

Tribuna Profesional

CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL CONTRATO DE TRANSPORTE INTERNACIONAL DE MERCANCÍAS TOTAL O PARCIALMENTE MARÍTIMO (“REGLAS DE ROTTERDAM”)

Resumen realizado por ANAVE
de un documento de la International Chamber of Shipping

Las exhaustivas discusiones y negociaciones que tuvieron lugar bajo los auspicios de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) entre 2001 y 2008 han culminado en el nuevo Convenio Internacional sobre Contratos para el Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente por Mar, que fue aprobado por la Comisión de UNCITRAL en julio de 2008 y adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 12 de diciembre de 2008. La fase de ratificación del Convenio comenzará tras la ceremonia de firma que tendrá lugar en Rotterdam el 23 de septiembre de 2009, después de la cual el Convenio pasará a denominarse *Reglas de Rotterdam*.

1. Importancia de la existencia de normativa internacionalmente aplicable para un sector global

El carácter eminentemente global del transporte internacional de mercancías por mar exige que la normativa que lo regule sea realmente internacional, en el sentido de que goce de una amplia aceptación por las diferentes jurisdicciones que permita alcanzar mayor seguridad jurídica y uniformidad y, de este modo, la reducción de conflictos de leyes y la eliminación del coste asociados a la contratación de diversos seguros, litigios legales y otros.

2. Contexto histórico

Pese a la amplia aplicabilidad de que gozan en la actualidad las Reglas de la Haya, Haya-Visby y la Ley de Transporte de Mercancías por Mar de los EEUU

(COGSA), la creciente eficiencia del transporte marítimo con el desarrollo de servicios marítimos y puertos más ágiles, así como la aparición del comercio y comunicaciones electrónicas y los servicios integrales puerta-puerta, han traído consigo nuevos desafíos en materia de responsabilidad y documentación que no encuentran respuesta en los regímenes actuales internacionales de responsabilidad en el transporte marítimo unimodal (Reglas de la Haya, Haya-Visby y de Hamburgo).

“Una norma marítima internacional reduce el conflicto de leyes y elimina los costes asociados a la contratación de diversos seguros, litigios legales y otros.”

En la actualidad no existe uniformidad ni seguridad jurídica en la materia y las diferentes iniciativas para la negociación de una normativa internacionalmente aceptable han sido insatisfactorias. Éste vacío normativo condujo a los EEUU a iniciar la reforma de la COGSA, lo que causó gran preocupación, puesto que representaba una vía regionalista que habría causado un caos en el transporte internacional. Los EEUU fueron finalmente disuadidos de esta iniciativa en beneficio del desarrollo de una solución internacional y uniforme bajo el auspicio de UNCITRAL y desde entonces, los EEUU han estado totalmente comprometidos con la consecución de un nuevo Convenio.

Tribuna Profesional cuenta con el patrocinio de:



3. Contexto Político

No existen precedentes del gran número de Estados marítimos, representantes del sector y académicos que participaron en las negociaciones de UNCITRAL. El Convenio, que ha sido aprobado por la gran mayoría de los países participantes, significa un compromiso aceptable y positivo, lo que incrementa las posibilidades de la entrada en vigor de una solución internacional.

Y, lo que es más importante, la mayoría de los países participantes consideran este Convenio como el último intento para alcanzar un acuerdo internacional tras las últimas tentativas sin éxito. En particular, los EEUU han expresado con claridad que, habiendo

“La mayoría del gran número de países participantes considera este Convenio como el último intento para alcanzar un acuerdo internacional tras las últimas tentativas sin éxito.”

postpuesto en 1993 la revisión de su normativa nacional, optará por dicha solución en caso de que las Reglas de Rotterdam no obtengan una amplia ratificación. Asimismo, la Comisión Europea tiene planes para la introducción de su propia normativa multimodal a

nivel europeo que se aplicaría a materias y tráfico que de otro modo estarían gobernados por el Convenio UNCITRAL. Estos ejemplos darían lugar seguramente a otros casos de normativas regionales.

Todo ello justifica la posición del sector naviero internacional, de pedir un pleno apoyo por parte de los gobiernos de los Estados marítimos al nuevo Convenio de UNCITRAL.

4. Perspectiva general del Convenio

En términos generales, el objetivo de las Reglas de Rotterdam es doble: la modernización del régimen regulatorio del transporte de mercancías “puerto-puerto” y, al mismo tiempo, la introducción de soluciones innovadoras para satisfacer las necesidades del transporte de mercancías “puerta-puerta” en el que el porteador se responsabiliza no solo de la fase de transporte marítimo sino también de las fases previa y final (ya sea por vía terrestre, de navegación interior o aérea), desde el momento de recepción de las mercancías del expedidor hasta la entrega final al receptor.

Los regímenes existentes se limitan en su ámbito de aplicación a la fase marítima. El nuevo Convenio, más que un instrumento que prevea un régimen de responsabilidad de carácter multimodal para todos los modos

de transporte se ha venido a describir como un instrumento “marítimo más...”, ya que regulan el transporte multimodal de mercancías con la condición de que el contrato de transporte incluya una fase de transporte marítimo internacional.

Estableciendo su ámbito de aplicación de esta manera, ha sido posible aplicar los preceptos relativos a la fase de transporte marítimo a aquellos casos en los que no sea posible determinar cuándo se produjo el daño (*daño oculto*).

Por el contrario, cuando sea identificable el modo de transporte en que se produjo el daño el Convenio aplica el llamado concepto de responsabilidad de “red”, según el cual, la responsabilidad y los límites de responsabilidad aplicables a la pérdida o daño a la mercancía que ocurra antes o después de la fase marítima se regirán por cualquier instrumento unimodal internacional legalmente aplicable al modo de transporte en que se produzca la pérdida o daño (por ejemplo, cuando el daño tenga lugar en una fase de transporte por carretera, el Convenio relativo al Contrato de Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, CMR 1956).

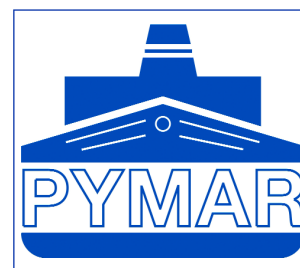
El nuevo Convenio tiene también un ámbito de aplicación muy amplio: los contratos de transporte internacional con una fase marítima internacional en la que el lugar de recepción, carga, entrega o descarga esté situado en un Estado parte. De este modo, aumentará la uniformidad en contraste con las Reglas de la Haya-Visby que se aplican a los transportes con origen en un Estado parte.

5. Posición del sector naviero sobre las “Reglas de Rotterdam”

Los porteadores experimentarán un incremento significativo en el coste de las reclamaciones por daños a la mercancía debido a las siguientes novedades del Convenio:

- Pérdida de la exoneración por negligencia náutica de la tripulación.
- Extensión de la obligación de ejercer la diligencia debida para poner y mantener el buque en adecuado estado de navegabilidad a toda la duración del viaje.
- Elevación de los límites de responsabilidad.

Para equilibrar este aumento del nivel de responsabilidad de los porteadores, el Convenio contiene numerosos preceptos dirigidos a facili-



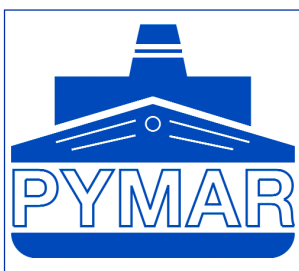
tar y regular las prácticas mercantiles, entre las cuales los porteadores acogen favorablemente las siguientes:

- Modernización del régimen de responsabilidad en el transporte marítimo solucionando el vacío normativo actualmente existente en aquellos casos en que existe transporte multimodal con una fase de transporte marítimo.
- El Convenio abarcará no solo el transporte marítimo de exportación sino también el de importación de los Estados parte.
- Se conservan los aspectos beneficiosos de los Convenios no marítimos existentes que son conocidos y bien comprendidos.
- Se aporta la solución necesaria para el problema del “daño oculto”.
- Se aplica a todos los documentos de transporte propios de los tráficos regulares (no solo a los conocimientos de embarque, sino también a otros documentos de transporte no negociables, como los *sea way bills*), y prevé normas detalladas sobre todos los aspectos documentales, garantizando uniformidad y seguridad jurídica

“Este Convenio contiene mejoras sustanciales respecto de los regímenes existentes. Los armadores piden el apoyo al mismo por todos los Estados.”

en un área tradicionalmente dominada por normativa nacional y decisiones judiciales contradictorias.

- Contempla y regula el comercio electrónico.
- Permite una mayor libertad de pactos en aquellos casos en que esto resulta necesario, imponiendo, sin embargo, exigencias o protecciones legales imperativas cuando resulta conveniente. Por ejemplo, es posible apartarse del Convenio mediante pacto contractual en los contratos por volumen en régimen transporte regular, siempre bajo una serie de estrictas exigencias que aseguran que las partes están adecuadamente protegidas.
- Resulta de aplicación tanto en los casos de mercancía transportada sobre o bajo cubierta, evitando las



dificultades legales que surgen en este aspecto en el caso de las Reglas de la Haya y Haya-Visby.

- Incluye mejoras sustanciales en el régimen sobre desvío de ruta en comparación con las Reglas de la

Haya-Visby, ya que la existencia de un desvío bajo derecho nacional no excluirá la posibilidad de invocar las defensas y limitaciones del Convenio.

- Contiene un régimen más coherente y sistemático sobre la responsabilidad del porteador y el cargador y un reparto más equilibrado del riesgo entre ambos.
- En aquellos casos en que el receptor no tenga en su poder un documento negociable de transporte, el Convenio permite al porteador en determinadas circunstancias, entregar las mercancías sin necesidad de presentar el citado documento, protegiendo los intereses de las partes involucradas.
- Regula la jurisdicción y el arbitraje, si bien los artículos relevantes pueden ser o no aceptados por los Estados. A este respecto es improbable que los Estados de la UE se adhieran a estos artículos, mientras que se espera que los EEUU lo hagan.

Estas características se consideran mejoras sustanciales respecto de los regímenes existentes lo que lleva a los armadores a considerar que este Convenio es el mecanismo más efectivo para gobernar el transporte internacional de mercancías por mar y a pedir el apoyo al mismo por todos los Estados, con el objeto de alcanzar la necesaria uniformidad y seguridad jurídica a nivel internacional.

6. Conclusión

No hay duda de que si las Reglas de Rotterdam no reciben una amplia ratificación, no se mantendrá el *status quo* de los regímenes existentes, por resultar éstos insuficientes para afrontar las necesidades actuales del comercio. Es probable que los EEUU y la UE elaboren sus propias legislaciones, lo que supondría una solución regionalista que menoscabaría la uniformidad legislativa y desembocaría en conflictos entre los distintos regímenes de responsabilidad y en consecuencia en inseguridad jurídica y en el aumento de los costes legales y administrativos. Todos los involucrados en el transporte internacional reconocen la vital importancia de las soluciones internacionales de carácter uniforme y de evitar un rompecabezas de normativas regionales. Las Reglas de Rotterdam, además de constituir una solución eficaz y equilibrada, representan la única solución internacional posible y, por ello, merecen el apoyo generalizado y una rápida ratificación.

“Si las Reglas de Rotterdam no reciben una amplia ratificación, es probable que los EEUU y la UE elaboren sus propias legislaciones.”

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS REGLAS DE ROTTERDAM CON LAS DE LA HAYA-VISBY

1. **Ámbito de aplicación y periodo de responsabilidad**

El nuevo Convenio de UNCITRAL tiene un ámbito de aplicación funcional y geográfico más amplio que el de los regímenes vigentes en la actualidad.

Geográficamente, el Convenio resultará de aplicación no solo cuando el transporte tenga lugar con origen en un Estado Contratante (como en el caso de las Reglas de la Haya-Visby, en adelante "RHV"), sino también **cuando tenga destino en el mismo**. Concretamente, será aplicable a los contratos de transporte utilizados en el *transporte de línea regular* (según éste se define en el Convenio) en el que el lugar de entrega y recepción y los puertos de carga y descarga de las mercancías se encuentren en Estados diferentes, y uno de ellos haya ratificado el Convenio.

Si bien el ámbito de aplicación del nuevo Convenio se amplía en comparación con anteriores regímenes (reglas de la Haya, RHV y Hamburgo) no se trata de un Convenio multimodal completo sino que se ha dado en llamar un instrumento "*maritime plus*", lo que quiere decir que **es aplicable a un transporte multimodal siempre que incluya un tramo marítimo**. Funcionalmente, el nuevo Convenio **se extiende a todos los documentos de transporte en el tráfico regular** (como a los *sea way-bills*) y no solo a conocimientos de embarque y **aporta**

uniformidad y seguridad jurídica al regular de manera detallada todos los aspectos documentales.

Adicionalmente el Convenio se aplica a los documentos de transporte emitidos al amparo de una póliza de fletamento, tales como conocimientos de embarque para tráfico

“Uno de los aspectos más innovadores del nuevo Convenio es que posibilita que las partes acuerden el periodo al que se extiende la responsabilidad del porteador.”

tramp cuando sea negociada para un destinatario o se encuentre en poder de un destinatario de buena fe y sobre la base de la confianza en determinados aspectos contractuales del documento. Las pólizas de fletamento, incluidas las pólizas de alquiler de espacio y de slots, están excluidas.

Uno de los aspectos más innovadores es el que **posibilita que las partes acuerden el periodo al**

que se extiende la responsabilidad del porteador. Por ejemplo, pueden acordar que se extienda desde la carga a bordo del buque hasta su descarga (*tackle to tackle*), o bien puerto-puerto o puerta-puerta. El Convenio sería de aplicación a todos los acuerdos en los que exista una fase de transporte marítimo internacional contemplada en el contrato de transporte. De este modo, se trata de satisfacer las necesidades de los sectores implicados que cada vez más se basan en términos de transporte puerta-puerta.

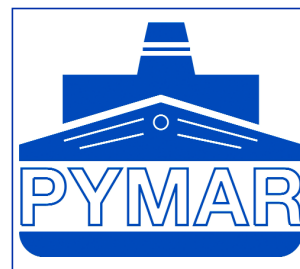
En el caso de un transporte multimodal en el que los daños o destrucción de la mercancía ocurran fuera de la fase de transporte marítimo, en términos generales se aplicará el Convenio, salvo que otro instrumento internacional de carácter unimodal resulte de obligatoria aplicación (p. ej. CMR) en tanto que dicho instrumento contenga preceptos que regulen la responsabilidad del porteador, limitación de responsabilidad y el plazo para el ejercicio de la acción, en cuyo caso los preceptos de dicho convenio serán los aplicables. En aquellos casos en que no sea posible determinar en qué fase del transporte se ha producido la pérdida o daño (daño oculto: *concealed damage*), será de aplicación la limitación de responsabilidad del Convenio.

RHV: Se aplican con carácter general solo a los transportes con origen en un Estado parte. Solo se aplican a conocimientos de embarque y el periodo de responsabilidad aplicable es desde la carga hasta la descarga de buque (*tackle to tackle*).

Las Reglas de Rotterdam tienen por tanto un ámbito de aplicación sustancialmente más amplio que el de las RHV (y también que las de Hamburgo) lo que fomentará una mayor uniformidad y seguridad jurídica en el transporte internacional de mercancías con una fase marítima.

2. **Comercio Electrónico**

El Convenio **permite y facilita el desarrollo del comercio electrónico en el transporte marítimo** al establecer que el "registro electrónico" del contrato de transporte o de otra información en formato electrónico producirá los mismos efectos legales que sus equivalentes en papel.



RHV: Ni éstas ni ningún otro régimen actual regulan el comercio electrónico.

3. Obligaciones y responsabilidades del porteador por destrucción, daños o retraso

3.1 Obligaciones

El porteador está obligado a recibir, cargar, manipular, estibar, transportar, conservar, custodiar, descargar y entregar las mercancías con la diligencia y el cuidado debidos, así como a obrar con la debida diligencia para tripular, armar, avituallar el buque debidamente y mantenerlo en adecuado estado de navegabilidad, así como mantener las bodegas y demás partes del buque en donde se transporten las mercancías, así como todo contenedor por suministrado en cuyo interior o sobre el cual se transporten mercancías, en el estado adecuado para su recepción, transporte y conservación. **Estas obligaciones serán de aplicación antes, al comienzo y durante el viaje.**

RHV: La obligación de debida diligencia se limita al periodo anterior al viaje y al comienzo del mismo.

3.2 Responsabilidades

La responsabilidad del porteador por daño, pérdida o retraso permanece basada en la culpa pero es más amplia que la prevista en los regímenes actuales, debido a que **se suprime la excepción por negligencia de la tripulación en la navegación** y se amplía la obligación de debida diligencia a la hora de **asegurar la navegabilidad del buque durante todo el viaje**. El Convenio mantiene la lista de excepciones (similar a la de las RHV aunque más extensa) en la forma de presunciones de ausencia de culpa del porteador, teniendo éste la carga de probar dichas presunciones y la ausencia de culpa. Cuestión de especial importancia resulta que la lista de excepciones incluye “*incendio a bordo del buque*”. La lista resuelve también cuestiones objeto de preocupación al incorporar excepciones de “*terrorismo*” y “*medidas razonables para evitar o tratar de evitar daños al medio ambiente*”.

El Convenio contiene un **método sistemático para distribuir la carga de la prueba entre el reclamante y el porteador a la hora de determinar la responsabilidad por pérdida, daño o retraso**.



Establece que el porteador solo será responsable si la pérdida, daño o retraso se deriva de su culpa, del incumplimiento de sus obligaciones o de la culpa de o de las personas por cuyos actos debe responder.

Permite a las partes negociar preceptos sobre la responsabilidad del porteador derivada del retraso en caso de que la fecha/momento de entrega sea el objeto del acuerdo entre porteador y usuario.

RHV: Los peligros o riesgos del Art. 4.2 de las RHV se dividen en dos grupos: exenciones de responsabilidad (art.2.a y 2.b) y carga invertida de la prueba (art. 2.c-2.p). En las Reglas de Rotterdam se han eliminado las exoneraciones de responsabilidad sobre la base de que el porteador debe ser responsable de los incumplimientos de sus empleados, mientras que otros peligros exceptuados se han mantenido y otros han sido añadidos o mejor regulados (apartados h, i, k, m, n y o de las RHV).

4. Transporte sobre cubierta

El Convenio **permite el transporte sobre cubierta** cuando:

- así lo exija una norma aplicable, o
- se lleve a cabo por acuerdo contractual o por costumbre o la práctica del tráfico, o
- si la mercancía se transporta en contenedores o vehículos adecuados para el transporte sobre cubierta, que a su vez debe estar equipada al efecto par su transporte.

Se establece un **régimen sistemático de responsabilidad para el transporte sobre cubierta**.

En particular, cuando se realice por pacto contractual, según costumbre o por exigencia legal, el porteador no será responsable por la pérdida, daño o retraso causado por los riesgos especiales que deriven del transporte sobre cubierta. En otro caso, el transporte sobre cubierta estará sujeto a los derechos, defensas y limitaciones aplicables. Cuando el transporte sobre cubierta se lleve a cabo fuera de los supuestos permitidos por el Convenio, el porteador será responsable y no podrá invocar las defensas por responsabilidad previstas en el Convenio aunque podría invocar la limitación de responsabilidad.

“Se suprime la excepción por negligencia de la tripulación en la navegación y se amplía la obligación de debida diligencia a la hora de asegurar la navegabilidad del buque durante todo el viaje.”

No obstante, si el porteador realiza transporte sobre cubierta en incumplimiento de un acuerdo expreso

para la realización del transporte bajo cubierta y el daño o pérdida tiene lugar como consecuencia del transporte sobre cubierta, **el porteador podrá perder también el derecho a limitar su responsabilidad.**

RHV: Sólo hacen referencia al transporte sobre cubierta como situación no contractual o de incumplimiento. Las RHV no se aplican al transporte sobre cubierta cuando se establezca en el contrato de transporte que el transporte tendrá lugar sobre cubierta y dicho pacto se cumpla.

5. Partes del contrato y cláusulas Himalaya

Para facilitar y regular mejor el transporte multimodal de mercancías, el Convenio introduce el concepto de “parte ejecutante marítima” (*maritime performing party*), esto es, una parte distinta del portador contractual que ejecuta una parte de la fase marítima o suministra servicios auxiliares a la fase marítima en el área portuaria. En consecuencia, un sub-porteador, tal como un operador de línea regular u otros sub-contratistas tales como los estibadores o las terminales serán “partes ejecutantes marítimas”. Las partes ejecutantes estarán **sujetas a las mismas responsabilidades y también tendrán las mismas defensas que el porteador, se incluya o no se incluya una “Cláusula Himalaya” en el documento de transporte.** No obstante, **el porteador será responsable frente a los intereses de la mercancía por la totalidad de la ejecución del contrato de transporte.**

RHV: Este punto supone un cambio radical de la regulación bajo el régimen de las RHV, que resultan solo de aplicación al transporte marítimo y se ocupan casi exclusivamente de la posición del porteador. Las RHV no resuelven de este modo la posición del sub-contratista independiente que asuma parte de las obligaciones del porteador (como son los estibadores), de ahí que la posición de estas partes solo pueda protegerse mediante la utilización de cláusulas Himalaya cuidadosamente redactadas y siempre abiertas a la interpretación de los tribunales locales.

6. Obligaciones y responsabilidades del cargador

El Convenio contiene un **capítulo separado dedicado a las obligaciones del cargador frente al porteador**, que incluyen, entre otras:

- Entregar las mercancías acondicionadas para resistir el transporte previsto, incluyendo las operaciones

de carga, manipulación, estiba, sujeción o anclaje y descarga, y de modo que no causen daño alguno a personas o bienes.

- Suministrar al porteador la información, instrucciones y documentos relevantes relativos a las mercancías

El cargador está sujeto a un régimen de **responsabilidad objetiva** cuando se produzcan inexactitudes documentales respecto de los asuntos que deben incluirse en el documento de transporte.

Además, tiene la obligación de informar al porteador de la naturaleza peligrosa de las mercancías y de marcar o etiquetar las mismas de conformidad con la normativa aplicable. Si incumple estas obligaciones, estará también sujeto a un régimen de responsabilidad objetiva por la totalidad del daño o pérdida que pueda resultar.

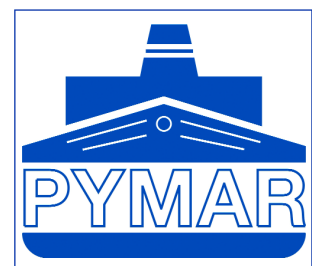
La responsabilidad del cargador en otros casos será por culpa o negligencia. El porteador tiene la carga de probar que el daño o pérdida se produjo como resultado del incumplimiento de las obligaciones del cargador.

Éste, para evitar su responsabilidad, deberá probar que la causa del daño o pérdida no fue su incumplimiento o el incumplimiento de una persona por la que él responda al amparo del Convenio.

El Convenio no permite al cargador limitar su responsabilidad, no obstante, tampoco impide al cargador invocar cualquier límite de responsabilidad disponible bajo un Derecho nacional (por ejemplo: el español) si existiese.

Respecto de las obligaciones documentales, el Convenio especifica que el documento de transporte podrá ser negociable o no, e indica en detalle los datos que deberán mencionarse en el documento, sometiendo al cargador a un régimen de responsabilidad objetiva respecto del suministro de la información necesaria.

“El Convenio contiene un capítulo separado dedicado a las obligaciones del cargador frente al porteador. Las Reglas de la Haya-Visby prestan muy poca atención a la responsabilidad del cargador.”



RHV: Prestan muy poca atención a la responsabilidad del cargador. En cuanto a las obligaciones documentales se refieren genéricamente a los conocimientos de embarque o documentos de títulos similares e indican solo algunos de los datos que normalmente incluyen (nº de bultos, cantidad, peso...).

7. Entrega de las mercancías por el porteador

El Convenio prevé la posibilidad de que el porteador **entregue las mercancías sin que le sea presentado el documento negociable de transporte** cuando el destinatario no haya obtenido posesión del mismo. A fin de proteger al porteador en estas situaciones se prevé la posibilidad de que éste pueda limitar su responsabilidad por cualesquiera reclamaciones que puedan surgir como consecuencia.

RHV: No contienen ningún precepto sobre las obligaciones del porteador respecto de la entrega de la mercancía y en particular, sobre la identificación de a quién debe entregarse. En caso de que la entrega se efectúe sin la presentación del conocimiento, el porteador debe responder de los daños y perjuicios resultantes sin posibilidad de limitación.

8. Límites de responsabilidad y plazo para la adopción de acciones legales

Se mantiene el sistema de responsabilidad por peso o bulto. En general, **el límite aplicable es 875 DEG/bulto y 3 DEG/kg**. En casos de daños y perjuicios por **retraso**, el límite es 2,5 veces el flete, hasta el límite máximo general. Este límite supondrá un cambio sustancial en aquellas jurisdicciones que no preveían límite por retraso. (DEG: Derechos especiales de giro).

El derecho a limitar se extiende a todas las reclamaciones por incumplimiento de las obligaciones del porteador previstas en el Convenio, con excepción de las reglas para el transporte sobre cubierta.

El plazo máximo para la interposición de acciones frente al porteador o el cargador es de **2 años**.



No se regula la responsabilidad del cargador por retraso ni sus límites de responsabilidad, aunque se respeta la regulación nacional que en su caso exista en la materia.

RHV: Límites de 666.67 DEG/bulto y 2 DEG/kg (que se aumentan en el nuevo Convenio a 3 SDR/kg y 875 SDR/bulto). El derecho a limitar está restringido a las reclamaciones por “daño o pérdida de, o en relación con, la mercancía”. La medida en que estos términos autorizan o no la limitación por reclamaciones distintas al daño físico a la mercancía, tal como la entrega a destinatario erróneo, es cuestión incierta y controvertida. Los términos empleados por las Reglas de Rotterdam son más claros y permitirán al porteador limitar su responsabilidad en dichos supuestos. El plazo para la adopción de acciones (exclusivamente frente al porteador) es 1 año.

9. Pérdida del derecho a limitar la responsabilidad

Al amparo del Convenio, el porteador pierde su derecho a limitar si la pérdida, daño o retraso resulta de una acto u omisión personal llevado a cabo **con la intención de causar dicha pérdida o daño, o temerariamente y a sabiendas de que la pérdida o el daño probablemente se produciría**; así como cuando se transporte mercancía sobre cubierta **en incumplimiento de pacto expreso al respecto**.

“El reclamante goza de una amplia facultad de elección de entre las jurisdicciones conectadas con el transporte. Las RHV no contienen preceptos sobre jurisdicción o arbitraje.”

RHV: El nuevo Convenio sigue en líneas generales lo previsto en las RHV, no obstante la referencia a “acción u omisión propia” aclara el derecho a limitar y dificulta su inaplicación.

10. Jurisdicción y arbitraje

El reclamante goza de **una amplia facultad de elección de entre las jurisdicciones** conectadas con el transporte (p.ej. domicilio del porteador, lugar de la recepción de las mercancías acordado en el contrato de transporte, lugar de entrega, puerto de carga o descarga). No obstante, los Estados deberán **aceptar expresamente** (*opt-in*) los preceptos sobre jurisdicción para que puedan tener efecto, lo que, teniendo en cuenta que la Comisión Europea tiene competencia en materia de jurisdicción, es improbable que se vaya a producir. Por otra parte esencialmente el Derecho Comunitario otorga validez a las cláusulas de jurisdicción de ciertas categorías contractuales entre las que se encuentran los contratos de transporte.

En cuanto al **arbitraje**, las partes del contrato de transporte podrán acordar que las disputas relativas al transporte de mercancías amparadas por el Convenio podrán remitirse a arbitraje y que el procedimiento de arbitraje podrá tener lugar, bien según se establezca en el acuerdo de arbitraje o, en caso de transporte regular en cualquiera de las jurisdicciones especificadas en los artículos sobre jurisdicción. Los preceptos sobre arbitraje deberán ser también aceptados expresamente por los Estados.

RHV: No contiene preceptos sobre jurisdicción o arbitraje.

11. Otras cuestiones

11.1 Información sobre las mercancías

El Convenio contiene **preceptos claros** tanto para las mercancías entregadas en contenedores o en vehículos como para las demás mercancías.

RHV: no regulan esta materia, sino que simplemente autorizan al porteador a negarse a indicar las marcas distintivas de las mercancías, su cantidad o peso si tiene motivos razonables para sospechar de que son inexactas o si no tiene modo razonable de comprobarlo. Este derecho sin embargo no ha sido prácticamente de ayuda para el porteador.

Prueba de los elementos del contrato

Los artículos de las Reglas de Rotterdam sobre esta materia son sustancialmente los mismos que los especificado en las RHV, aunque más detallados. Hay sin embargo una diferencia sustancial en cuanto a que las Reglas de Rotterdam establecen que un **documento de transporte no negociable**, como un *sea waybill*, también tendrá efecto probatorio cuando el consignatario haya obrado de buena fe en consideración de los datos del contrato establecidos en el art. 41.c.

Identidad del porteador

El Convenio prevé que, si el porteador no está identificado en el documento de transporte, pero se especifica que las mercancías se han cargado en un buque concreto, **el propietario registral** de ese buque será considerado como el porteador salvo que rebata esta presunción identificando al arrendador a casco desnudo o porteador del buque.

RHV: No existe tal precepto.

Desvío

El convenio prevé un régimen muy mejorado en esta materia en comparación con las RHV al establecer que cuando, con arreglo a la ley aplicable, un desvío de ruta constituya un incumplimiento de las obligacio-

nes del porteador, **dicho desvío no privará, por sí solo, al porteador o a una parte ejecutante marítima de ninguna exoneración o límite que pueda ser invocado con arreglo al presente Convenio**, salvo que pierda dicho derecho según lo indicado en el apartado 9 anterior.

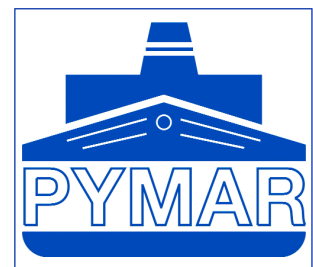
12. Libertad de contratación

Aunque el Convenio tiene en principio carácter imperativo, al mismo tiempo otorga a las partes **libertad en ciertos aspectos y circunstancias para negociar términos más adecuados para ellos**. Cabe destacar en concreto que existe libertad para apartarse del Convenio en caso de **contratos por volumen** según estos se definen en el Convenio, siempre y cuando

- El contrato de volumen haya sido **negociado individualmente**, o especifique de manera visible cuáles de sus cláusulas o secciones contienen tales condiciones; y
- Se dé al cargador la oportunidad de concertar un contrato de transporte cuyas condiciones sean conformes al régimen del presente Convenio, sin que ninguna de sus condiciones se aparte de dicho régimen y se le dé aviso de dicha oportunidad. Las condiciones serán también de aplicación entre el porteador y partes distintas del cargador (p.ej. el receptor) cuando dichas partes hayan recibido información que indique de manera visible que el contrato de volumen contenía tales condiciones y consienta expresamente en quedar vinculado por ellas.

“El Convenio otorga a las partes libertad en ciertos aspectos y circunstancias para negociar términos más adecuados para ellos.”

El principio de libertad de contratación se manifiesta también en otros aspectos. Por ejemplo, las partes podrán decidir por sí mismas el **periodo de responsabilidad del porteador** por la carga y, en particular, si el periodo aplicable será desde la carga hasta la descarga del buque (*tackle-to-tackle*), puerto-puerto o puerta-puerta. Otra expresión de este principio se aprecia en cuanto que se permite a las partes negociar términos “FIOS” cuando sea conveniente.



RHV: las disposiciones que regulan la responsabilidad del porteador son de carácter imperativo y obligado cumplimiento.