerta a puerta como el más apropiado para satisfacer las necesidades y demandas del sector en la actualidad. Se sugirió que, al tratar de lograr disposiciones apropiadas para una cobertura de puerta a puerta, el Grupo de Trabajo debía tratar de encontrar el equilibrio óptimo de los cuatro principios concurrentes: la promoción de la uniformidad en la mayor medida posible; la necesidad de evitar conflictos entre los convenios en la medida de lo posible, la mayor consideración posible de los intereses de los Estados que prefirieran no alterar el régimen relativo a los transportistas terrestres; y la inclusión de reglas en el proyecto de instrumento especialmente adaptadas a las necesidades de los profesionales y encaminadas a evitar ambigüedades. No obstante se indicó que era necesario definir con mayor precisión al porteador de puerta a puerta, en particular haciendo una distinción entre el transporte de puerta a puerta y el transporte multimodal. Además, varias delegaciones sostuvieron la necesidad de resolver satisfactoriamente para todas las partes interesadas la cuestión de los daños no localizados en el transporte de puerta a puerta.

234. Se expresó apoyo al principio de red limitada enunciados en el apartado 4.2.1, ya que haría que las normas de responsabilidad en la acción de repetición y en la acción principal fueran las mismas. Se señaló también que el sector había elaborado su propio sistema de red en las Reglas de la UNCTAD/CCI de 1992 sobre los documentos de transporte multimodal y en el conocimiento de embarque de transporte combinado COMBICON, aprobado por el Consejo Marítimo e Internacional y del Báltico (BIMCO 1971, actualizadas en 1995). Se expresó apoyo también a un auténtico sistema multimodal. A ese respecto, sin embargo, se recomendó cautela, ya que en el futuro podrían negociarse otros regímenes multimodales y era poco probable que los Estados ratificaran y aplicaran múltiples regímenes multimodales. Se dijo también que el párrafo 1.5, junto con el apartado 4.2.1 constituían de hecho un enfoque multimodal, pero se expresaron dudas con respecto a esa caracterización. Se expresó asimismo preocupación por el hecho de que el sistema de red limitada perjudicaría a los países en desarrollo, ya que el proyecto de instrumento era principalmente un instrumento marítimo y, como la mayoría de los países en desarrollo no eran parte en los convenios de transporte interior imperativos, ese proyecto de instrumento se aplicaría a todo el período del transporte multimodal en esos países.

235. Se expresó algún apoyo al enfoque adoptado en la opción 2 de la propuesta del Canadá, de añadir una referencia al derecho interno en el apartado 4.2.1. Se dijo que ese enfoque sería especialmente adecuado para los Estados que no fueran parte en los convenios de transporte unimodal europeos y prefirieran que se aplicaran sus derechos internos al tratamiento de los porteadores ejecutantes, en lugar de someterlos a un derecho uniforme en virtud del proyecto de instrumento. Se dijo como respuesta que incluir el derecho interno en el apartado 4.2.1 diluiría la uniformidad del principio de red limitada en tal medida que ya no resultaría aceptable. Además, se opinó que la opción 2 quizá no garantizase necesariamente la aplicación del derecho interno a los porteadores terrestres, ya que el derecho por el que se regiría el contrato de transporte interno dependería de las normas del derecho aplicable, así como de la elección de ley hecha en el propio contrato, y podría ser necesaria una disposición sobre el derecho aplicable. Se dijo también que, si se añadía al apartado 4.2.1 el derecho interno obligatorio, habría que matizar algunos aspectos de esa inclusión, como, por ejemplo, que ese derecho no podría establecer límites de responsabilidad más bajos que los del proyecto de instrumento. Hubo algún apoyo a otra sugerencia en el sentido de que la inserción del derecho interno podría limitarse al basado en los convenios internacionales, a fin de limitar la pérdida de uniformidad.

236. Se apoyó también la propuesta de Italia, especialmente su tercer principio, que se estimó tenía en cuenta las preocupaciones de los Estados que desearan mantener la aplicabilidad de su derecho interno, al decir que toda acción interpuesta por un porteador terrestre debería regirse por el convenio de transporte interno aplicable o el derecho interno aplicable. Se observó que este aspecto promovía la uniformidad, al sustituir el apartado 4.2.1 y hacer que el porteador contratante no quedara ya potencialmente sujeto a un convenio interior aplicable, dejando en claro que el porteador ejecutante interior quedaría sujeto en todo momento al convenio interior o el derecho nacional aplicable en el contrato concertado por ese porteador ejecutante interior. No obstante, se expresó el temor a que el porteador contratante celebrara un contrato perjudicial para el cargador.

237. Se expresó algún apoyo a la opción 3 de la propuesta del Canadá, ya que se opinó que, dejando la cuestión de las reservas para más adelante, la estructuración del proyecto de instrumento en dos capítulos separados se ocuparía de los dos regímenes diferentes, podría promover la uniformidad a largo plazo y facilitaría el examen del Grupo de Trabajo sobre una base estructurada. Además, se citó en apoyo de la estructura sugerida el precedente de la Convención sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, ya que una parte de esa Convención trataba de la formación de los contratos y otra de los contratos de compraventa sustantivos y las reservas de exclusión. Sin embargo, se expresó cautela con respecto al enfoque sugerido en la opción 3 de la propuesta del Canadá, ya que se estimó que dar cabida a las reservas al instrumento en estos momentos del examen era prematuro, y debía dejarse para las etapas finales de una conferencia diplomática, cuando se hubieran agotado otros medios de salvar diferencias. Además, se estimó que esa estructura podría animar a los Estados a optar por el enfoque de puerto a puerto y no por el de puerta a puerta, y que ello diluiría la uniformidad. Además, se expresó preocupación también por el hecho de que la opción 3 pudiera servir para dividir el proceso, fomentando así en primer lugar la negociación de las disposiciones marítimas, y dejando para el futuro la de las disposiciones multimodales. Además, se dijo que la opción 3 complicaría los debates al exigir que se hiciera referencia durante ellos a dos períodos diferentes de responsabilidad. Sin embargo, se respondió que no había necesidad de tratar los períodos de responsabilidad en los dos capítulos, ya que el período se aplicaría simplemente al contrato de transporte, según que se hubiera elegido el contrato multimodal o el contrato marítimo. Hubo cierto apoyo a la opinión de que la opción 3 podría volver a considerarse en una etapa ulterior de los debates.

238. Se dijo también que el apartado 4.2.1 no resolvía la cuestión de un posible conflicto con los convenios de transporte vigentes, y que debía suprimirse a favor de una reserva general relativa a los convenios de transportes preexistentes, que podría incluirse en el capítulo 16 del proyecto de instrumento, como cláusula modelo de conflicto de convenciones.

239. No obstante, tras un debate, se expresó amplio apoyo en el Grupo de Trabajo en el sentido de que el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento debería ser de puerta a puerta y no de puerto a puerto. Se apoyó un sistema uniforme en un instrumento de puerta a puerta y se sugirió que se hiciera un esfuerzo para lograr tal sistema. Sin embargo, hubo aceptación general de que el sistema uniforme era probablemente inalcanzable, y se expresó apoyo a favor de un sistema de red limitada, parecido al establecido en el apartado 4.2.1, pero en versión corregida. Se examinaron diversos medios de corregir el sistema de red limitada, incluidos los sugeridos en las propuestas de Italia, Canadá y Suecia, pero el Grupo de Trabajo no adoptó una decisión firme al respecto.

## **2. Examen de determinadas cuestiones relativas al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento**

240. Tras haber acordado provisionalmente que el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento se extienda a la operación de transporte de puerta a puerta, el Grupo de Trabajo inició un examen más detallado de las siguientes cinco cuestiones: a) el tipo de transporte al que será aplicable el proyecto de instrumento; b) la relación existente entre el régimen del proyecto de instrumento, el régimen de

otros convenios y el derecho interno que sea por lo demás aplicable; c) el régimen aplicable a la parte ejecutante conforme al proyecto de instrumento; d) los límites de la responsabilidad en el marco del proyecto de instrumento; y e) el régimen aplicable con arreglo al proyecto de instrumento a los daños no localizables en algún tramo del recorrido total de la operación.

a) *Tipo de transporte al que será aplicable el proyecto de instrumento*

241. Se opinó en general que se había de aclarar cuál sería el tipo de transporte regulado por el proyecto de instrumento. La referencia frecuente a la noción de transporte “marítimo complementado”, así como a sus consecuencias en otros medios no marítimos de transporte, y el recurso a una red de interconexión que vendría a regir las relaciones entre el régimen del nuevo instrumento y el de otros convenios de transporte, obligaban a examinar con sumo cuidado los respectivos límites del transporte “marítimo complementado”, al que sería aplicable el nuevo instrumento, y del transporte multimodal de mercancías, conforme se había definido, por ejemplo, en el Convenio de 1980. Una distinción evidente entre el tipo de transporte al que sería aplicable el proyecto de instrumento y el transporte multimodal ordinario dimanaba de la definición de “contrato de transporte” que se daba en el párrafo 1.5 conforme a la cual el nuevo instrumento sería aplicable al transporte de mercancías efectuado “total o parcialmente por mar”. Se pasó a examinar a continuación la conveniencia y viabilidad de establecer alguna otra distinción entre el transporte multimodal de mercancías y el tipo de transporte al que sería aplicable el proyecto de instrumento, o si se había de entender que el transporte de mercancías regulado por el proyecto de instrumento abarcaba todo tipo de transporte multimodal de mercancías en el que se efectuara un recorrido marítimo.

242. Se sugirieron diversos criterios posibles para establecer dicha distinción. Conforme a una de las sugerencias el proyecto de instrumento debería ser aplicable al transporte “intercontinental” de mercancías efectuado total o parcialmente por mar. Se objetó a esa sugerencia que la tentativa de establecer una distinción entre el transporte “intercontinental” y el transporte “internacional” de mercancías sería poco práctica, políticamente inaceptable y jurídicamente sin fundamento. Se sugirió también que, en vista de la profunda influencia del derecho marítimo en el régimen del nuevo instrumento, dicho régimen debería ser únicamente aplicable a aquellas operaciones de transporte multimodal cuyo tramo marítimo fuera el más importante. Se expresó cierto apoyo por el parecer de que debería tenerse en cuenta la importancia relativa del recorrido marítimo y del recorrido terrestre en toda operación global de transporte multimodal. Se dijo, al respecto, que se había previsto que el régimen del instrumento se aplicaría principalmente, en la práctica, al transporte de mercancías por medio de contenedores que viajaran principalmente por mar, con un recorrido terrestre relativamente breve, anterior y subsiguiente al tramo marítimo. Se objetó a ese parecer que no procedía valorar la importancia relativa del transporte marítimo y del transporte por otros medios en función del itinerario seguido sino en función del criterio subjetivo de cuál había sido la intención de las partes explicitada en su contrato de transporte. Desde una perspectiva estadística se citó el ejemplo de una región donde los contenedores solían viajar por ferrocarril, antes o después del recorrido marítimo, un promedio de unas 1.700 millas. Prevalció, no obstante, el parecer de que el régimen del instrumento no debería hacer referencia a la función auxiliar o no auxiliar del

transporte por tierra. Se opinó en general que la única manera de resolver este aspecto del régimen del nuevo instrumento era la de disponer que todo transporte multimodal en el que hubiera un tramo marítimo se regiría por el proyecto de instrumento, con independencia de la duración de la etapa marítima o de la distancia recorrida en dicho tramo.

243. Se preguntó cómo se había de reflejar en cada tramo unimodal de la operación de transporte la internacionalidad de dicha operación. Se sugirió que el régimen del instrumento fuera únicamente aplicable a aquellas operaciones de transporte en las que el tramo marítimo fuera transfronterizo. Con arreglo a dicha sugerencia, se dijo que carecería de importancia si los tramos terrestres de la operación global de transporte eran o no transfronterizos. Se observó que ese enfoque sería conforme al de otros convenios, como el de las Reglas Uniformes COTIF, con arreglo al cual la internacionalidad de la operación del transporte se determinaba únicamente respecto del transporte ferroviario. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa sugerencia y pidió a la Secretaría que la reflejara, como posible variante en el texto revisado que preparara para las deliberaciones de un ulterior período de sesiones. Prevalció, no obstante, el parecer de que, de conformidad con lo dispuesto el proyecto de artículo 3, la internacionalidad de la operación de transporte no había de determinarse en función de ninguno de los tramos unimodales de la operación sino en función de toda operación global de transporte cuyo lugar de recepción por el porteador de las mercancías y cuyo lugar de entrega de las mismas estuvieran situados en el territorio de distintos Estados. Por ejemplo, caso de transportarse una remesa de mercancías desde Vancouver a Honolulu, la aplicabilidad del proyecto de transporte no debería depender de que las mercancías se hubieran transportado directamente desde Vancouver a Honolulu, o de que, por el contrario, se hubieran transportado en primer lugar desde Vancouver a Seattle para ser subsiguientemente embarcadas con destino a Honolulu.

244. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino provisionalmente en que el proyecto de instrumento fuera aplicable a todo tipo de transporte multimodal en el que figurara un tramo marítimo. No se necesitaría ningún otro criterio de distinción, basado en la importancia relativa de los diversos medios de transporte utilizados para los fines de la operación global. Se convino también en que tal vez convendría reformular el texto del proyecto de artículo 3 a fin de que reflejara mejor la idea de que la internacionalidad del transporte había de evaluarse en función del contrato de transporte. Se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada de este artículo, con posibles variantes, para proseguir las deliberaciones al respecto en un ulterior período de sesiones. En vista de la decisión del Grupo de Trabajo respecto del tipo de transporte que se regiría por el proyecto de instrumento, se señaló, a la atención de los Estados miembros de la Comisión Económica para Europa (CEPE) de las Naciones Unidas, la necesidad de que sus delegaciones en la CEPE y en el Grupo de Trabajo coordinaran su labor a fin de evitar posibles duplicaciones.

*b) Relación del régimen de nuevo instrumento con el de otros convenios de transporte y con el derecho interno aplicable*

245. El Grupo de Trabajo pasó seguidamente a examinar la relación del proyecto de instrumento con otros convenios y con el derecho interno. Las deliberaciones se centraron en la necesidad de aclarar la relación existente entre el régimen del

instrumento y el de otros convenios multimodales y unimodales de transporte, así como con el derecho interno aplicable.

246. Se recordó al Grupo de Trabajo que el apartado 4.2.1 tenía por objeto dar entrada en el nuevo régimen a la aplicación ininterrumpida de los convenios normalmente aplicables al transporte por tierra de las mercancías. Se expresó el parecer de que no cabría prever conflicto alguno del nuevo régimen con el de los convenios unimodales puros, sin vertiente alguna multimodal, por lo que respecto de esos convenios, no sería necesaria la regla del apartado 4.2.1. Según una opinión muy difundida, la red de interconexión limitada prevista en el apartado 4.2.1 del proyecto de instrumento evitaría con éxito toda interferencia indebida del nuevo régimen en el de otros convenios unimodales o en el de cualquier convenio multimodal regional que se promulgara en el futuro. Se sostuvo, no obstante, que el apartado 4.2.1 no resolvía la cuestión del conflicto de convenciones, pues sólo daba preferencia a disposiciones concretas de los convenios unimodales aplicables. Se recordó, al Grupo de Trabajo que algunos Estados no podrían ser signatarios en más de un convenio de transporte multimodal, por lo que si el proyecto de instrumento iba a introducir un régimen multimodal, su ratificación impediría toda ratificación ulterior de un convenio multimodal de mayor alcance. Otra inquietud fue la de que si el régimen del instrumento pasaba a ser multimodal, los Estados parte en otros instrumentos que cumplieran alguna función multimodal, tales como el Convenio de Montreal y las Reglas Uniformes COTIF del CIM, tendrían que denunciar esos convenios para poder entrar a ser partes en el nuevo instrumento.

247. Se sugirió asimismo que se aclarara el sentido del texto del apartado 4.2.1 respecto del supuesto en el que, por ejemplo, no se descargaran las mercancías almacenadas en el interior de un camión al transportarse por mar dicho camión, supuesto en el que se daría un conflicto respecto de si la ley aplicable a dichas mercancías era el nuevo instrumento o el régimen del CMR. Se sugirió también que convendría abandonar el sistema de la red de interconexión prevista en el apartado 4.2.1 a favor de una solución uniforme que cabría introducir mediante la inserción en el artículo 16 de una regla de conflicto de leyes entre el régimen de los diversos convenios. Se sugirió además que sería en todo caso necesario insertar una disposición de esa índole en el artículo 16, si se decidía suprimir el apartado 4.2.1.

248. Se expresó cierta inquietud respecto de cómo resolvería el proyecto de instrumento sus relaciones con los futuros convenios regionales de derecho del transporte. Se expresó el parecer de que el régimen de esos futuros convenios prevalecería probablemente también, a tenor de lo dispuesto en el apartado 4.2.1, sobre el régimen del proyecto de instrumento, por lo que esos futuros convenios suponían, para la uniformidad del nuevo régimen un riesgo al menos tan grande que el que suponía remitir al derecho interno imperativo por lo demás aplicable. Se sugirió que, puesto que el recurso al principio de la red de interconexión limitada respondía a la necesidad práctica de obtener el mayor apoyo posible para el régimen del nuevo instrumento, tal vez convendría resolver el problema planteado por los futuros convenios limitando el ámbito de aplicación del apartado 4.2.1 a los convenios internacionales actualmente existentes.

249. Se reiteró que existía una importante relación entre el derecho interno por lo demás aplicable y el régimen del nuevo instrumento, dado que a tenor de la versión actual de su red de interconexión prevista en el apartado 4.2.1, el régimen del instrumento sustituiría automáticamente al derecho interno por lo demás aplicable,

mientras que dejaría en pie el régimen de todo convenio internacional que fuera por lo demás aplicable a algún tramo de la operación. Se volvió a sugerir que el proyecto de instrumento incluyera el derecho interno imperativo por lo demás aplicable en el contexto de la salvedad formulada respecto del ámbito de aplicación del propio instrumento, enunciado en el apartado 4.2.1, y se volvió a hacer referencia a la variante 2 de la propuesta canadiense (véanse los párrafos 221 y 235 *supra*). Se expresó, en respuesta, el parecer de que no debería enmendarse el apartado 4.2.1 con miras a dar entrada, en su salvedad, al régimen de derecho interno que fuera por lo demás aplicable, dado que ello daría lugar a que se aplicara el límite de responsabilidad aplicable conforme al derecho interno, que sería, en algunos casos, más bajo que el establecido en el proyecto de instrumento, lo que supondría que no sólo la parte ejecutante interna estaría amparada por ese límite más bajo de su responsabilidad, sino que el porteador contractual podría eventualmente invocar ese mismo límite de la responsabilidad. Se explicó que el cambio sugerido respecto del trato otorgado a la parte ejecutante en el régimen del instrumento tenía por objeto tener en cuenta la inquietud expresada respecto del derecho interno, pero permitiendo al mismo tiempo que el propietario de la carga dirija directamente su demanda contra la parte ejecutante con arreglo a la ley que sea por lo demás aplicable, al margen del régimen del instrumento. Se señaló que la variante 2 de la propuesta canadiense no tenía por objeto dar entrada a la posibilidad de que el derecho interno fuera aplicable al porteador contractual, pero que habría de examinarse la posibilidad de que esa fuera una de las consecuencias posibles del texto de esa variante. Se expresó interés por proseguir el examen tanto de la propuesta italiana (véanse los párrafos 220 y 236 *supra*) como de la sugerencia de los Estados Unidos (véanse los párrafos 226 y 227 *supra*), por ser posible que el Grupo de Trabajo adoptara una u otra de esas propuestas al tratar de responder a las inquietudes expresadas respecto de la aplicación eventual del derecho interno imperativo por lo demás aplicable.

250. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en retener provisionalmente el texto del apartado 4.2.1 como posible medio para resolver todo conflicto eventual entre el proyecto de instrumento y el régimen de otros convenios ya en vigor. Se pidió a la Secretaría que preparara una disposición que resolviera todo conflicto eventual entre el régimen de los diversos convenios de transporte para su inserción eventual en el artículo 16 del proyecto de instrumento y que estudiara una frase que planteara como opción la propuesta de Suecia de aclarar el párrafo 3.1. El intercambio de pareceres sobre la relación entre el régimen del instrumento y el derecho interno por lo demás aplicable al transporte terrestre no había permitido que se llegara a una conclusión, por lo que se decidió volver a examinar esta cuestión a la luz de toda propuesta futura. Dado el grado de apoyo que había obtenido la inquietud formulada respecto del derecho interno, el Grupo de Trabajo pidió, no obstante, a la Secretaría que insertara una referencia entre corchetes al derecho interno en el texto del apartado 4.2.1 con miras a volver a examinar esta cuestión.

c) *Tratamiento de las partes ejecutantes*

251. Se recordó al Grupo de Trabajo que la cuestión del tratamiento de las partes ejecutantes en el proyecto de instrumento había sido examinada en términos generales por las delegaciones de los Estados Unidos y de Italia, al presentar sus propuestas sobre el ámbito de aplicación (véanse los párrafos 220, 226 y 227 *supra*).

252. Una preocupación que se suscitó con respecto al tratamiento general de las partes ejecutantes fue el alcance geográfico del proyecto de instrumento. Se dio el ejemplo de unas mercancías transportadas de Tokio a Rotterdam vía Singapur, y se planteó la cuestión de si el estibador que manipulara las mercancías en Singapur quedaría sometido al proyecto de instrumento en el caso de que el Japón o los Países Bajos lo hubieran ratificado pero Singapur no. Se dijo que no debía mantenerse en el proyecto de instrumento una causa de acción directa contra una parte ejecutante en un Estado no contratante.

253. Se mostró interés por la propuesta de los Estados Unidos de que el proyecto de instrumento diera tratamiento distinto a las partes que realizaran el transporte marítimo y a las que se encargaran del transporte interior, pero se dijo que no era posible expresar posiciones firmes sobre esa propuesta hasta que se presentara oficialmente en una fecha ulterior. Se dijo también que, en virtud de esa propuesta, las partes que ejecutaran el transporte marítimo serían tratadas de conformidad con el párrafo 6.3, y por consiguiente quedarían sometidas a una acción de conformidad con las disposiciones del proyecto de instrumento, disfrutando de todas las ventajas de las excepciones y limitaciones del porteador. Habría que modificar, sin embargo, los apartados 6.3.1 y 6.3.3 con respecto a las partes ejecutantes del transporte interior, a fin de que el proyecto de instrumento no creara una causa adicional de acción contra ellas ni les diera una protección Himalaya adicional al margen del derecho vigente aplicable. Se expresó la opinión de que un trato separado de las partes ejecutantes marítimas e interiores sería de especial importancia si en el apartado 4.2.1 no se incluía el derecho nacional obligatorio. Sin embargo, se manifestó la preocupación de que la institución de la parte ejecutante se había creado para proteger, tanto al cargador como a la parte ejecutante, de su posible exposición a una responsabilidad ilimitada como consecuencia de una acción extracontractual, y la propuesta podía crear problemas al respecto en un ambiente multimodal, ya que un demandante podría dirigirse judicialmente contra la parte ejecutante sobre la base de un contrato diferente. Se suscitó otra preocupación con respecto a si la aplicación de esa propuesta podría entrar en conflicto con el Convenio sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional de 1991.

254. Se pidió una aclaración con respecto a la diferencia entre parte ejecutante y porteador ejecutante en la propuesta de Italia. En respuesta a esa cuestión, se dijo que la propuesta italiana definía estrictamente la parte ejecutante a fin de excluir a las personas que manipularan y almacenaran las mercancías y que no estaban sujetas a ningún convenio interior, dejando sólo a las que realmente trasladaran o transportaran las mercancías como partes ejecutantes en virtud del proyecto de instrumento. Se dijo que la propuesta incluía un derecho de demanda contra las partes ejecutantes en este sentido estricto, de forma que se aplicaría el contrato que hubiera concertado la propia parte ejecutante. Se expresó cierta preocupación con respecto a esa definición estricta de parte ejecutante, en especial en cuanto a la protección Himalaya que, según se pensaba, debía estar a disposición de todas las partes ejecutantes. Otra preocupación que se planteó al respecto de esa definición estricta fue que las partes ejecutantes no debían definirse por su función, ya que ello podría dar lugar a incertidumbre sobre quién quedaba comprendido en el proyecto de instrumento y contra quién debía dirigirse la demanda. Se dijo que otro aspecto de la propuesta de Italia era la distinción que establecía entre partes ejecutantes marítimas y partes ejecutantes interiores, de forma que el proyecto de instrumento

se aplicaría a las primeras, y las segundas quedarían sujetas al contrato que hubieran concertado. Se estimó que las partes ejecutantes interiores debían disfrutar de la protección Himalaya del contrato concertado por ellas. Se expresó la opinión de que permitir a una parte ejecutante interior hacer uso de la protección de su propio contrato podía complicar indebidamente la cuestión y no proporcionar claridad suficiente. Otra preocupación expresada con respecto a esa propuesta fue que la referencia hecha a convenios internacionales y al derecho nacional aplicable entre el porteador ejecutante y la parte ejecutante interior podría entenderse en el sentido de que incluía el derecho nacional no obligatorio, y las cláusulas del contrato podían ser vinculantes para el cargador que quisiera demandar directamente a la parte ejecutante interior. Se dijo que sería injusto permitir al ejecutor contratante y al porteador ejecutante concertar un contrato en perjuicio del cargador.

255. Se expresó cierto apoyo provisional a una combinación de las propuestas de Italia y de los Estados Unidos con respecto al tratamiento de las partes ejecutantes. Por ejemplo, hubo apoyo general al tratamiento separado de las partes marítimas y las interiores, pero se consideró mejor, a efectos de uniformidad, que el proyecto de instrumento hiciera referencia específica a los derechos de demanda judicial de las partes ejecutantes interiores. No se llegó a ninguna conclusión con respecto a esa combinación de propuestas.

256. Tras un debate, se convino en que el tratamiento de las partes ejecutantes en el proyecto de instrumento era una cuestión importante que condicionaría el instrumento entero, y podría ayudar a resolver otros problemas, como la inclusión del derecho nacional obligatorio en el apartado 4.2.1. El anuncio de una propuesta sobre esta cuestión mejor redactada impidió tomar una decisión final o provisional en esta etapa. Se estimó que no había llegado el momento de hacer revisiones en el proyecto de instrumento en relación con su tratamiento de las partes ejecutantes.

d) *Límites de responsabilidad*

257. Una opinión ampliamente compartida fue que no debía intentarse llegar a un acuerdo sobre la cuantía específica de los límites de responsabilidad con arreglo al apartado 6.7.1, en la etapa actual del debate. Se sugirió que, con independencia de la cuantía que se fijara en definitiva, debía establecerse en el proyecto de instrumento un procedimiento de enmienda rápido. Se dijo que el Protocolo del Convenio sobre limitación de responsabilidad nacida de reclamaciones de derecho marítimo de la OMI, de 1996, podía proporcionar un modelo a ese respecto. La sugerencia recibió amplio apoyo.

258. Se expresó la opinión de que los límites de responsabilidad en el contexto de un instrumento multimodal deberían ser considerablemente más altos que los límites marítimos establecidos en las Reglas de la Haya y las Reglas de La Haya-Visby. Se explicó que, si el porteador realizaba un transporte multimodal, caso en que se aplicarían diferentes límites de responsabilidad (desde 2 DEG por kilogramo en el transporte marítimo a 8,33 DEG por kilogramo en el transporte por carretera, e incluso 17 DEG por kilogramo en el transporte aéreo), el porteador contrataría en cualquier caso una cobertura de seguro para el límite más alto aplicable durante el transporte siempre y cuando fuera aplicable un sistema de red. Se dijo como respuesta que la finalidad de una limitación de responsabilidad no era garantizar que en todo transporte imaginable el valor de las mercancías fuera indemnizado en caso de daño o pérdida. La propuesta de limitación de responsabilidad era garantizar la

previsibilidad y la certeza. Se observó que, incluso con los límites de responsabilidad establecidos en las Reglas de La Haya-Visby, alrededor del 90% de las pérdidas y daños eran totalmente indemnizados aplicando la limitación por bulto transportado. A modo de explicación se dijo que en la práctica, los bultos del moderno transporte en contenedores eran en general más pequeños y que se reconocía generalmente que, en un transporte de esa índole, el concepto de “bulto” se aplicaba a los distintos bultos del interior del contenedor y no al contenedor mismo. Se explicó también que las limitaciones por kilogramo establecidas en las Reglas de La Haya-Visby seguían correspondiendo al valor medio de la carga en contenedores, a pesar de la existencia de variaciones regionales considerables. Desde una perspectiva análoga, se manifestó que, desde la aprobación del protocolo de La Haya-Visby, las tarifas de flete del comercio marítimo habían disminuido, y que esa disminución debía tenerse en cuenta al determinar los límites de responsabilidad.

259. Con respecto a la última oración del apartado 6.7.1, se recordó que se había colocado entre corchetes en espera de una decisión sobre si toda disposición obligatoria debía serlo unilateral o bilateralmente, es decir, si debía ser posible que cualquiera de las partes aumentara su responsabilidad respectiva (véase A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 106). Se tuvo en cuenta del debate anterior del Grupo de Trabajo (véase el párrafo 214 *supra*) y se convino provisionalmente en eliminar los corchetes de la disposición.

260. Con respecto a la pérdida del derecho a limitar la responsabilidad de conformidad con el párrafo 6.8, se expresó la opinión de que la referencia a un “acto u omisión personal” de la persona que reclamara un derecho de limitación debería sustituirse por una referencia al “acto u omisión” de esa persona. Se recordó que una sugerencia similar se había hecho en el anterior período de sesiones del Grupo de Trabajo, por razones de coherencia con el Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar. Se señaló como respuesta que el problema de la compatibilidad con el Convenio de Atenas se plantearía sobre todo en el caso de que tanto la carga como los pasajeros fueran transportados en el mismo buque, lo que era relativamente raro. Una delegación se ofreció a preparar un estudio sobre la compatibilidad entre el proyecto de instrumento y el Convenio de Atenas para su examen por el Grupo de Trabajo en un futuro período de sesiones.

261. Se estimó en general que la referencia al “acto u omisión personal” de la persona que reclamara un derecho de limitación debía considerarse en el contexto de la posibilidad de añadir una disposición sobre la culpa internacional del empleado o agente del porteador. A favor de introducir esa disposición se dijo que el párrafo 6.8 trataba de la situación extrema de que la pérdida o el daño a las mercancías hubieran sido causados por un acto u omisión intencional del porteador que, en ese caso, no debería poder eludir la responsabilidad demostrando que los actos que habían causado la pérdida o el daño eran de un empleado o agente y no sus propios actos u omisiones. En respuesta se recordó que, en el período de sesiones anterior del Grupo de Trabajo, se había sugerido que las normas sobre limitación de responsabilidad fueran inviolables o casi inviolables, a fin de asegurar la coherencia y certeza en su interpretación (A/CN.9/525, párr. 88). Se dijo que se produciría un límite de responsabilidad casi inviolable en el caso de que fuera más fácil para el porteador obtener una cobertura de seguro. Sin embargo, se recordó también que, aunque había precedentes de la aplicación de instrumentos

internacionales con límites inviolables de responsabilidad, esos instrumentos se basaban en límites relativamente elevados (ibíd). A fin de disipar la preocupación expresada con respecto a la posibilidad de que el porteador evitara la responsabilidad, se señaló que la noción de “acto u omisión personal” del párrafo 6.8 debía entenderse aplicable no sólo al porteador ejecutante sino también a cada una de las partes ejecutantes. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que la palabra “personal” debía colocarse entre corchetes, para continuar su debate en una etapa ulterior.

262. Se sugirió que el proyecto de instrumento dejara en claro que el porteador nunca sería responsable por una cuantía superior al valor de las mercancías. En respuesta se dijo que una disposición en ese sentido se había incluido en el apartado 6.2.3. En general se estimó que podría ser necesario expresar más claramente en un futuro proyecto la finalidad de esa disposición.

263. Se hizo otra sugerencia en el sentido de que las disposiciones relativas a los límites de responsabilidad del proyecto de instrumento podrían necesitar algún ajuste en vista de las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo con respecto a la posibilidad de que el porteador hiciera reservas respecto de la descripción de las mercancías hecha por el cargador en el documento de transporte. Si el cargador hacía una reserva con respecto al peso de las mercancías o el número de bultos, el proyecto de instrumento debía ser claro sobre el peso y el número de bultos que se utilizarían a efectos de determinar los límites de responsabilidad. Se sugirió que, en ese contexto, podría ser necesario hacer caso omiso de las reservas, lo mismo que en la práctica actual se hacía caso omiso de la cláusula “que se dice pesa”. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa sugerencia.

e) *Tratamiento de los daños no localizados*

264. A la luz de las deliberaciones del Grupo de Trabajo sobre los límites de responsabilidad, se expresó la opinión de que los límites establecidos en las Reglas de La Haya-Visby eran demasiado bajos para resultar aceptables como regla por defecto en el caso de daños no localizados. Se expresó apoyo a la propuesta de que se incluyera en el apartado 6.7.1 la siguiente disposición: “No obstante lo dispuesto en el apartado 6.7.1, si el porteador no puede probar que las mercancías se perdieron o dañaron durante el transporte marítimo o durante el transporte que lo precedió o siguió, se aplicarán los límites de responsabilidad más altos de las disposiciones obligatorias internacionales y nacionales por que se rijan las diferentes partes del transporte”. Se explicó que cuando se producía un daño no localizado, los daños de las mercancías se detectaban normalmente en el lugar de su recepción, lo que significaba que sólo pequeñas cantidades de mercancías resultaban dañadas (véase A/CN.9/WG.III/WP.26). Además de la propuesta de que debían aplicarse límites de responsabilidad más altos en el caso de daños no localizados, se sugirió que se enmendara el proyecto de instrumento a fin de recoger la idea de que, si el porteador deseaba evitar el límite de responsabilidad más alto, tendría que probar en qué parte del transporte se produjo el daño. Se dijo que ese enfoque de la carga de la prueba se justificaba por el hecho de que el porteador estaba en mejor posición que el cargador para investigar lo ocurrido durante el viaje.

265. En respuesta a una pregunta relativa a las razones de que el proyecto de instrumento se aplicara como norma por defecto en caso de daños no localizados, se reiteró la opinión de que la principal consideración al respecto debía ser garantizar

la previsibilidad y certeza en cuanto al régimen de responsabilidad aplicable a los daños no localizados.

266. Como cuestión de redacción, se sugirió que tal vez el proyecto de instrumento debiera recoger más claramente los regímenes jurídicos que se aplicarían a los daños localizados, en virtud del apartado 4.2.1, y a los no localizados, en virtud del apartado 6.7.1. Se invitó a la secretaría a que considerara la necesidad de mejorar la compatibilidad entre esas dos disposiciones al preparar un proyecto revisado del instrumento.

267. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que la propuesta mencionada debía recogerse entre corchetes como posible variante de una versión revisada del proyecto de instrumento, para su examen en un futuro período de sesiones.

### Notas

<sup>1</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/51/17)*, párrs. 210 a 215.

<sup>2</sup> *Ibid.*, párr. 210.

<sup>3</sup> *Ibid.*, párr. 211.

<sup>4</sup> *Ibid.*, párr. 215.

<sup>5</sup> *Ibid.*, *quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento N° 17, (A/53/17)*, párr. 264.

<sup>6</sup> *Ibid.*, *quincuagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/54/17)*, párr. 413.

<sup>7</sup> *Ibid.*, párrs. 414 y 415.

<sup>8</sup> *Ibid.*, *quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/55/17)*, párrs. 416 a 427.

<sup>9</sup> *Ibid.*, *quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/56/17)*, párrs. 319 a 345.

<sup>10</sup> *Ibid.*, párr. 345.

<sup>11</sup> *Ibid.*

<sup>12</sup> *Ibid.*, *quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/57/17)*, párrs. 210 a 224.

<sup>13</sup> *Ibid.*, párr. 224.