

**Asamblea General**

Distr. general
15 de abril de 2008
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional****41º período de sesiones**

Nueva York, 16 de junio a 3 de julio de 2008

**Proyecto de convenio sobre el contrato de transporte
internacional de mercancías total o parcialmente marítimo****Recopilación de observaciones presentadas por gobiernos y
organizaciones intergubernamentales**

Nota de la Secretaría

Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción	2
II. Observaciones recibidas de gobiernos y organizaciones intergubernamentales	2
A. Estados	2
1. Australia	2



I. Introducción

1. En su 40º período de sesiones (Viena, 25 de junio a 12 de julio de 2007, que continuó del 10 al 14 de diciembre de 2007), la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional elogió al Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte) por el objetivo que se había propuesto de concluir en 2007 un proyecto de convenio sobre cuestiones relacionadas con el transporte internacional marítimo de mercancías, con miras a poderlo presentar a la Comisión en 2008 para que lo ultimara¹.
2. El Grupo de Trabajo aprobó el proyecto de convenio sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo en su 21º período de sesiones (Viena, 14 a 25 de enero de 2008). Mediante una nota verbal de fecha 29 de febrero de 2008, el Secretario General transmitió el texto del proyecto de convenio (anexo del documento A/CN.9/645) y el informe del Grupo de Trabajo sobre ese período de sesiones (A/CN.9/645) a los Estados y organizaciones intergubernamentales que habían sido invitados a asistir a las reuniones de la Comisión y de sus grupos de trabajo en calidad de observadores.
3. En el presente documento se reproducen las observaciones recibidas por la Secretaría acerca del proyecto de convenio sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo. Las observaciones que reciba la Secretaría una vez hecho público el presente documento se publicarán en subsiguientes adiciones a dicho documento por el orden en que se vayan recibiendo.

II. Observaciones recibidas de gobiernos y organizaciones intergubernamentales

A. Estados

1. Australia

[Original: inglés]
[14 de abril de 2008]

I. Observaciones generales sobre el texto en su conjunto

4. El Gobierno de Australia expresa su reconocimiento y su gratitud a la Secretaría de la CNUDMI, a la Presidencia y al Grupo de Trabajo por la ardua labor que han realizado al elaborar el proyecto de convenio sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo. El Gobierno de Australia participó activamente en los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo y reconoce que se hicieron esfuerzos por elaborar un instrumento viable y moderno que regulara el transporte marítimo de mercancías. El Gobierno de Australia también manifiesta su suma gratitud al Comité Marítimo Internacional por haber elaborado el anteproyecto de convenio.

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/62/17) (Parte I)*, párrs. 183 y 184.

5. Al tiempo que reconoce todo el trabajo que se ha realizado en la elaboración del proyecto de convenio, el Gobierno de Australia desea expresar algunas reservas acerca del texto. Ante todo, agradece la oportunidad que le brinda la Secretaría de manifestar esas objeciones antes de que la Comisión se reúna en junio de 2008.

6. Australia tiene tres objeciones generales acerca del texto y otras reservas más concretas. Las tres objeciones generales que desea formular son la complejidad del instrumento, la impresión que éste puede dar de que favorece a los porteadores en detrimento de los pequeños cargadores y el cambio realizado, mediante la disposición relativa al contrato de volumen, con el que el régimen imperativo de la responsabilidad pasa a ser un régimen basado en la autonomía contractual. En cuanto a las reservas más concretas, se expresan en el marco de las observaciones sobre las disposiciones pertinentes.

7. *Complejidad del instrumento.* Es inevitable que, al redactarse un nuevo instrumento internacional, su enunciado, nuevo y mejorado, propicie cambios en la ley que creen incertidumbre en la interpretación. En opinión de Australia, el texto actual es tan diferente del derecho internacional vigente y tan complicado que existen muchas posibilidades de que se produzcan litigios engorrosos y costosos. Y como estos litigios serán de carácter interno, subsistirá la posibilidad de que la uniformidad del derecho internacional se vea socavada por las diferencias de interpretación que se hagan de las disposiciones de un país a otro.

8. *Equilibrio entre las disposiciones del instrumento.* En opinión del Gobierno de Australia, el lector del proyecto de convenio puede tener la impresión de que en el instrumento se da preponderancia a los intereses del porteador, en vez de compaginar equitativamente los intereses de los cargadores con los de los porteadores. Si bien algunos cargadores disponen de suficiente poder de negociación para celebrar contratos equitativos, a Australia le preocupa ante todo las repercusiones que el proyecto de convenio podrá tener para los pequeños y medianos cargadores.

9. *Excepción del contrato de volumen.* El Gobierno de Australia no ha dejado de expresar sus objeciones respecto del artículo 82 y de la definición del concepto de “contrato de volumen”, en el artículo 1. A su juicio, el texto actual prevé una excesiva posibilidad de hacer excepción al régimen imperativo. Así, será posible redactar una considerable mayoría de los contratos de transporte marítimo de mercancías de tal modo que se ajusten a la definición de “contrato de volumen”. De este modo se extenderá la práctica de hacer excepción a muchas de las obligaciones fundamentales del porteador y a disposiciones tales como los límites de la responsabilidad. En particular, al Gobierno de Australia le preocupa el efecto que todas esas excepciones puedan tener para los pequeños cargadores. Australia señala asimismo que con el texto actual se desvirtúa un régimen internacional imperativo de la responsabilidad que existía desde hacía tiempo y reconoce que el hecho de apartarse de él puede contribuir a incrementar los gastos de los cargadores por concepto de seguros de la carga.

II. Observaciones sobre disposiciones concretas

Artículo 1. Definiciones

1. “Contrato de transporte”

10. Esta definición es más amplia que la de anteriores convenios, pues es aplicable a mercancías transportadas sólo en parte por vía marítima. En la segunda frase se exige que el contrato prevea “el transporte marítimo”, con lo cual pueden quedar técnicamente excluidos los contratos en que no se especifique el modo de transporte que se va a utilizar. Por otra parte, en el proyecto de convenio tampoco se enuncia ningún requisito de que las mercancías se transporten por mar. En teoría, mientras el contrato de transporte prevea que las mercancías vayan a ser transportadas por vía marítima, el proyecto de convenio resultará aplicable, aun cuando, de hecho, no se transporten de este modo. Esta situación podría crear problemas en algunos Estados.

2. “Contrato de volumen”

11. La definición que figura en el texto es demasiado amplia, por lo que el Convenio no será aceptable para demasiados Estados. Esta definición socava la uniformidad del derecho internacional dejando abierta la posibilidad de que cada remesa sea de un tipo específico. El Gobierno de Australia desearía que la excepción que se haga en esos casos se limite al supuesto en que exista un auténtico contrato de volumen que haya sido negociado individualmente entre partes dotadas de un poder de negociación similar.

12. Esta definición del “contrato de volumen” se caracteriza por su falta de límites, ya sea en lo que se refiere a la duración del compromiso de las dos partes, al número de remesas o a las cantidades transportadas. La expresión “determinada cantidad” carece de significado jurídico concreto y no aclara a las partes, ni en última instancia a los tribunales, su finalidad. Cabría suponer, desde un punto de vista jurídico, que el transporte de dos contenedores durante un período de un año pudiera regirse por un contrato de volumen, eludiendo así muchas de las disposiciones imperativas sobre el régimen de la responsabilidad.

13. Actualmente, en todos los convenios internacionales que rigen los distintos modos de transporte se prevé un régimen imperativo de la responsabilidad en términos muy comparables. El proyecto de convenio es el único con disposiciones que ofrecen un margen considerable a la autonomía contractual. Para el Gobierno de Australia, el cambio del régimen, que pasa de un régimen fundamentalmente imperativo a otro que da considerable cabida a excepciones mediante el mecanismo de los contratos de volumen, constituye una modificación de suma importancia. Al Gobierno le preocupa que la amplitud de la posibilidad de hacer excepciones pueda llegar a desvirtuar un régimen internacional imperativo de la responsabilidad seguido desde hace años y que la posibilidad de hacer esas excepciones haga aumentar los gastos de los cargadores por concepto de seguros.

14. Esta disposición debería suprimirse. En caso de que no fuera posible hacerlo, el Gobierno de Australia propone, como variante, el siguiente texto:

Por “contrato de volumen” se entenderá todo contrato que prevea el transporte de al menos 500 contenedores de carga (o de su equivalente en

toneladas-renta) en una serie de cinco o más remesas durante un período establecido que no sea inferior a un año.

15. El Gobierno de Australia prefiere este texto por la certeza que ofrece y porque requiere que, para poder hacer excepción a las disposiciones imperativas del régimen de la responsabilidad, se transporte una cantidad razonable de carga, con lo cual se protegería a los pequeños y medianos cargadores.

Capítulo 2. Ámbito de aplicación

Artículo 5. Ámbito de aplicación general

16. El Gobierno de Australia respalda la finalidad del artículo 5, consistente en que el proyecto de convenio dé una amplia cabida a la carga y a los documentos de transporte negociables o no negociables. No obstante, el Gobierno observa que el artículo 5 hace hincapié en el contenido del contrato de transporte, que puede o no diferir de lo que realmente ocurra cuando se transporten las mercancías. En teoría, cabría fijar en el contrato un puerto de carga y un puerto de descarga en distintos Estados, por lo que el Convenio resultaría aplicable, pero de hecho en el texto no se exige que las mercancías se hayan realmente cargado o descargado en los puertos designados a tal efecto. Por otra parte, podría ocurrir también que, si en el contrato de transporte no se mencionara ninguno de los lugares o puertos enumerados en los apartados a) a d) del párrafo 1 del artículo 5, pudiera interpretarse el texto en el sentido de que el Convenio no sería aplicable, aun cuando las mercancías se hubieran transportado de hecho por vía marítima y de la manera en que se hubieran cumplido los requisitos del Convenio. En otras palabras, en el texto se pone de relieve lo que figura en el contrato, y no lo que realmente ocurre. Esta situación representa un cambio en relación con los anteriores regímenes, pues todos ellos eran aplicables al tramo marítimo, independientemente de lo que se indicara en el pliego de condiciones.

17. Lo inquietante de esta disposición es que, teóricamente, brinda a partes sin escrúpulos la oportunidad de redactar el contrato de transporte de tal modo que se eluda el Convenio o, también, de aplicarlo en los casos en que no debería ser aplicable. Por consiguiente, en aras de la claridad, preferiríamos que se enmendara el artículo 5.

18. El Gobierno de Australia propone, como variante, el siguiente texto:

1. A reserva de lo dispuesto en el artículo 6, el presente Convenio será aplicable a todos los contratos de transporte por mar entre dos Estados contratantes, siempre que:

a) El puerto de carga previsto en el contrato de transporte marítimo esté situado en un Estado Contratante, o

b) El puerto de descarga previsto en el contrato de transporte marítimo esté situado en un Estado Contratante, o

c) Uno de los puertos optativos de descarga previstos en el contrato de transporte marítimo sea efectivamente el puerto de descarga y dicho puerto esté situado en un Estado Contratante, o

d) El documento de transporte u otro documento que dé fe del contrato de transporte marítimo o que lo contenga se haya emitido en un Estado Contratante, o

e) El documento de transporte u otro documento que dé fe del contrato de transporte marítimo o que lo contenga estipule que el contrato se regirá por las disposiciones del presente Convenio o por la legislación de cualquier Estado que les dé efecto.

2. El presente Convenio será aplicable con independencia de la nacionalidad del buque, del porteador, de las partes ejecutantes, del cargador, del destinatario o de cualquier otra parte interesada.

3. No obstante lo dispuesto en el apartado 1), cuando el transporte de mercancías difiera del transporte descrito en el contrato de transporte y cuando se produzca de hecho un transporte internacional marítimo que por lo demás se habría ajustado a lo dispuesto en el apartado 1), el presente Convenio será aplicable.

19. Otra posible variante que el Gobierno de Australia podría apoyar sería la supresión de las palabras originales “de acuerdo con el contrato de transporte”.

Artículo 12. Período de responsabilidad del porteador

20. El Gobierno de Australia ya ha expresado en anteriores ocasiones sus reservas acerca del párrafo 3 del artículo 12 por estimar que podría propiciar una cobertura que fuera sólo de punto de amarre a punto de amarre, lo cual daría menos protección a los cargadores que la legislación vigente en Australia. Esta disposición permitiría a los porteadores limitar su período de responsabilidad al estricto período de travesía, de punto de amarre a punto de amarre y excluir toda responsabilidad al margen de dicho período, inclusive mientras las mercancías permanecieran en el muelle o estuvieran en manos de los estibadores, etc. El párrafo 3 del artículo 12 es aplicable a los contratos de transporte en general y no se limita a los contratos de volumen.

21. El Gobierno de Australia es partidario de que suprima el párrafo 3 del artículo 12.

Artículo 13. Transporte que no sea objeto del contrato de transporte

22. El Gobierno de Australia reconoce que la emisión de un único contrato de transporte resulta, en la práctica, ventajosa para los cargadores, si bien alberga algunas reservas sobre el enunciado del artículo 13. A su entender, las palabras del enunciado “... , el porteador podrá emitir un solo documento de transporte o un solo documento electrónico de transporte que contemple un tramo de transporte adicional no incluido en el contrato de transporte ...” podrían dar pie a que en el documento de transporte y en el contrato de transporte se indicaran distintos modos de transporte. Esta situación podría crear un conflicto con el artículo 43, en virtud del cual el documento de transporte establece la presunción, salvo prueba en contrario, de que el porteador ha recibido las mercancías.

23. El Gobierno de Australia podría respaldar la supresión del artículo 13.

Artículo 14. Obligaciones específicas

24. El párrafo 2 del artículo 14 suscita algunas objeciones por parte del Gobierno de Australia. Esta disposición hace extensivas las cláusulas sobre la autonomía contractual a lo que tradicionalmente había sido responsabilidad del porteador. Esta situación no plantearía ningún problema a las partes que tuvieran un poder de negociación comparable, o quizás tampoco para el comercio al por mayor, pero podría resultar problemática para los pequeños cargadores en operaciones comerciales realizadas mediante servicios de transporte regular.

25. No está claro por qué razón se requiere el consentimiento de cargador documentario o del destinatario antes de que éstos sean responsables, entre otras cosas, de la descarga de las mercancías.

26. El Gobierno de Australia podría respaldar la supresión del párrafo 2 del artículo 14.

Artículo 15. Obligaciones específicas aplicables al viaje por mar

27. El Gobierno de Australia celebra que se haya decidido dar un carácter continuo a la obligación de diligencia debida.

Artículo 17. Sacrificio de las mercancías durante el viaje por mar

28. El Gobierno de Australia tiene reservas sobre la inclusión de ese artículo en el texto. Considera que ofrece a los cargadores un menor grado de protección que el derecho internacional actual.

29. Al Gobierno de Australia le preocupa que las palabras “No obstante lo dispuesto en los artículos 11, 14 y 15,” pudieran interpretarse en el sentido de que el porteador podría sacrificar mercancías aun cuando el peligro radicara en una navegabilidad deficiente causada por negligencia.

30. El Gobierno de Australia apoyaría preferentemente la supresión del artículo 17. Como segunda posibilidad, el Gobierno apoyaría la supresión de las palabras “No obstante lo dispuesto en los artículos 11, 14 y 15,”.

Artículo 18. Fundamento de la responsabilidad

31. El artículo 18 constituye una de las disposiciones fundamentales del proyecto de convenio. Su enunciado se aparta del de anteriores regímenes, y el Gobierno de Australia expresa su inquietud por la alteración de la carga de la prueba, que ahora pasa a ser responsabilidad del demandante. El Gobierno de Australia entiende bien que la parte a la que se haya impuesto la carga de la prueba deba respaldar su reclamación presentando las pruebas pertinentes. No obstante, este artículo puede hacer más difícil para el cargador, en comparación con el derecho existente, cumplir la obligación que entraña la carga de la prueba. Muchas veces es difícil hallar pruebas sobre las causas por las que se ha perdido una carga, especialmente si estas causas tienen que ser averiguadas por el destinatario o por el cargador, ya que estas partes no tendrán acceso a todos los hechos del caso, o a algunos de ellos.

32. En virtud de los regímenes anteriores (las Reglas de La Haya, el Protocolo de La Haya-Visby y las Reglas de Hamburgo), una vez que el reclamante de una carga había determinado una pérdida, la obligación de demostrar las causas efectivas de la

pérdida era del porteador. Este criterio se había adoptado por el hecho de que el porteador estaba mejor situado que el cargador para saber lo que había ocurrido mientras las mercancías estaban bajo la custodia del porteador. Cuando había más de una causa para la pérdida o el daño, conforme a esos regímenes correspondía al porteador demostrar el grado en que una pérdida obedecía a una determinada causa. El texto actual ha modificado este criterio e impone una parte de la carga de la prueba al cargador. Por ejemplo, el párrafo 5 a) del artículo 18 dice lo siguiente:

5. No obstante lo dispuesto en el párrafo 3 del presente artículo, el porteador será también responsable de la totalidad o de parte de la pérdida, del daño o del retraso, si:

a) el reclamante prueba que la pérdida, el daño o el retraso fue o es probable que haya sido total o parcialmente causado por:

i) el estado de innavegabilidad del buque;

ii) las deficiencias en el armamento, el avituallamiento o la tripulación del buque; o

iii) el hecho de que las bodegas u otras partes del buque en donde se transporten las mercancías (incluido todo contenedor suministrado por el porteador y sobre el cual o en cuyo interior se transporten las mercancías) no estuviesen en las condiciones debidas para recibirlas, transportarlas y conservarlas; ...

33. Australia sostiene que el cargador (es decir, el reclamante en este caso) tendría dificultades para demostrar la innavegabilidad, las deficiencias en el armamento, el avituallamiento o la tripulación del buque, o el hecho de que las bodegas no estuvieran en condiciones para transportar mercancías. Esta modificación de la regla general de asignación de la responsabilidad afectará previsiblemente a un importante número de reclamaciones de carga, y los cargadores se encontrarán en situación de desventaja cuando la pérdida o el daño obedezcan a más de una causa y cuando una de ellas sea la innavegabilidad del buque a raíz de una negligencia. En tales casos, el cargador estará obligado a demostrar hasta qué punto las deficientes condiciones de navegabilidad contribuyeron a la pérdida.

34. En relación con la lista de excepciones que figuran en el párrafo 3 del artículo 18, el Gobierno de Australia observa que esta lista se ha ampliado. El Gobierno de Australia reconoce que con la supresión de la excepción por error náutico se impondrán mayores restricciones y riesgos a los intereses de los cargadores; sin embargo, apoya esa supresión.

35. En el párrafo 5 del artículo 18 faltan las palabras “las mercancías están debidamente estibadas”, que deberían insertarse.

36. En el párrafo 6 del artículo 18 se introduce el concepto de la responsabilidad proporcional mediante las palabras “[el porteador] deberá responder únicamente de aquella parte de la pérdida, ...”. De modo similar, el párrafo 3 del artículo 31 introduce la idea de la responsabilidad proporcional. El Gobierno de Australia abriga reservas en relación con esos artículos por estimar que podrían crear obstáculos probatorios para los reclamantes en un litigio. Salvo si la carga de la prueba puede imponerse al porteador, el Gobierno de Australia propugna la supresión del párrafo 6 del artículo 18.

37. El artículo 18 no es apto para regular las reclamaciones presentadas por el porteador contra el cargador, por ejemplo, en caso de cargas peligrosas. En el supuesto en que tanto la peligrosidad de la carga como las deficientes condiciones de navegabilidad del buque hayan contribuido a la pérdida o al daño sufrido por el porteador, el texto del proyecto de convenio no da ninguna indicación sobre la parte a la que corresponderá la carga de la prueba. En todo caso en que se alegue innavegabilidad del buque, parece justo que dicha carga se imponga al porteador. En consecuencia, el Gobierno de Australia propone que se agregue al artículo el siguiente texto:

En todo supuesto en que la pérdida o el daño haya sido fruto de la innavegabilidad del buque, la obligación de demostrar si se ejerció la diligencia debida se impondrá al porteador o a otra persona que reclame exención a tenor del presente artículo.

Artículo 22. Retraso

38. El Gobierno de Australia había abogado por una limitación de la suma recuperable por concepto de retraso en la entrega y había sugerido, como posible solución, que se introdujera la fórmula aplicada en el derecho interno australiano. Sin embargo, la disposición actual no es satisfactoria, ya que brinda menos protección que el derecho interno australiano, que, en cambio, sí prevé una responsabilidad limitada por retraso, y deja la cuestión totalmente al arbitrio de la autonomía contractual.

39. El Gobierno de Australia apoya la supresión del artículo 22.

Artículo 24, párrafo 6. Aviso en caso de pérdida, daño o retraso

40. El Gobierno de Australia apoya en particular el párrafo 6 del artículo 24 por considerar que esta disposición aborda el problema práctico, señalado por Australia, con respecto a las mercancías sensibles a determinadas temperaturas. El párrafo 6 del artículo 24 debería reglamentar la cuestión de los registros de temperaturas que mantengan los porteadores de mercancías sujetas a controles de temperatura.

Artículo 27. Transporte precedente o subsiguiente al transporte por mar

41. En opinión del Gobierno de Australia, sería preciso aclarar el funcionamiento del artículo 27 a raíz de la supresión del anterior proyecto de artículo 62.2. En su forma actual, es posible que el artículo 27 tenga muy pocos efectos prácticos, dado que el cargador deberá demostrar primero dónde ocurrió el daño. El artículo 27 sólo tendrá relevancia si el cargador puede aportar esa prueba. El Gobierno de Australia considera que para el cargador será muchas veces difícil demostrar exactamente el lugar en que se produjo el daño, de modo que el artículo 27 tendrá escasos efectos en la práctica.

42. El Gobierno de Australia sería partidario de que se agregaran palabras en virtud de las cuales fuera el porteador quien tuviera que demostrar el lugar en que se produjo el daño. Australia apoyaría asimismo un texto en el que se aclarara que, en caso de que el porteador no pudiera aportar las pruebas pertinentes, fueran aplicables los límites más altos de la responsabilidad. Sería aceptable reinsertar en el artículo 62 la versión suprimida de la variante A del antiguo proyecto de artículo 62.2, que decía:

No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo, cuando a) el porteador no pueda determinar si las mercancías se perdieron o dañaron durante el transporte marítimo o durante el transporte precedente o subsiguiente al marítimo, y b) las normas de un convenio internacional habrían resultado aplicables, a tenor del artículo 27, de haberse producido dicha pérdida o dicho daño durante un transporte precedente o subsiguiente al marítimo, el límite de la responsabilidad del porteador por esa pérdida o ese daño se regirá por el convenio internacional que hubiese resultado aplicable en caso de haberse determinado el lugar en que se produjo el daño, o por el presente Convenio, si el límite resultante de su aplicación es superior.

Artículo 30. Obligación del cargador de facilitar información, instrucciones y documentos

43. El Gobierno de Australia celebra que se haya decidido facilitar el intercambio de información entre las partes y hacer a éstas responsables de sus actos, por lo que apoya el contenido de los artículos 29 y 30. El artículo 29 alienta a las partes interesadas a proporcionar la información o las instrucciones pertinentes. Su enunciado es el siguiente:

El porteador y el cargador atenderán recíprocamente a toda solicitud de información o de las instrucciones requeridas para la manipulación y el transporte adecuados de las mercancías, si la información solicitada obra en poder de la parte requerida, o si ésta puede razonablemente dar dichas instrucciones, y el solicitante no puede obtenerlas por algún otro conducto razonable.

44. No obstante, el Gobierno de Australia observa que la aplicación del artículo 29 a los porteadores y a los cargadores es notablemente diferente, y considera que tanto el artículo 29 como el 30 son ejemplos de disposiciones en las que se percibe una alteración, en el proyecto de convenio, del equilibrio entre los cargadores y los porteadores. En particular, al Gobierno de Australia le preocupa la disparidad que existe entre el tratamiento dado al porteador, que goza de un límite máximo de responsabilidad, y la conferida al cargador, que está expuesto a una responsabilidad sin límites en caso de incumplimiento de la misma obligación. Si el porteador incumple el artículo 29, el párrafo 1 del artículo 61 limita su responsabilidad. Si la parte que incumpliera el artículo 29 fuera el cargador, su responsabilidad no estaría limitada ni sería limitable. Como ejemplo cabe citar a un cargador que haga una declaración errónea con respecto a las mercancías, aunque sea de buena fe, y ello provoque un retraso del buque, al no poder cumplir el porteador con las reglamentaciones portuarias. Esta declaración errónea del cargador significaría que éste ha incumplido el apartado b) del artículo 30, quedando expuesto a una responsabilidad sin topes por la consiguiente inmovilización del buque. El cargador no sólo podría tener que pagar daños y perjuicios por dicha inmovilización sino que además tendría que indemnizar al porteador por toda reclamación presentada por otros cargadores de mercancías transportadas en el mismo buque.

45. El Gobierno de Australia manifiesta sus reservas por el hecho de que no se limite en modo alguno la responsabilidad del cargador, mientras que la del porteador sí está sujeta a un tope máximo; esta situación es tanto más preocupante cuanto que en el proyecto de convenio previsto se imponen al cargador obligaciones más onerosas que en anteriores regímenes.

Artículo 36. Extinción de la responsabilidad del cargador

46. El Gobierno de Australia considera inaceptable el artículo 36 y pide que sea suprimido.

47. En general, el proyecto de convenio es muy liberal en lo que se refiere a la autonomía contractual que pretende dar a las partes. No obstante, el artículo 36 crea un desequilibrio. Las partes no tienen libertad para fijar un plazo, transcurrido el cual se extinguiría la responsabilidad del cargador. Esta disposición se contradice con las disposiciones referentes a la autonomía contractual, pone al cargador en situación de desventaja, y, por consiguiente, debería suprimirse.

Artículo 49. Entrega en caso de haberse emitido un documento de transporte negociable o un documento electrónico de transporte negociable

48. El Gobierno de Australia se hace cargo del problema práctico que tienen los porteadores y que se trata de resolver con el artículo 49. Las situaciones en que el propietario de la carga se presenta sin la documentación requerida, o no se presenta en absoluto, son reales y entrañan problemas prácticos para los porteadores.

49. No obstante, el artículo 49 trata de solventar esta situación minando la función que tiene el documento de transporte negociable como documento de titularidad. El sistema previsto por el artículo 49, en virtud del cual los porteadores pueden recabar otras instrucciones de entrega al “cargador original” o al “cargador documentario” (por ejemplo, a los vendedores CIF), tiene como consecuencia la eliminación del requisito de proceder a la entrega al presentarse el conocimiento de embarque. A juicio del Gobierno de Australia, el apartado d) del artículo 49 incrementará el riesgo de fraude y tendrá consecuencias para los bancos y para otras partes que confíen en la garantía ofrecida por los documentos de transporte negociables.

50. La indemnización exigible en virtud del apartado f) del artículo 49 será problemática para los aseguradores de la carga. Por ejemplo, en un envío CIF, el vendedor se encarga del seguro y la póliza se cede al comprador en el momento en que éste haya de asumir el riesgo del envío. Si el vendedor proporciona involuntariamente una indemnidad al porteador al darle otras instrucciones para la entrega, esta situación repercutirá en toda acción de reintegro que el asegurador pueda haber entablado contra el porteador. De este modo, los reclamantes de la carga perderán una vía de recurso para resarcirse de todo error en la entrega.

51. Además, del efecto combinado de los apartados d) a f) del artículo 49 resultará la situación en que un porteador que recabe a un cargador (o a un cargador documentario) otras instrucciones para la entrega quedará exento de la responsabilidad, que pasará a ser del tenedor. Ahora bien, el cargador ha dado una indemnidad al porteador. Por lo tanto, a fin de cuentas ha dado una indemnidad a una parte que está exenta de responsabilidad. Esta situación no se ajusta a derecho y es preciso enmendarla en el texto definitivo.

52. Para el Gobierno de Australia, las deficiencias del artículo 49 son muy graves y es preciso subsanarlas enmendando los apartados pertinentes. A menos que se enmiende el artículo 49, en el proyecto de convenio se perderá la función del conocimiento de embarque como documento de titularidad.

Artículo 60. Responsabilidad del tenedor

53. El Gobierno de Australia sería partidario de que se suprimieran las palabras introductorias del párrafo 1 del artículo 60 (“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 57,”).

54. El Gobierno de Australia tiene ciertas reservas sobre el enunciado del párrafo 2 del artículo 60 por considerar que existe el riesgo de que el ejercicio trivial de un derecho en virtud del contrato de transporte pueda desencadenar una asunción de responsabilidad. Además, el párrafo 2 del artículo 60 impondrá otros riesgos a los bancos. En la práctica, los documentos de transporte negociables pueden traspasarse a un banco sin previo aviso o acuerdo. Así pues, el párrafo 2 del artículo 60 entrañaría un aumento de los riesgos para los bancos y otros tenedores.

55. El Gobierno de Australia desearía que los artículos 59 y 60 se redactaran de modo tal que la transferencia de responsabilidades en virtud de contrato de transporte coincidiera con el traspaso de los derechos en virtud del contrato. Se trata de una materia jurídica compleja, por lo que el Gobierno de Australia estima que si tal materia se aborda en el proyecto de convenio, habrá que abordar también otras cuestiones complejas relativas a la transferencia de responsabilidades, como la de si un tercero tenedor del documento queda vinculado y la de las circunstancias en que un cedente queda liberado de sus obligaciones.

Artículo 61. Límites de la responsabilidad

56. En el párrafo 1 del artículo 61 establece un cambio importante respecto del derecho internacional vigente al disponer que, en virtud del proyecto de convenio, los límites de la responsabilidad serán aplicables a todas las acciones entabladas contra el porteador, y no únicamente a las que se deban a la pérdida de mercancías o a los daños sufridos por ellas. Las palabras “la responsabilidad del porteador por el incumplimiento de sus obligaciones” se aplicarían a las acciones extracontractuales contra el porteador. Para el Gobierno de Australia, se trata de un cambio notable que desfavorecerá a los cargadores. Por ejemplo, si por negligencia un porteador no proporcionara al servicio de aduanas los documentos correctos y, a consecuencia de ello, se impusiera al cargador una elevada multa o alguna otra sanción, el porteador seguiría amparado por su responsabilidad limitada, aun cuando no hubiera habido ninguna pérdida de mercancías ni ningún daño para las mismas. El Gobierno de Australia señala asimismo que los porteadores tienen un límite máximo general de responsabilidad en virtud del Convenio sobre limitación de la responsabilidad nacida de reclamaciones de derecho marítimo (Convenio LLMC). Este Convenio permite a los propietarios de los buques limitar su responsabilidad al pago de indemnización por daños generales originados en el buque. En consecuencia, dicho Convenio limita la suma de la indemnización que un tribunal puede imponer a un porteador.

57. El Gobierno de Australia toma nota del incremento de los límites de la responsabilidad, con respecto a las Reglas de Hamburgo, y que pasan a ser de “875 unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga, o a 3 unidades de cuenta por kilogramo”. El problema radica en que el proyecto de convenio no se limita a regular el transporte marítimo, pues se aplicará también a algunos contratos multimodales. Las cifras enunciadas en el artículo 61 son considerablemente inferiores a las previstas en otros convenios no marítimos y, por consiguiente, esto

podría causar problemas en algunos contratos multimodales de transporte en que los daños no estuvieran localizados.

58. Al Gobierno de Australia le preocupa también el hecho de que la exención del contrato de volumen (que se trata en otro lugar) minará esos límites de la responsabilidad subordinándolos a la autonomía contractual.

59. En consecuencia, el Gobierno de Australia estaría dispuesto a apoyar una cifra inferior, del orden de las que figuran en las Reglas de Hamburgo, si se redujera la excepción del contrato de volumen y si existiera una regla por la que se aplicaran los límites superiores de los convenios pertinentes de transporte ferroviario y por carretera en casos de daños no localizados.

60. El Gobierno de Australia preferiría también que en el proyecto de convenio se previera un mecanismo para enmendar los límites de la responsabilidad.

61. Globalmente, el Gobierno de Australia tiene serias objeciones en lo que respecta al artículo 61. Desearía, como mínimo, que se suprimieran las palabras “por el incumplimiento de sus obligaciones”. Es preferible seguir el enunciado del artículo 4 bis de las Reglas de La Haya-Visby, que dice:

Las exoneraciones y limitaciones previstas en la presente Convención son aplicables a toda acción contra el porteador con respecto a las pérdidas o daños a mercancías objeto de un contrato de transporte, ya sea que la acción se funde en la responsabilidad contractual o en la responsabilidad extracontractual.

62. Además, es preciso que en el proyecto de convenio figure una regla que determine lo que debe ocurrir en un contrato multimodal cuando no pueda averiguarse el lugar en que se produjo el daño.

Artículo 69. Acuerdos de elección de foro

63. El Gobierno de Australia tiene reservas por estimar que en el artículo 69 no se protegen los intereses del destinatario. Lo más probable es que las reclamaciones de pérdida de la carga o de daños sufridos por la misma sean presentadas por destinatarios. Sin embargo, con arreglo al presente artículo un destinatario puede quedar vinculado incluso cuando no esté de acuerdo con la cláusula de competencia exclusiva o no consienta en ella. La disposición adolece de falta de criterio y cabe esperar que, en concreto, el apartado c) del párrafo 2 del artículo 69 dé lugar a muchos pleitos con el fin de aclarar el significado de la disposición.

Artículo 70. Acciones contra la parte ejecutante marítima

64. El Gobierno de Australia objeta que este artículo, junto con el artículo 73, harían más difícil que un reclamante australiano de la carga pudiera demandar al porteador y a la parte ejecutante marítima en un único lugar. Si tanto el porteador como la parte ejecutante marítima han de ser demandados por el reclamante, esta demanda sólo puede entablarse ante un tribunal que satisfaga lo dispuesto tanto en el artículo 68 como en el artículo 70. El Gobierno de Australia manifiesta su desagrado por esta modificación del régimen.

Artículo 77. Acuerdos de arbitraje

65. El Gobierno de Australia tiene también reservas acerca del artículo 77 y de sus posibles repercusiones para los destinatarios. Un destinatario podrá quedar vinculado por la obligación de recurrir al arbitraje en el lugar seleccionado incluso sin su consentimiento, con la única condición de que el acuerdo de arbitraje esté consignado en el documento de transporte y de que el destinatario reciba al respecto el debido y oportuno aviso. El Gobierno de Australia no respalda esta disposición ni el criterio en que se ha fundamentado.

Artículo 82. Normas especiales relativas a los contratos de volumen

66. La principal desventaja que tiene el artículo 82 para los cargadores y destinatarios es su posible aplicación a los contratos de volumen. En numerosas ocasiones, el Gobierno de Australia ha dado a conocer sus reservas acerca de anteriores versiones del artículo 82, y donde las puso más formalmente de manifiesto fue en el documento A/CN.9/WG.III/WP.88. Con el texto actual siguen en pie esas reservas.

67. El Gobierno de Australia considera que, para resolver el problema, habría que enmendar tanto el artículo 82 como la definición del concepto de “contrato de volumen”. Australia preferiría que el apartado b) del párrafo 2 del artículo 82 tuviera el siguiente tenor:

El contrato de volumen i) haya sido individualmente negociado y ii) especifique de manera visible cuáles de sus cláusulas o secciones contienen tales condiciones;

Otros asuntos

68. El Gobierno de Australia propugna que en el proyecto de convenio se prevea un mecanismo para incrementar los límites de la responsabilidad.