

Contratación y documentación electrónica en el transporte internacional: especial mención a la Carta de Porte.

Un análisis desde el Derecho Internacional privado

Electronic contracting and documentation in international transport: special mention to the consignment note. An analysis from private international law

José Luis Iriarte Ángel

Catedrático de Derecho Internacional Privado
Cátedra Jean Monnet de la UE
Universidad Pública de Navarra
jluis.iriarte@unavarra.es
ORCID es: 0000-0002-2353-5003

Eduardo Andrés Calderón Marengo

Profesor Doctor de Derecho Internacional Privado
Universidad Cooperativa de Colombia
eduardo.calderon@campusucc.edu.co
ORCID es: 0000-0002-7840-6495

Jaime Elías Torres Buelvas

Profesor de Derecho Internacional Privado
Universidad Cooperativa de Colombia
jaime.torresb@campusucc.edu.co
ORCID es: 0000-0003-0645-708X

Tatiana Vanessa González Rivera

Profesora Doctora de Derecho Internacional Privado
Universidad Nacional Autónoma de México
tatianag@crim.unam.mx
ORCID es: 0000-0001-9301-2550

Unai Belintxon Martin

Profesor Contratado Doctor (Acreditado a Titular) de Derecho Internacional Privado
Universidad Pública de Navarra
unai.belintxon@unavarra.es
ORCID es: 0000-0001-7512-3839

doi: <https://doi.org/10.18543/ced.2371>

Recibido el 15 de noviembre de 2021
Aceptado el 3 de febrero de 2022

Sumario: I. Consideraciones preliminares.—II. La aplicación del Reglamento Roma I sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales en su proyección sobre los contratos de transporte electrónicos. 1. Consideración preliminar. 2. Rasgos característicos del artículo 3 del Reglamento Roma I. La autonomía de la voluntad. 3. Los contratos de transporte electrónicos y el Reglamento Roma I. La especialidad del sector del transporte.—III. Derecho internacional y transporte de mercancías por carretera. La Carta de Porte.—IV. Consideraciones finales.

Resumen: Este estudio tiene por objeto el análisis y la valoración crítica de la evolución jurídico-normativa experimentada en el ámbito de la contratación y documentación electrónica en el transporte por carretera en la UE. En particular, el análisis de aquellas distorsiones que pudieran aflorar relacionadas con la inserción en el sector del transporte por carretera de la contratación y documentación electrónica, la ausencia o no de regulación mercantil internacional sobre la materia y su incidencia sobre la política común de transportes vigente.

Palabras clave: Derecho internacional privado, transporte por carretera, documentación y contratación electrónica, ley aplicable.

Abstract: *This study aims to analyses and critically assess the legal and regulatory developments in the field of electronic contracting and documentation in road transport in the EU. In particular, the analysis will focus distortions that could arise related to the insertion in the road transport sector of electronic contracting and documentation, the absence or not of international trade regulation on the subject and its impact on the common transport policy in force.*

Keywords: *private international Law, international carriage by road, electronic contracting and documentation, applicable law.*

I. Consideraciones preliminares

Abordar y combinar una materia ampliamente especializada como el Derecho del transporte con la contratación y documentación electrónica y el Derecho internacional supone un evidente reto debido a la carencia de concretos estudios de carácter doctrinal en la materia¹. Por otro lado, no es menos cierto que esta aproximación de estudio, reflexión y análisis conmina una perspectiva caleidoscópica², o cuanto menos, un enfoque pluridisciplinar, sin obviar o desatender la perspectiva iusprivatista propia de nuestra disciplina y la presencia de distintos, y en ocasiones también contrapuestos, bloques normativos a abordar³.

La doctrina internacionalista y mercantilista viene desde hace un tiempo reivindicando la particularidad y autonomía científica inherente a estos ámbitos de estudio y reflexión⁴, nos referimos al Derecho del transporte y a la contratación electrónica. La disciplina del transporte no es un sector ajeno al signo de los tiempos y su futuro inmediato pasa sin duda alguna por reformularse o adecuarse a la diversidad de interrogantes que se presentan para este siglo XXI, entre ellos la contratación y documentación electrónica y/o la inteligencia artificial proyectada sobre el transporte. Este es un motivo más para considerar al Derecho del transporte (europeo y/o extra-europeo) como una disciplina propia con significativa entidad como para ser considerada autónoma respecto a las restantes áreas⁵ o disciplinas de un Derecho que no soporta, más allá de los ámbitos académicos, los compartimentos de carácter estanco⁶.

Amalgamar en un aporte doctrinal de estas características la contratación y documentación electrónica, el Derecho del transporte y su incidencia sobre

¹ En relación a ello véase, Julio Diego González Campos, «Diversification, Specialisation, Flexibilisation et Materialisation de règles de Droit International Privé», en *R.des C*, t. 287 (2002):156 y ss.

² Sobre este particular puede verse a Cécile Legros, «Contrat de transport international par route de marchandises et de voyageurs», en *Juris règles.Clas.dr.int*, fasc. 571-66 (2012): 13 y ss.

³ A cerca de esta cuestión puede verse, Juan José Álvarez Rubio, «La regla de especificidad como cauce para superar los conflictos normativos entre Derecho comunitario y los Convenios internacionales en materias especiales», en *La Ley*, núm. 7499 (2010): 1-6.

⁴ En este sentido véase José Luis Iriarte Ángel, *El contrato de embarque internacional* (Madrid: Beramar S.L., 1993), 100-ss.

⁵ Entre otros, *vid.* Unai Belintxon Martín, «Derechos humanos y responsabilidad social corporativa en las empresas de transporte. Un apunte de Derecho europeo», *Cuadernos Europeos de Deusto*, 63 (2020): 269-294.

⁶ En este sentido, entre otros: Marc Pichars, «L'évolution de la norme dans les transports», en Peru-Pirotte, L., Dupont-Legrand, B., y Landsweerd, C. (Dirs.), *Le Droit du transport dans tous ses états: réalités, enjeux et perspectives nationales, internationales et européennes* (Bruselas: Larcier, 2012), 17-48.

diversos aspectos relacionados directa o indirectamente con cuestiones mercantiles, internacionales y administrativas⁷, exige cuanto menos un ejercicio anticipado de acotación⁸ que posibilite definir de qué forma o qué subsectores de la citada disciplina autónoma permite un trinomio compuesto por las tres materias referidas. Sin atisbo de duda el ámbito donde debe quedar enmarcada esta investigación no es otro que el del ámbito del Derecho europeo del transporte. Nos explicamos, entiéndase por este al objeto únicamente de concretar los contornos del estudio, aquellas distorsiones que pudieran aflorar relacionadas con la inserción en el sector del transporte por carretera internacional de documentos de carácter electrónico, la determinación de la ley aplicable a estos contratos internacionales, la ausencia o no de regulación mercantil internacional sobre la materia y su incidencia en la política común de transportes vigente en la UE. No obstante, advertido lo anterior, al tratar los documentos de carácter electrónico nos centraremos únicamente en la carta de porte utilizada en el transporte de mercancías por carretera y no valoraremos, por carecer de Convenio internacional en vigor, la documentación utilizada en el transporte de personas viajeras por carretera⁹.

Por otro lado, cabe ser conscientes de que la política común de transportes de la Unión Europea parece ser en la actualidad la menos común de todas las políticas, y esto, sin duda, repercute en el desarrollo y establecimiento de un marco jurídico armonizado y seguro¹⁰ a nivel de los 27 que pueda proyectarse en dichos términos sobre la contratación y documentación electrónica aplicada al transporte.

Como venimos reiterando desde hace algún tiempo, la nota de internacionalidad de esta disciplina y su propensión hacia su uniformidad normativa internacional¹¹, caracterizada y/o delimitada en la actualidad por el fe-

⁷ Vid. Carmen Agoués Mendizabal, La intervención administrativa en el transporte por carretera, *RDT*, n.º 7 (2011): 51-92.

⁸ Referente a esta cuestión véase, Unai Belintxon Martín, *Derecho europeo y transporte internacional por carretera* (Cizur Menor: Aranzadi, 2015), 42-49.

⁹ En el año 1973 la UNECE efectuó un intento de dotar a este particular sector comercial de un Convenio internacional sobre el contrato de transporte internacional de pasajeros por carretera (Convention on the contract for the international carriage of passengers and luggage by road —CVR—. Ginebra, 1 de marzo de 1973. Recuperado de www.unece.org) Un texto internacional que regulaba en sus artículos 5 a 7 el ticket o billete como documento de transporte. Como advertimos, dicho Convenio no entró en vigor por falta de ratificaciones, lo que ha impedido (a diferencia de lo que acontece para el transporte de mercancías por carretera) una armonización jurídico-normativa internacional sobre este documento de transporte y su utilización.

¹⁰ En este sentido entre otros: José Carlos Fernández Rozas, «El Espacio de libertad, seguridad y justicia consolidado por la Constitución Europea», *La Ley: Revista española de jurisprudencia y legislación*, D-195 (2004): 16.

¹¹ Vid. Francesco Berlingieri, «Uniformité du Droit Maritime. Quelques problèmes», *Il dir. mar* (1992-III): 796 y ss.; Jan Ramberg, «Unification of transport law: difficulties and possibi-

nómeno de la europeización del Derecho privado¹² con origen en el Tratado de Ámsterdam¹³, reforzada y consolidada en la actualidad tras trece años de vigencia del Tratado de Lisboa¹⁴, así como la proyección o dimensión externa¹⁵ de dicho embiste¹⁶, refleja de forma clara un haz de problemas diversos dentro de un proyecto europeo¹⁷ que parece por momentos tambalearse o desmontarse tras los procesos de salida vividos¹⁸, y esto tiene un reflejo directo en la previsibilidad de resultado y en la seguridad jurídica¹⁹ requiriéndose de un nuevo tiempo en el que se fortalezca el viejo proyecto²⁰ de los Estados Unidos de Europa²¹.

lities», *Dir.mar.* (2010): 813-818. Sobre la historia de las Reglas de Rotterdam, puede verse a Francesco Berlingieri, «The history of the Rotterdam Rules», *The United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea- An Appraisal of the Rotterdam Rules*, M.D. Guner-Özbek (Ed.) (Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2011), 1-63.

¹² En relación a ello, entre otros, José Luis Iriarte Ángel, «La armonización del Derecho internacional privado por la Unión Europea», *Jado: Boletín de la Academia Vasca del Derecho*, n.º 9 (2006): 47-73

¹³ Juan José Álvarez Rubio, «La incidencia del Tratado de Ámsterdam en el sistema español de Derecho interregional», *Anales de la Facultad de Derecho*, 18 (noviembre de 2001): 65-78.

¹⁴ En este sentido *vid.* Alfonso Luis Calvo Caravaca, «El Derecho internacional privado de la Comunidad Europea», *Anales de Derecho*, Universidad de Murcia, n.º 21 (2003): 49-69.

¹⁵ Alegría Borrás Rodríguez, «La proyección externa de la comunitarización del Derecho internacional privado: los datos del problema», en *La Ley*, núm. 5611 (2002): 1-8.

¹⁶ En relación a ello, entre otros: Mónica Guzmán Zapater, «Cooperación civil y Tratado de Lisboa: ¿Cuánto hay de nuevo?», *La Ley*, n.º 7479 (2010): 713-ss.; Alegría Borrás Rodríguez, «La Comunitarización del Derecho Internacional Privado: pasado, presente y futuro», *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz (2001)* (Vitoria-Gasteiz: Servicio de Publicaciones de la Universidad del País Vasco, 2002), 285-318.

¹⁷ *Vid.* José Carlos Fernández Rozas, «La comunitarización del Derecho internacional privado y Derecho aplicable a las obligaciones contractuales», *Revista Española de Seguros*, 140 (2009): 600-ss.

¹⁸ Sara Moya Izquierdo, Clara García Fernández y Miguel Troncoso Ferrer, «El posible impacto del Brexit en los contratos internacionales de ámbito europeo», *Revista Aranzadi Unión Europea*, núm. 12 (2016).

¹⁹ Sobre la evolución jurídica en el espacio europeo del Derecho internacional, entre otros: Pedro A. de Miguel Asensio, «Integración Europea y Derecho Internacional Privado», *RDCE*, vol. 2 (1997): 413-445.

²⁰ Sobre la integración económica y el desarrollo de un nivel adecuado de coordinación jurídica, véase: José María Gondra Romero, «Integración económica e integración jurídica en el marco de la Comunidad Económica Europea», en García De Enterría, E., González Campos J.D., Muñoz Machado S. (Dirs.), *Tratado de Derecho comunitario europeo*, vol. I (Madrid: Civitas, 1986), 275-312.

²¹ Juan José Álvarez Rubio, «Transporte Marítimo Internacional de Mercancías: alcance material y conflictual de la Autonomía Contractual», *III Seminario internacional de Derecho Internacional Privado: Autorregulación y unificación del derecho de los contratos internacionales* (Universidad Complutense de Madrid, 2009), 558-559.

La política común de transportes debiera de constituir sin atisbo de duda el elemento vertebrador del desarrollo económico y social de la UE²², puesto que el transporte de mercancías y de personas pasajeras garantiza la libertad de movimiento y la libre circulación de personas y mercancías en una sociedad de naciones como la nuestra²³. Un sector abierto a los cambios técnicos que puedan provenir de la mano de la contratación y documentación electrónicas, la inteligencia artificial y un largo etc. Piénsese que un alto porcentaje de nuestras actividades domésticas y/o profesionales diarias quedan ya supeditadas a la contratación electrónica y a la inteligencia artificial. Es hoy *cuasi* imposible acudir a una entidad de crédito y ser atendido por una persona para los menesteres más sencillos de la actividad bancaria y el control de las finanzas domésticas y/o familiares.

No queremos ni esgrimir ya las masivas dificultades y las toneladas de burocracia digital inteligente a las que se enfrentan a diario miles de pequeñas y medianas empresas de todos los sectores, también del transporte, para la llevanza de la práctica diaria de la concreta actividad. La obligación impuesta a las personas jurídicas, empresas transportistas, porteadoras, operadoras logísticas, agentes de aduanas, corredores, empresas estibadoras, y/o agentes para relacionarse con la Administración pública de manera totalmente electrónica es hoy una realidad. De hecho, los actos administrativos, las sanciones, y la expedición de los títulos habilitantes para transportar ya se materializan por escrito utilizando mayoritariamente los medios electrónicos.

Ante esta realidad, son innumerables las incógnitas que afloran sobre la contratación y documentación electrónica y la incidencia directa de todo ello en el Derecho privado aplicable al sector del transporte. Lo que nos lleva a plantearnos, por un lado, si los textos normativos vigentes aplicables al transporte internacional por carretera ofrecen una respuesta adecuada al siglo XXI, y en su caso, cuáles son las potenciales distorsiones que pudieran aflorar en este trascendental sector del comercio nacional e internacional. Y por otro, si la concreción o determinación de la ley aplicable a las obligaciones de transportar contratadas y documentadas electrónicamente difiere de la concreción de la ley aplicable a las obligaciones de transportar tradicionales.

²² En este sentido, entre otros: Unai Belintxon, Martín, «La obligada adecuación de la LOTT y el ROTT al Derecho europeo en materia de acceso a la profesión de porteador/transportista», *Revista La Ley Unión Europea*, 58 (2018): 1-19.

²³ José Carlos Fernández Rozas, «El 60 aniversario de los Tratados de Roma: algo más que una simple celebración», *La Ley*, 46 (2017): 1-8.

II. La aplicación del Reglamento Roma I sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales en su proyección sobre los contratos de transporte electrónicos

1. Consideración preliminar

El Reglamento (CE) 593/2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (2008), comúnmente denominado Roma I, es una norma de alcance universal o *erga omnes* (artículo 2) y por consiguiente constituye la normativa que se aplica en los Estados miembros de la Unión Europea, salvo Dinamarca, para determinar la ley reguladora de los contratos internacionales, aunque no sea la de un Estado miembro.

El texto europeo parte de la solución, consagrada en su artículo 3, de que los contratos internacionales, también los electrónicos, se rigen en primer lugar por la ley elegida por las partes contratantes, es decir, recurre a la autonomía de la voluntad conflictual y, como posteriormente veremos, la configura de una manera muy amplia y prácticamente sin límites. Sin embargo, esta técnica está pensada para los supuestos en los que ambas partes están, al menos teóricamente, en un plano de igualdad. Por el contrario, cuando los contratantes operan en una situación de desigualdad, porque hay una parte fuerte y una parte débil, Roma I establece soluciones tendentes a proteger a la parte contratante que se encuentra en inferioridad mediante diversas técnicas, una de las cuales consiste en limitar la elección de ley por las partes. Ciertamente, también las leyes de policía a las que se refiere el artículo 9 del Reglamento constituyen un importante límite a la autonomía de la voluntad, pero su tratamiento desborda los márgenes de este trabajo y no entraremos a su análisis.

2. Rasgos característicos del artículo 3 del Reglamento Roma I.

La autonomía de la voluntad

El artículo 3.1 comienza diciendo: «El contrato se regirá por la ley elegida por las partes»; es decir, establece con claridad y rotundamente que la primera conexión para determinar el ordenamiento aplicable a un contrato internacional, tradicional o electrónico, es la autonomía de la voluntad. Esta solución es elevada a la categoría de principio general del propio Reglamento por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que en su sentencia de 18 de octubre de 2016 (asunto C-135/15) afirma²⁴:

²⁴ STJUE de 18 de octubre de 2016. Asunto C-135/15, República de Grecia vs. Grigoris Nikiforidis. ECLI:EUC:2016:774.

«... es preciso señalar que del artículo 3, apartado 1, y, en lo que respecta, más concretamente, a los contratos de trabajo, del artículo 8, apartado 1, del mismo Reglamento se desprende que la autonomía de la voluntad de las partes del contrato en lo que atañe a la elección de ley aplicable constituye el principio general consagrado por el Reglamento Roma I»²⁵. En este sentido coincide sustancialmente con el preámbulo de la citada norma europea, que en su punto 11 dice: «La libertad de las partes de elegir la ley aplicable debe constituir una de las claves del sistema de normas de conflicto de leyes en materia de obligaciones contractuales».

Por consiguiente, el artículo 3 configura la autonomía de la voluntad de una manera amplia y prácticamente no sometida a límites. Como ha señalado la doctrina²⁶ para operar válidamente solo tiene que someterse a tres exigencias: claridad de la elección de Ley, elección de una ley estatal y que el pacto sea válido.

Respecto a la claridad de la elección, el propio artículo 3.1 dice que la misma «deberá manifestarse expresamente o resultar de manera inequívoca de los términos del contrato o de las circunstancias del caso». Esto significa que solo son válidas la elección expresa y la elección tácita, pero no caben la presunta o la hipotética. La elección expresa es la que se manifiesta de manera indudable en el propio contrato o en cualquier otro medio perdurable (un documento separado, remisión a unas condiciones generales de contratación, un intercambio de mails, etc.) o incluso de forma oral; si bien esta última modalidad es insegura y en ocasiones ineficaz, puesto que puede llegar a plantear serios problemas de prueba de la existencia del pacto de designación de ordenamiento. La elección tácita debe ser «inequívoca», bien porque se derive de los términos del contrato (remisión al ordenamiento local siendo que el contrato se debe cumplir únicamente en un país, reproducción literal y reiterada de la legislación de un Estado, etc.), o bien porque resulte de las circunstancias del caso (acuerdo para conferir competencia exclusiva a los Tribunales de un Estado para resolver los litigios dimanantes del contrato, contratos interrelacionados, el comportamiento de las partes de conformidad con un ordenamiento, el comportamiento procesal de los contratantes, etc.).

La elección debe ser en favor de la Ley vigente de un Estado existente en el momento que se hace la misma. Esto es lógico, pues solo un ordena-

²⁵ Sobre esta cuestión véase el excelente estudio de la profesora Marta Casado Abarquero, *La autonomía de la voluntad en el contrato de trabajo internacional* (Cizur Menor: Thomson Aranzadi, 2008), 82-171.

²⁶ Alfonso Luis Calvo Caravaca y Javier Carrascosa González, *Derecho Internacional Privado*, Vol. 2, 18.^a ed. (Granada: Comares, 2018); M.^a Dolores Ortiz Vidal, *Ley aplicable a los contratos internacionales y eficiencia conflictual* (Granada: Comares, 2014).

miento estatal tiene la capacidad de regular todos los extremos que plantea un contrato internacional. No obstante, en este aspecto el término «Estado» debe ser entendido más bien como «país», en el sentido de que las partes contratantes también puede designar como aplicable a su contrato la Ley de una entidad infraestatal con Derecho contractual propio (un Estado parte de una Federación o de una Confederación, una Comunidad Autónoma, una Provincia, etc.). Pero además no se puede olvidar que la obligación de someterse a la ley de un país «no impide a las partes incorporar por referencia a su contrato un Derecho no estatal o un convenio internacional» (punto 13 del Preámbulo). Es decir, los contratantes tienen la facultad de incorporar a su contrato «normas no estatales» (Lex Mercatoria, Principios UNIDROIT, usos del comercio generales o particulares, etc.), pero la validez de tales incorporaciones quedará limitada por lo establecido en el ordenamiento estatal que rija el contrato.

En cuanto a la validez del pacto hay que partir de la idea fundamental de que el acuerdo de elección de ley es autónomo respecto del contrato al que se refiere; o sea tiene una naturaleza independiente y específica. Esta realidad tiene la importantísima consecuencia de que la eventual nulidad del contrato no implica forzosamente la consiguiente nulidad de la cláusula de elección de ordenamiento, que seguiría operando a todos los efectos. Lo mismo se puede decir, aunque en sentido inverso, de los supuestos en los que la nulidad afecta a dicha cláusula. La validez de esta última dependerá de que se haya pactado por contratantes que tengan la debida capacidad de conformidad con el ordenamiento que rija su estatuto personal, que su forma sea la prevista en un ordenamiento aplicable de acuerdo con el artículo 11 del Reglamento Roma I y que el consentimiento sea válido en virtud de la ley que sería aplicable si el pacto de elección fuese válido.

Sin necesidad de detenernos en aspectos tan significativos como que los contratantes pueden designar la ley aplicable a la totalidad o solamente a una parte del contrato, de tal manera que diferentes ordenamientos jurídicos regirán distintas partes del mismo (*dépeçage*) o que los contratantes pueden, en cualquier momento, convenir que el contrato se rija por una ley distinta de la que lo regía con anterioridad o designar la ley aplicable después de celebrarlo —respetando la validez formal y los derechos de terceros, es claramente apreciable que el artículo 3 del Reglamento configura la autonomía de la voluntad conflictual de una manera muy extensa y prácticamente no sometida a límites, hasta el punto de que las partes contratantes pueden designar como aplicable un ordenamiento que no tenga ningún vínculo con el contrato de que se trate, o sea en principio Roma I consagra que en la inmensa mayoría de los contratos, en los de naturaleza puramente patrimonial, la elección de ley es libérrima.

Expuesto lo que antecede, debe precisarse que las singularidades que caracterizan la contratación electrónica, o contratación vía internet, en ocasiones complican la concreción o ubicación en un concreto ordenamiento jurídico nacional de ese haz de relaciones jurídicas según las pautas o criterios de conexión típicos, interpretados hermenéuticamente por doctrina y jurisprudencia, como la ley de la residencia habitual de la parte prestadora de los servicios y/o de la parte vendedora, la ley de la residencia habitual de la parte que deba realizar la prestación característica del contrato, o el lugar de materialización de las obligaciones contractuales contraídas (piénsese en los servicios de transporte de mercancías con independencia del modo contratados de forma tradicional o electrónica). Y todo ello sin obviar las particularidades de los criterios diseñados especialmente para la protección de la parte débil²⁷ en determinadas relaciones contractuales que limitan en cierta manera la autonomía de la voluntad (contratos de consumo, contratos de transporte de personas viajeras y/o los contratos de seguro contratados de forma tradicional o electrónica).

En efecto, debe tenerse en cuenta que para la contratación electrónica la clásica concreción de la delimitación de las fronteras del siglo pasado se diluye y esto eleva, en cierta manera, la dificultad de concreción de los criterios de conexión menos dúctiles haciendo aflorar una mayor inseguridad jurídica.

Por otro lado, y no menos importante, debe tenerse presente la existencia de normas uniformes de carácter material que regulan o normativizan los contratos de prestación de servicios (transporte). Normas aplicables tanto a la contratación tradicional como a la electrónica²⁸. En efecto, nos referimos, entre otros, a los Convenios de carácter unimodal que regulan las prestaciones de servicios en materia de transporte²⁹. Textos internacionales de carácter multilateral que conviven para dichas materias, o para otras propias del comercio internacional³⁰, con instrumentos de carácter más flexible y dispositivo como leyes modelo o los Principios UNIDROIT.

²⁷ En este sentido, *vid.* José Luis Iriarte Ángel, «Capítulo XV. Ley aplicable a los contratos internacionales de trabajo: Reflexiones sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo», en Calvo Caravaca, A.L. y Carrascosa González, J. (Coord.), *El Tribunal Supremo y el derecho internacional privado*, Vol. 1, Tomo 1 (Murcia: Rapid Centro Color, 2019), 335-361.

²⁸ Entre otros, José Luis Iriarte Ángel y Marta Casado Abarquero, «Incidencia del COVID-19 sobre los contratos internacionales y fuerza mayor», en Luquin Bergareche, R. (Dir.), *Covid 19: conflictos jurídicos actuales y desafíos* (Madrid: Wolters Kluwer, 2020), 347-362.

²⁹ *Vid.* Pichars, «L'évolution de la norme dans les transports», 17-48.

³⁰ Sobre esta cuestión, Álvarez Rubio, «La regla de especificidad como cauce para superar los conflictos normativos entre Derecho comunitario y los Convenios internacionales en materias especiales», 1-6.

3. *Los contratos de transporte electrónicos y el Reglamento Roma I. La especialidad del sector del transporte*

La contratación electrónica de servicios de transporte³¹ y la expedición de billetes o cartas de porte digitales³² es cada vez más habitual tanto en el sector del transporte de mercancías como en el ámbito del transporte de personas viajeras (el Derecho de los formularios electrónicos, la documentación de transporte electrónica; cartas de porte electrónicas, conocimientos de embarque electrónicos, contratos de fletamento electrónicos...). Dicho esto, los límites a la autonomía de la voluntad de las partes en la contratación de estos servicios en los que se combinan dos tipos de obligaciones (de medios y de resultado) tienen una mayor significación en la modalidad de transporte de personas viajeras³³. Dispuesto esto, vamos a centrarnos en analizar para ambas tipologías de servicios (mercancías y personas) lo dispuesto para la determinación de la ley aplicable en este tipo de contratos por el Reglamento Roma I³⁴.

Para los contratos de transporte internacional de mercancías tanto en su modalidad electrónica como en su modalidad física, y con independencia del medio de transporte utilizado, la primera pauta a seguir en la UE sería analizar la existencia de cláusula de elección de ley o pacto vigente entre las partes. Así lo recoge el Reglamento Roma I en su artículo 3³⁵ cuando se refiere a la libertad de elección de ley para regir el contrato entre las partes³⁶ como máximo exponente del grado de autonomía de la voluntad³⁷ que se confiere a las partes en ese intento de las instituciones europeas de constituir un sistema de normas de conflicto de le-

³¹ En este sentido véase, Belintxon Martín, *Derecho europeo y transporte...*, 35-42.

³² Puede verse entre otros: Iriarte Ángel, *El contrato de embarque...*, 100-110.

³³ Unai Belintxon Martín, «La confluencia de los distintos bloques normativos aplicables en materia de transporte internacional: divergencias y efecto distorsionador», en Petit Lavall, M.V., Martínez Sanz, F., y Recalde Castells, A. (Dir.), *La nueva ordenación del mercado de transporte* (Madrid, Marcial Pons, 2013), 15-20.

³⁴ Entre otros, puede verse, William Tetley, *International Conflict of Laws: common, civil and maritime: the Rome Convention 1980* (Montreal: Yvon Blais, 1994).

³⁵ «El contrato se regirá por la ley elegida por las partes. Esta elección deberá manifestarse expresamente o resultar de manera inequívoca de los términos del contrato o de las circunstancias del caso. Por esta elección, las partes podrán designar la ley aplicable a la totalidad o solamente a una parte del contrato.»

³⁶ Sobre el particular, Gabrielle Kaufmann-Kohler, *La clause d'élection de for dans les contrats internationaux* (Frankfurt, 1980), 1.

³⁷ Entre otros, una perspectiva global sobre el Reglamento Roma I: Mónica Guzmán Zapater, «El reglamento CE n.º 593/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales: régimen general, contratos de consumo y contrato individual de trabajo», *Aranzadi civil*, núm. 2 (2009): 2257-2286.

yes en materia de obligaciones contractuales que pivote sobre la libertad de elección³⁸.

Un artículo 3 que normativiza, tal y como hemos adelantado en el epígrafe anterior, dos reglas que caben reseñar por su especial incidencia práctica para el caso de que fueren activadas, por un lado, la posibilidad que tienen las partes de convenir en cualquier momento la ley aplicable al contrato. Es decir, que las partes pueden establecer la ley que rige el contrato en el momento de la realización del contrato transporte, o incluso una vez acontecido el hecho generador de la controversia mediante pacto entre las partes que modifique la anterior elección efectuada.

Expuesto lo que antecede, no cabe obviar el condicionante del sometimiento a las leyes imperativas del Estado donde queden localizados todos o la mayor parte de los elementos de la relación contractual, incluso en detrimento de la ley elegida por las partes para regir el contrato.

Por otro lado, en defecto de elección de ley aplicable, el sistema diseñado por el Reglamento Roma I contempla en su artículo 5 una regla específica destinada al contrato de transporte de mercancías de carácter electrónico o tradicional que no altera sustancialmente la solución que fijaba el artículo 4.4 del Convenio de Roma, pero que recibe ahora un trato autónomo y diferenciado del marco general de los artículos 3 y 4 del Convenio. Así, para este particular sector contractual, no rige la regla establecida en el artículo 4.1.b, en su vertiente prestación de servicios, ni tampoco la regla contenida en el artículo 4.2 a modo de cláusula residual (siempre aplicable al transporte de personas viajeras y sus equipajes), conforme a la cual el contrato, electrónico o tradicional, quedaría regido por la ley del país donde tenga su residencia habitual la parte que deba realizar la prestación característica del contrato de transporte.

Esta singularidad de trato con la que se obsequia a la categoría contractual del transporte en defecto de elección de ley aplicable al contrato al alejarse de la presunción general³⁹, pretende evitar que aquellos supuestos contractuales de transporte caracterizados por la ausencia de pacto de elección de ley acaben determinándose por la ley del establecimiento principal de la empresa porteadora o transportista, entendiéndose que tal criterio no es suficiente para localizar el contrato citado⁴⁰.

³⁸ Entre otros, véase: Javier Carrascosa González, «La autonomía de la voluntad conflictual y la mano invisible en la contratación internacional», *La Ley*, núm. 7847 (abril de 2012).

³⁹ Sobre este tema puede *vid.* Aurora Hernández Rodríguez, «El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas cuestiones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol.3, núm. 1 (2011): 179-194.

⁴⁰ Sobre el sector: Unai Belintxon Martín, «Derecho internacional privado y transporte aéreo: cuestiones de actualidad sobre jurisdicción y ley aplicable», en Petit Lavall, M.V., y Puetz, A. (Dir.), *El transporte como motor del desarrollo socioeconómico* (Madrid: Marcial Pons, 2018), 363-382.

En efecto, conforme al Reglamento, para el transporte de mercancías la ley aplicable será la del país donde la empresa transportista o porteadora tenga su residencia habitual⁴¹, con el condicionante de que, el lugar de recepción o el de entrega, o la residencia habitual de la parte remitente también estén situados en ese país⁴². Para el supuesto en el que no se cumplan tales requisitos acumulativos necesariamente deberá aplicarse la ley del país en el cual esté situado el lugar de entrega pactado por las partes⁴³.

En consecuencia, la coincidencia con el viejo artículo 4.4 del Convenio de Roma estriba esencialmente en que los dos textos requieren la concurrencia de ciertos requisitos semejables, básicamente que el establecimiento principal o residencia habitual de la empresa porteadora coincida con, o bien el lugar de carga o descarga o lugar de recepción o de entrega de las mercancías, o bien con el establecimiento principal o residencia habitual de la empresa o persona expedidora/remitente. No obstante, el artículo 5 del Reglamento Roma I es mucho más directo en la designación de la ley aplicable en defecto de elección y se aleja del sistema de presunción referente a los *vínculos más estrechos* que recoge la redacción del artículo 4.4 del Convenio de Roma que dispone en referencia al contrato de transporte de mercancías que *si el país en el que el transportista tiene su establecimiento principal en el momento de la celebración del contrato fuere también aquel en que esté situado el lugar de carga o de descarga o el establecimiento principal del expedidor, se presumirá que el contrato tiene vínculos más estrechos con este país*.

En relación ya a los contratos de transporte de personas, electrónicos o tradicionales, debemos indicar que la autonomía de la voluntad de las partes⁴⁴ para la elección de la ley aplicable al contrato de transporte de personas viajeras por carretera queda constreñida por el condicionante del artículo 5.2, párrafo segundo, del propio Reglamento Roma I, que solamente permite a las partes elegir como ley aplicable alguna de las siguientes: a) la

⁴¹ Ana Djoric, *Le contrat de transport international terrestre des marchandises* (Belgrado, Institut za uporedno pravo, 2005), 180-204.

⁴² Conforme al artículo 5.1 del RRI relativo a los contratos de transporte: En defecto de elección de ley aplicable al contrato para el transporte de mercancías de conformidad con el artículo 3, la ley aplicable será la ley del país donde el transportista tenga su residencia habitual, siempre y cuando el lugar de recepción o el de entrega, o la residencia habitual del remitente, también estén situados en ese país. Si no se cumplen estos requisitos, se aplicará la ley del país donde esté situado el lugar de entrega convenido por las partes.

⁴³ Entre otros sobre el contrato de transporte y el Reglamento Roma I: Francisco J. Garcimartín Alférez, «El Reglamento «Roma I» sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales: ¿Cuánto ha cambiado el Convenio de Roma de 1980?», *La Ley*, núm. 6957 (mayo de 2008).

⁴⁴ En este sentido, entre otros: Esperanza Castellanos Ruiz, *Autonomía de la voluntad y derecho uniforme en el transporte internacional* (Granada: Editorial Comares, 1999), 12-15.

ley del país donde el pasajero tenga su residencia habitual; b) la ley del país donde el transportista tenga su residencia habitual; c) la ley del país donde el transportista tenga el lugar de su administración central; d) la ley del país donde se encuentre el lugar de origen; y, e) la ley del país donde se encuentre el lugar de destino. Puntos de conexión que a pesar de la restricción son los más habituales/comunes para su elección por las partes de la relación contractual⁴⁵.

De otro lado, ante la ausencia de elección de ley aplicable⁴⁶, el sistema diseñado por el Reglamento Roma I normativiza en su artículo 5 una regla específica destinada al contrato de transporte de personas viajeras por carretera novedosa⁴⁷, por su inexistencia en el Convenio de Roma de 1980, y que se aleja de la solución que fijaba el artículo 4.2 a modo de cláusula residual y que le era aplicable al contrato de transporte de personas viajeras por carretera⁴⁸ conforme a la cual el contrato quedaría regido por la ley del país donde tenga su residencia habitual la parte que deba realizar la prestación característica del contrato (es decir la empresa transportista), pero que recibe ahora un trato autónomo, diferenciado y no residual⁴⁹.

Este trato singular con el que se obsequia a la categoría contractual del transporte en defecto de elección de ley aplicable al contrato al alejarse de la presunción general⁵⁰, pretende evitar que aquellos supuestos contractuales de transporte caracterizados por la ausencia de pacto de elección de ley acaben determinándose por la ley del establecimiento principal de la empresa transportista, entendiéndose que tal criterio no es suficiente para localizar el contrato⁵¹. En consecuencia, conforme al artículo 5.2 del Regla-

⁴⁵ Vid. Carlos Llorente Gómez De Segura, «La ley aplicable al contrato de transporte internacional según el Reglamento Roma I», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 1, núm. 2 (2009): 171-178.

⁴⁶ Sobre esta cuestión, Unai Belintxon Martín, «Ley aplicable a los contratos internacionales en defecto de elección: la interpretación del artículo 4 del Convenio de Roma y su proyección sobre el Reglamento Roma I», *La Ley Unión Europea*, núm. 22 (2015): 55-60.

⁴⁷ Entre otros, puede verse a Hernández Rodríguez, «El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas cuestiones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable», 179-194.

⁴⁸ Carlos Llorente Gómez De Segura, «Contratos internacionales. El contrato de transporte. Introducción. Cuestiones generales de Derecho internacional privado», *Derecho del Comercio Internacional* (Madrid: Colex, 2012), 913-915.

⁴⁹ Belintxon Martín, «Derecho internacional privado y transporte aéreo: cuestiones de actualidad sobre jurisdicción y ley aplicable», 363-382.

⁵⁰ En este sentido, véase, Unai Belintxon Martín, «Derecho internacional privado y Derecho marítimo internacional: competencia judicial internacional y acuerdos atributivos de jurisdicción en la LNM», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 12, núm. 2 (2020): 112-135.

⁵¹ Sobre esta materia, entre otros: Álvarez Rubio, «Transporte Marítimo Internacional de Mercancías: alcance material y conflictual de la Autonomía Contractual», 558-559.

mento, la ley aplicable será del país donde la persona viajera/pasajero/a tenga su residencia habitual, con el condicionante de que, el lugar de origen o el de destino también estén situados en dicho país⁵². De no cumplirse tales requisitos acumulativos necesariamente deberá aplicarse la ley del país en el cual esté situada la residencia habitual de la empresa transportista a modo de cláusula de cierre⁵³.

Sin duda alguna el sistema se ha visto mejorado y complementado mediante la nueva regulación que fomenta una mayor seguridad jurídica y previsibilidad⁵⁴. En efecto, se ha perfeccionado el marco regulador del contrato de transporte de personas viajeras al dedicarle un apartado concreto que no existía en el Convenio de Roma. Sector contractual al cual no le era aplicable la presunción contenida en el artículo 4.4 sino más bien, tal y como advertimos, la presunción recogida en el apartado 2 del propio artículo 4⁵⁵.

Finalmente, sobre esta cuestión cabe subrayar que para aquellos casos en los que del conjunto de las circunstancias se desprenda que el contrato, a falta de elección de ley aplicable, presenta vínculos manifiestamente más estrechos con un país distinto del indicado en el citado artículo 5.1 y 5.2, y a modo de cláusula de escape, se aplicará la ley de ese otro país⁵⁶. Norma que difiere de la contenida en el art. 4.5 del Convenio de Roma por el empleo del adverbio manifiestamente, y del art. 4.3 del Reglamento Roma I por no recoger la expresión claramente, pero que sin duda alguna presenta de igual forma que la regulación genérica de la cláusula de escape del Reglamento una formulación restrictiva⁵⁷.

Sin embargo, expuesto lo que antecede, no puede obviarse que en el ordenamiento jurídico de la Unión Europea coexiste una triple tipología de servicios de transporte a efectuar con su correspondiente calificación. La

⁵² En este sentido, Unai Belintxon Martín, «Derecho Internacional Privado y transporte de viajeros por carretera: algunas cuestiones sobre jurisdicción y ley aplicable», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 8, núm. 1 (2016): 17-35.

⁵³ Garcimartín Alférez, «El Reglamento «Roma I» sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales: ¿Cuánto ha cambiado el Convenio de Roma de 1980?».

⁵⁴ Belintxon Martín, «Ley aplicable a los contratos internacionales en defecto de elección: la interpretación del artículo 4 del Convenio de Roma y su proyección sobre el Reglamento Roma I», 55-60.

⁵⁵ Entre otros, puede verse a Pedro A. De Miguel Asensio, «La Ley aplicable en defecto de elección a los contratos internacionales: El artículo 4 del Convenio de Roma de 1980», *La Ley*, 16 (1995): 1-7.

⁵⁶ Sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales, entre otros, Mario Giullano y Paul Lagarde, «Informe sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales», *DOCE*, núm. C-327 (1992): 14-21.

⁵⁷ Pedro A. De Miguel Asensio, «Contratación internacional: La evolución del modelo de la Unión Europea», *Revista mexicana de Derecho internacional privado y comparado*, núm. 29 (2011): 67-89.

calificación de transporte de cabotaje es una tipología de transporte que se acuña en el seno de la Comunidad Europea, hoy Unión Europea, y coexiste como advertimos para el territorio de la Unión con los denominados transportes nacionales y transportes internacionales.

Sin duda, esta tipología de transporte es una invención del legislador y la legisladora de la Unión Europea para ofrecer respuesta a los deseos crecientes de los Estados miembros de la UE de no ceder mayores competencias a las instituciones europeas en materia de transporte y liberalización del sector⁵⁸.

Desde luego hemos fracasado como Unión en esta cuestión puesto que el mantenimiento de la triple calificación de los tipos de transportes a efectuar en el seno de la UE responde única y exclusivamente a un sector de transporte que nunca fue liberalizado y para el cual no se garantiza hasta el momento la total y libre prestación de servicios.

Las normas europeas que recogen referencia a esta cuestión originariamente datan de los años 90, en concreto el Reglamento (CEE) N.º 3577/92 para la regulación del transporte de cabotaje marítimo dentro de los Estados miembros (que actualmente sigue en vigor)⁵⁹; y los Reglamentos 3118/93⁶⁰ y 12/98⁶¹ para el sector del transporte por carretera (reglamentos modificados en su totalidad por los Reglamentos 1071⁶², 1072⁶³ y 1073⁶⁴ del paquete de transporte y movilidad del año 2009, modificados de forma parcial

⁵⁸ Sobre la cuestión, entre otros: Belintxon Martín, «La confluencia de los distintos bloques normativos aplicables en materia de transporte internacional: divergencias y efecto distorsionador», 15-20.

⁵⁹ Reglamento (CEE) n.º 3577/92 del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo). DOCE L 364/7, de 12 de diciembre de 1992.

⁶⁰ Reglamento (CEE) n.º 3118/93 del Consejo, de 25 de octubre de 1993, por el que se aprueban las condiciones de admisión de transportistas no residentes en los transportes nacionales de mercancías por carretera en un Estado miembro. DOCE L 279/1, de 12 de noviembre de 1993.

⁶¹ Reglamento (CE) n.º 12/98 del Consejo de 11 de diciembre de 1997 por el que se determinan las condiciones de admisión de los transportistas no residentes a los transportes nacionales de viajeros por carretera en un Estado miembro. DOCE L 4/10, de 8 de enero de 1998.

⁶² Reglamento (CE) n.º 1071/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, por el que se establecen las normas comunes relativas a las condiciones que han de cumplirse para el ejercicio de la profesión de transportista por carretera y por el que se deroga la Directiva 96/26/CE del Consejo. DOUE L 300/51, de 14 de noviembre de 2009.

⁶³ Reglamento (CE) n.º 1072/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, por el que se establecen normas comunes de acceso al mercado del transporte internacional de mercancías por carretera. DOUE L 300/72, de 14 de noviembre de 2009.

⁶⁴ Reglamento (CE) n.º 1073/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, por el que se establecen normas comunes de acceso al mercado internacional de los servicios de autocares y autobuses y por el que se modifica el Reglamento (CE) n.º 561/2006. DOUE L 300/88, de 14 de noviembre de 2009.

a su vez recientemente por el Reglamento 2020/1055 de 15 de julio de 2020 que será aplicable a partir del 21 de febrero de 2022⁶⁵).

Un transporte de cabotaje que cabe definir como aquel transporte con independencia del modo, tanto de mercancías como de personas viajeras y sus equipajes, con lugar de origen y destino en el territorio de un mismo Estado y que es ejecutado por una empresa transportista o porteadora con residencia en un tercer Estado. Es decir, son transportes de cabotaje aquellos transportes internos por cuenta ajena llevados a cabo con carácter temporal en un Estado miembro de acogida (en el sentido de un Estado miembro en el que opera una entidad o empresa transportista), distinto del Estado miembro de establecimiento de la citada entidad o empresa transportista⁶⁶.

En su aplicación actual, y para el Derecho de la Unión Europea, esta calificación genera o suscita mayores controversias jurídico-interpretativas en el ámbito o sector del transporte por carretera a la luz de lo previsto por los Reglamentos europeos (CE) 1071, 1072 y 1073 de 21 de octubre del año 2009 y su modificación parcial por el referido Reglamento 2020/1055 de 15 de julio de 2020.

De esta manera, en la actualidad, la materialización o realización de este tipo de servicios requieren del cumplimiento de ciertas limitaciones impuestas o condicionantes⁶⁷ a la autonomía de la voluntad de las partes⁶⁸, a la obtención de una Licencia habilitante y al sometimiento a ciertas limitaciones cuantitativas y temporales.

En esencia se requiere en primer lugar de la obtención de una Licencia comunitaria única expedida por el ministerio de fomento del Estado miembro correspondiente al establecimiento del transportista para poder efectuar transportes nacionales, internacionales y de cabotaje en territorio de la Unión.

⁶⁵ Reglamento (UE) 2020/1055 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de julio de 2020, por el que se modifican los Reglamentos (CE) n.º 1071/2009 (CE) n.º 1072/2009 y (UE) n.º 1024/2012 con el fin de adaptarlos a la evolución del sector del transporte por carretera. DOUE L 249/17, de 31 de julio de 2020.

⁶⁶ Unai Belintxon Martín, «La inaplicación del reglamento Roma I para la determinación de la Ley aplicable a los contratos de transporte de cabotaje en la UE», en Jiménez Blanco, P., y Espiniella Menéndez, A. (Dir.), *Nuevos escenarios del derecho internacional privado de la contratación* (Madrid: Tirant lo Blanch, 2021), 92-122.

⁶⁷ Acerca de otra cuestión relacionada, véase a José Carlos Fernández Rozas, «Alternativas e incertidumbres de las cláusulas de solución de controversias en la contratación marítima internacional», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol.10, núm. 2 (octubre 2018): 333-375.

⁶⁸ Respecto a la autonomía de la voluntad en el sector del transporte, entre otros: Esperanza Castellanos Ruiz, *op. cit.*, nota 44, 12-15; Juan José Álvarez Rubio, «Competencia judicial internacional en el transporte internacional. Especial referencia al transporte marítimo», en De Eizaguirre Bermejo, J.M., *El Derecho del transporte marítimo internacional*, I jornadas sobre Transporte Marítimo Europeo, aspectos mercantiles y jurisdiccionales (Donostia: Escuela de Administración Marítima-Itsas Arduralaritzazko Eskola, 1993), 133.

En segundo término, hay que subrayar que los citados Reglamentos 1072 y 1073 recogen en sus artículos 9⁶⁹ y 16⁷⁰ respectivamente normas con orientación conflictual desde una perspectiva jurídica o dimensión *ad-intra*, si tenemos en cuenta su ámbito de aplicación intraeuropeo, y que son proyectables tanto sobre la contratación tradicional como sobre la electrónica⁷¹. Ambos preceptos recogen y establecen la aplicación imperativa del Derecho del Estado miembro de acogida a la regulación de las condiciones contractuales del transporte de cabotaje⁷², desplazando la libre autonomía de la voluntad de las partes para la designación de la ley aplicable al contrato que acoge, en ciertos casos con limitaciones, el Reglamento Roma I (recuérdense los artículos 3 y 5.1 para el transporte de mercancías y 5.2 para el transporte de personas viajeras). En esencia, estas reglas de cabotaje, los referidos artículos 9 y 16, contienen normas de conflicto de aplicación imperativa del Estado miembro de acogida del servicio de transporte de mercancías o personas viajeras ejecutado por una empresa transportista no residente, nacional a su vez de otro Estado miembro de la UE⁷³.

En la actualidad el desplazamiento de la aplicación para estos casos de las normas contenidas en el Reglamento Roma I para la determinación de la ley aplicable a los contratos de transporte viene justificado por la ausencia de Convenio internacional multilateral aplicable y la existencia de normas europeas específicas en vigor para la determinación de la ley aplicable a los transportes de cabotaje.

Los artículos 23 y 25 del Reglamento Roma I son claros al efecto al garantizar respectivamente la aplicación de las normas contenidas en ins-

⁶⁹ 1. La realización de los transportes de cabotaje estará sujeta, sin perjuicio de la aplicación de la normativa comunitaria, a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas vigentes en los Estados miembros de acogida en relación con lo siguiente: a) las condiciones que rigen el contrato de transporte [...].

⁷⁰ 1. Sin perjuicio de la aplicación de la normativa comunitaria, la realización de los transportes de cabotaje previstos en el artículo 15 estará sometida a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas vigentes en el Estado miembro de acogida, en lo que se refiere a los siguientes ámbitos: a) las condiciones que rigen el contrato de transporte [...]

⁷¹ En este sentido puede verse, entre otros: Unai Belintxon Martín, «La calificación del transporte de cabotaje como transporte internacional en el Derecho del transporte por carretera: el elemento de internacionalidad», *Revista de Derecho del Transporte: Terrestre, Marítimo, Aéreo y Multimodal*, núm. 16 (2015): 141-166.

⁷² Jürgen Basedow, «Zulassung und Vertragsstatut der Kabotagentransporte. Zum Verhältnis von Marktoffnung und Wirtschaftskollisionsrecht in der Europäischen Gemeinschaft», *ZHR*, vol. 15 (1992): 413-442.

⁷³ Sobre este particular pueden observarse las consideraciones realizadas por Llorente Gómez de Segura, «Contratos internacionales. El contrato de transporte. Introducción. Cuestiones generales de Derecho internacional privado», 913-915.

trumentos europeos especiales y Convenios internacionales elaborados de forma particular para un sector determinado de la contratación internacional y europea⁷⁴, como pudieran ser los citados Reglamentos 1072 y 1073 del año 2009, el Reglamento (CEE) N.º 3577/92, el Convenio CMR de 1956, el Convenio de Montreal de 1999, las Reglas Uniformes CIM o las Reglas de la Haya Visby. Unas reglas, las contenidas en los artículos 23 y 25 del Roma I, que ostentan un carácter más riguroso que las contenidas en los artículos 20 y 21 del Convenio de Roma de 1980 que señalaban tanto a normas europeas e internacionales que ya formasen parte del ordenamiento de los Estados, como aquellas otras que en un futuro pudiesen estar en vigor o ser ratificadas por dichos Estados, permitiendo de esta manera un marco mucho más abierto que el delimitado de forma temporal por la redacción del Reglamento Roma I.

Y en tercer lugar, cabe mencionar que el reciente Reglamento 2020/1055, que pertenece a un nuevo paquete de movilidad y transporte de julio de 2020 (paquete normativo que nos ofrece un amplio elenco de posibilidades para el estudio, investigación y reflexión desde nuestra disciplina del Derecho internacional privado —entre otras materias por su interés, cuestiones relacionadas con el desplazamiento transfronterizo de personas trabajadoras⁷⁵ —véase la Directiva (UE) 2020/1057⁷⁶—), mantiene todas y cada de las anteriores exigencias y limitaciones (transporte internacional previo de entrada en el estado de acogida y tres transportes máximos en el plazo de una semana tras la cual se debe salir del Estado de acogida) y además incorpora otras nuevas de carácter cuantitativo y temporal (una vez fuera del Estado de acogida debe el vehículo utilizado en el citado transporte de cabotaje permanecer 4 días sin poder volver a entrar, mediante el preceptivo transporte internacional previo, en el mismo Estado de acogida) que dejan patente que ni los Estados miembros de la UE, ni las instituciones europeas abogan por la total liberalización del sector del transporte, ni

⁷⁴ Entre otros: Federico F. Garau Sobrino, «La literalidad interpretada desde la coherencia del sistema. Las relaciones entre Reglamento Bruselas I y los convenios sobre materias particulares según el TJUE», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 3, núm. 1 (2011): 270-281.

⁷⁵ Sobre la cuestión, Unai Belintxon Martín, «Dumping Social, desarmonización socio-laboral y Derecho internacional privado: la des-Unión Europea», *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, t. XVI (2016): 611-642.

⁷⁶ Directiva (UE) 2020/1057 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, y por la que se modifican la Directiva 2006/22/CE en lo que respecta a los requisitos de control del cumplimiento y el Reglamento (UE) no 1024/2012.DOU L 249/49, de 31 de julio de 2020.

por la consolidación de la libre prestación de servicios de transporte⁷⁷ como pieza esencial de una Política Común de Transportes que es en la actualidad, como advertimos, la menos Común de todas la Políticas⁷⁸.

En definitiva, a nuestro juicio erran las instituciones europeas y el legislador y la legisladora de la Unión al mantener una triple calificación de los servicios de transporte ejecutados en la UE. La solución a futuro debe pasar necesariamente por calificar o de transportes nacionales o de transportes internacionales a los actuales transportes de cabotaje. Es decir, el/la operador/a jurídico/a y el/la operador/a empresarial de transporte se encuentran en el seno de la UE ante un problema de calificación frente a normas como las contenidas en los artículos 9 y 16 de los citados Reglamentos 1072 y 1073 del año 2009, donde incluso cabe cuestionarse sobre los conceptos dogmáticos y doctrinales de nuestra disciplina de Derecho internacional privado al tenor de lo dispuesto en el artículo 12 del Código Civil, y analizar y valorar si la respuesta que ofrece dicha norma resuelve esta cuestión, o si en cambio debiera ser el Derecho de la UE quien propusiera una solución definitiva al respecto.

Particularmente entendemos que este tipo de transportes deben ser calificados de transportes internacionales y quedar sometidos para la determinación de la ley aplicable, tanto en su vertiente tradicional como electrónica, a las normas sobre contratos de transporte contenidas en el Reglamento Roma I. La definición ofrecida anteriormente sobre transporte de cabotaje se compone de ciertos elementos de internacionalidad que la identifican claramente del transporte puramente nacional, por lo que cabría plantearse su calificación como transporte internacional atendiendo a elementos ajenos al lugar de origen y destino del transporte a ejecutar. La múltiple casuística que puede acontecer en territorio europeo aconseja una calificación de este tipo de transportes según criterios de localización de las partes intervinientes en el contrato, permitiendo así al operador un libre desarrollo de su actividad en el comercio internacional.

Y esto supondría lógicamente, como hemos advertido con anterioridad, el sometimiento para la determinación de la ley aplicable a las previsiones contenidas en el Reglamento Roma I⁷⁹.

⁷⁷ En relación a la necesaria coherencia en la política de transporte de la UE y la liberalización del sector en la UE, entre otros: Unai Belintxon Martín, *La necesaria adecuación de la legislación vasca del transporte a la dimensión transfronteriza* (Cizur Menor: Aranzadi, 2018), 130-146.

⁷⁸ Véase a Belintxon Martín, «La confluencia de los distintos bloques normativos aplicables en materia de transporte internacional: divergencias y efecto distorsionador», 15-24.

⁷⁹ Sobre el Convenio de Roma, puede verse entre otras las consideraciones realizadas por Tetley, *International Conflict of Laws...*, 59 y ss.

III. Derecho internacional y transporte de mercancías por carretera. La Carta de Porte

En el ámbito internacional y para el transporte de mercancías por carretera, el Convenio más característico por número de Estados que forman parte de él es el Convenio de Ginebra de 1956 (CMR)⁸⁰. Dicho Convenio recoge una regulación expresa y completa sobre la Carta de Porte en su concepción física tradicional que, no obstante, según lo dispuesto por el artículo 2 del Protocolo Adicional al Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR), relativo a la carta de porte electrónica, hecho en Ginebra el 20 de febrero de 2008⁸¹, es totalmente proyectable sobre la modalidad electrónica de la Carta de Porte⁸².

Así lo establece el citado artículo 2 al indicar que: *1. Sin perjuicio de las disposiciones del presente Protocolo, la carta de porte a que se refiere el Convenio, así como cualquier solicitud, declaración, instrucción, orden, reserva u otra comunicación relativa a la ejecución de un contrato de transporte al que sea de aplicación el Convenio, podrá realizarse por comunicación electrónica. 2. Toda carta de porte emitida conforme al presente Protocolo será considerada como equivalente a la carta de porte a que se refiere el Convenio, y por ello, tendrá la misma fuerza probatoria y producirá los mismos efectos que esta última.*

En este contexto, expuesto lo anterior, debe recordarse que la documentación justificativa de un transporte internacional de mercancías por carretera adquiere un papel fundamental en el transporte internacional e intraeuropeo de mercancías por carretera. Las relaciones contractuales privadas de transporte no requieren de formalismo alguno, siendo su carácter consensual⁸³ lo que permite materializar un contrato de transporte de estas características sin necesidad de expedir documento escrito tradicional o electrónico, y dotar de completa validez jurídica a cualquier pacto o acuerdo verbal tomado al respecto⁸⁴.

⁸⁰ BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1974.

⁸¹ BOE núm. 141, de 14 de junio de 2011.

⁸² Francisco Sánchez-Gamborino, «La Carta de Porte Electrónica: Aspectos Jurídicos», en Petit Lavall, M.V., y Puetz, A. (Dirs.), *El transporte como motor del desarrollo socioeconómico* (Madrid: Marcial Pons, 2018), 160-177.

⁸³ Art.1258 del *Código Civil* dispone que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino que también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley.

⁸⁴ Art. 1278 del *Código Civil* dice así, los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurran las condiciones esenciales para su validez.

Sin embargo, y a pesar de que para la ejecución de un transporte internacional de mercancías por carretera no se requiera de documento justificativo alguno, no es menos cierto que la expedición de una carta de porte, tradicional o electrónica, como elemento probatorio facilita el desarrollo de la actividad de la transportista⁸⁵.

La carta de porte, electrónica o tradicional, evidencia *prima facie* la realización de un contrato de transporte, las condiciones de dicho contrato, y la recepción de las mercancías por el transportista⁸⁶. El artículo 4 del CMR dispone que: *El contrato de transporte se constata por una Carta de Porte. La ausencia, irregularidad o pérdida de dicho documento, no afectará a la existencia ni a la validez del contrato de transporte, que seguirá estando sometido a las disposiciones de este Convenio.*

En efecto, *a priori* la carta de porte no puede considerarse como un título valor (consideración que si nos sirve para un conocimiento de embarque tradicional o electrónico en relación al transporte por mar), sino más bien como un documento que constata la existencia de un contrato mediante una serie de datos y cláusulas recogidas en ella. A pesar de ello, no es menos cierto que el artículo 1.5 del propio CMR recoge con sutileza una excepción aplicable para los transportes internacionales efectuados exclusivamente entre dos o varios Estados parte del Convenio (siempre y cuando así lo establezcan mediante acuerdos particulares), al posibilitar que se autorice el uso de la carta de porte, física o electrónica, como título representativo de la mercancía para los transportes efectuados en los territorios de los Estados firmantes del acuerdo particular.

El mencionado artículo 1.5 dispone que: *Las partes contratantes se comprometen a no modificar en absoluto este Convenio por medio de acuerdos particulares entre dos o varios de ellas, a no ser que tal modificación consista en la no aplicación del Convenio al tráfico fronterizo o en autorizar el uso de la Carta de Porte representativa de la mercancía a los transportes efectuados exclusivamente en su territorio.*

No consta la proyección que haya podido tener tal excepcionalidad en la práctica real de la actividad en su vertiente internacional. Aunque podría haber tenido un recorrido sugerente, sobre todo dentro de un acuerdo bilateral o multilateral que respete el margen permitido por el marcado carácter imperativo general del Convenio. No obstante, podría ser objeto

⁸⁵ Sobre el transporte internacional de mercancías por carretera y la carta de porte véase entre otros, David A. Glass y Chris Cashmore, *Introduction to the law of carriage of goods* (Londres: Sweet & Maxwell, 1989), 84-136.

⁸⁶ En este sentido puede verse a, Andrew Messent y David A. Glass, *CMR: Contracts for the international carriage of goods by road* (Londres: Lloyd's of London Press, 1995), 69-87. Véase también el artículo 9 del *CMR*.

de un estudio doctrinal diferenciado valorar el desarrollo de estas cláusulas de desconexión no estrictas (que permiten a uno o más Estados parte del Convenio descolgarse en puntuales supuestos), en aras a determinar en qué medida afectan este tipo de estipulaciones a la pretendida y deseada seguridad jurídica que persigue un texto internacional de estas características.

No obstante, expuesto lo anterior, debe subrayarse que la redacción del artículo 5 del Convenio CMR sugiere la consideración de la carta de porte, electrónica o tradicional, como documento clave en la ejecución de los contratos regidos por el Convenio⁸⁷. Dicho precepto trata la expedición formal de la carta de porte en tres ejemplares o copias firmadas por remitente y transportista, o sellos de remitente y transportista, para su vertiente física, y en un ejemplar digital para su vertiente electrónica.

Los tres ejemplares de la carta de porte para la modalidad física, o tradicional, serán entregados a las diferentes partes del contrato y serán firmados (o en su caso sellados), tanto por remitente como por transportista. Para su vertiente electrónica las firmas digitales deberán materializarse en los mismos términos que para la física y se pondrá a disposición de todas las partes en una plataforma digital derivada de uno de los softwares existentes en el mercado y homologado para su utilización en el sector.

En la modalidad física el documento original lo conservará el remitente como prueba del contrato y sus condiciones, y a su vez servirá como documento justificativo o recibo de la mercancía a transportar por el porteador⁸⁸. En su vertiente electrónica, el depósito online se efectuará en la plataforma digital del software utilizado y únicamente tendrán acceso a él las personas con permiso digital para acceder en representación de cada una de las partes de la relación contractual (remitente o cargador, transportista o porteadora y/o destinataria). Recuérdese que el artículo 9 del Convenio CMR dispone que la Carta de Porte da fe, salvo prueba en contrario, de las condiciones del contrato y de la recepción de la mercancía por la transportista.

Así cabe subrayar que a pesar de que la carta de porte no es esencial, su ausencia puede causar dificultades probatorias en cuanto a los términos y estipulaciones acordadas, e incluso sobre la existencia del contrato de trans-

⁸⁷ María Jesús Guerrero Lebrón, «La carta de porte: Requisitos de emisión y funciones», *Revista de Derecho del Transporte: Terrestre, Marítimo, Aéreo y Multimodal*, núm. 6 (2010): 91-93 (número monográfico dedicado a la Ley 15/2009, de 11 de noviembre, del contrato de transporte terrestre de mercancías (LCTT)).

⁸⁸ En este sentido: Alan E. Donald, *The CMR: The Convention on the contract for the international carriage of goods by road* (Londres: Whiterby & Co Ltd, 1981), 66.

porte, a lo que hay que añadir que su expedición o no, y sus inexactitudes, pueden graduar los términos de responsabilidad⁸⁹.

En este sentido, debe destacarse que en el ejercicio de la actividad es muy común que una transportista o porteadora negocie un contrato de transporte con múltiples ejecuciones, contratos que la doctrina anglosajona denomina como «*umbrella contract*». Ante este tipo de relaciones contractuales en el tiempo, la transportista o porteadora debe ser consciente, que es necesaria la expedición de una carta de porte por cada movimiento de transporte que se realice, y por vehículo, de cara a su valor probatorio⁹⁰. Una cuestión no menor que se pasa por alto en ocasiones por ambas partes debido a la carga burocrática que suponía la expedición del documento tradicional y que ahora es mucho más sencillo y dinámico mediante la expedición de la carta de porte digital o electrónica. Desde luego con esta nueva era digital se ha ganado en rapidez e inmediatez haciendo de las relaciones comerciales algo mucho más fluido.

Respecto a las menciones y contenido que debe contener necesariamente la carta de porte en el transporte internacional de mercancías por carretera debe indicarse en primer lugar que, la carta de porte es muestra fehaciente de la aplicación del régimen derivado del llamado «*derecho de los formularios*» en el transporte internacional de mercancías por carretera. Una carta de porte, tradicional o electrónica, que reflejará la existencia de un sistema imperativo, pero que permite a su vez ciertas cotas de maniobra a la autonomía de la voluntad⁹¹.

Los primeros datos a consignar en una carta de porte, ya sea física o digital, son los clásicos datos que han de mencionarse en todo contrato escrito. Nos referimos en primer término a la constancia del lugar y fecha de la emisión de la carta de porte. Datos de incuestionable valor, sobre todo ante una hipotética controversia futura a la hora de determinar la jurisdicción competente.

Téngase en cuenta que no cabe confundir por fecha de emisión aquella en la que el documento es rellenado (que podrá realizarse en momento diferenciado), no siendo tampoco obligado que la fecha de emisión coincida con la recepción de las mercancías. La recepción de las mercancías por el

⁸⁹ Sobre la *Lettre de voiture*, *vid.*: Djoric, Djoric, *Le contrat de transport international...*, 111-113.

⁹⁰ Puede verse la sentencia *Gefco (U.K.) Ltd v. Mason* de la Court of Appeal, de 9 de julio de 1998, www.unidroit.info/case.cfm

⁹¹ Sobre la carta porte y sus condiciones generales, *vid.* Barthélémy Mercadal, «Conclusion of the contract of carriage: the role of the consignment note and general conditions (arts. 4, 5, 6, 7, 9, 11, 21)», en Theunis, J. (Ed.), *International carriage of goods by road* (Londres: Lloyd's, 1987), 31-42.

porteador es la situación fáctica que marca el comienzo de la responsabilidad de este⁹².

En segundo término, se recoge la descripción de elementos más personales, como son el nombre y domicilio del remitente, pudiéndose entender por tales el nombre y dirección de cargador o expedidor. Datos que nos permiten identificar quién contrata el servicio de transporte mediante lo reflejado en la carta de porte. Además de ello, deberán recogerse los datos de la porteadora, designando la dirección y nombre, y en su caso, los datos del tercero que reciba las mercancías para su transporte (que no necesariamente será una transportista efectiva o tal vez sí). Todo ello muy automatizado para la cumplimentación de la carta de porte electrónica al volcarse de forma directa los datos de las partes que constan en la base de datos digital del software utilizado.

Ante los supuestos en los que se utiliza una porteadora efectiva para la materialización del servicio de transporte, será la transportista inicial (quien contrata con la cargadora o remitente de las mercancías), la que responda ante cualquier eventualidad en el desarrollo de la ejecución del transporte de las mercancías en la condición de transportista contractual. Porteadora que responderá igualmente respecto de los actos y omisiones de sus empleados/as, y de otras personas a cuyo servicio recurra para la ejecución de dicho transporte, siempre y cuando sean actos u omisiones realizados por estos primeros en el ejercicio de sus funciones (artículo 3 CMR).

La jurisprudencia ha establecido un criterio hermenéutico claro sobre la cuestión al tratarla ampliamente, incluso nuestro máximo órgano jurisdiccional, el TJUE, se posiciona muy nítidamente sobre la cuestión en su sentencia de 23 de octubre de 2014, asunto C-305/13⁹³ al concretar sobre el último inciso del artículo 4.4 del Convenio de Roma de 1980 (actual Reglamento Roma I) que un contrato de comisión de transporte puede ser considerado como un contrato de transporte internacional siempre y cuando el citado contrato tenga por objeto principal de comisión el transporte de mercancías.

Por otro lado, también deberá mencionarse en la carta de porte el lugar y fecha de la recepción de la mercancía por la transportista (es decir, la toma en carga), y el lugar previsto para la entrega, a lo que cabrá añadir (si así se estima contractualmente), la fecha prevista para la entrega de lo transportado.

⁹² Entre otros, véase, Sánchez-Gamborino, «La Carta de Porte Electrónica: Aspectos Jurídicos», 87; Justino F. Duque Domínguez, «Contenido de la carta de porte», en Duque Domínguez, J.F., y Martínez Sanz, F. (Dir.), *Comentarios a la ley de transporte terrestre* (Pamplona: Thomson Reuter, 2010), 145.

⁹³ STJUE (Sala Tercera), sentencia de 23 octubre 2014. TJCE 2014/414. Aranzadi.

Un sector doctrinal ha diferenciado la toma en carga (como acto jurídico que representa el inicio de responsabilidad de la porteadora frente a la carga), de la operación material de cargar la mercancía en el vehículo destinado para su transporte⁹⁴. Sin duda alguna, habrá que descender al caso concreto para establecer los términos de una y otra, pues como cabría plantearse, las operaciones de carga y descarga de las mercancías pueden pactarse por cuenta de porteadora, cargadora, destinataria o incluso por cuenta de un tercero (una empresa especializada en carga y descarga, un operador logístico, o meramente una almacenista).

De tales estipulaciones contractuales dependerá el inicio de la asunción de responsabilidad por parte de la porteadora frente a la carga. Si la transportista no es responsable contractualmente de dichas operaciones y si lo es un tercero especializado, el acto jurídico de cargar la mercancía en el vehículo no supone el inicio de la responsabilidad de la porteadora. Posicionarse en contra de esta fundamentación conllevaría sobredimensionar y proyectar sobre la porteadora (antes incluso de que el vehículo haya sido cargado), la responsabilidad en la que podría incurrir el tercero contractualmente obligado para la ejecución de las operaciones de carga y descarga.

La concreción del lugar de toma de la carga y destino obedece a la necesidad de conocer dichos datos para valorar, por un lado, la distancia existente entre origen y destino de la carga, y por otro, conocer de antemano el marco jurídico aplicable a la ejecución del concreto transporte de mercancías. Recuérdese que es perfectamente factible, y suele ocurrir en muchas ocasiones que, el lugar de destino varíe en ese *iter* de tiempo entre el inicio del trayecto (una vez cargadas las mercancías en el vehículo), y la llegada al destino convenido y fijado en la carta de porte o documento contractual. La nueva ubicación puede incluso quedar concretada en el mismo país de origen o inicio del servicio, sin afectar a la calificación del transporte como internacional.

En cuanto a la destinataria, esta ha de figurar en la carta de porte tradicional o electrónica con su nombre y domicilio, dirección que no necesariamente deberá coincidir con el lugar donde han de ser entregadas de forma material las mercancías.

La carta de porte ha de contener ciertas indicaciones sobre la naturaleza de la mercancía, el modo de embalaje utilizado para acondicionar la mercancía, su calificación como peligrosas en su caso (debiéndose identificar la naturaleza exacta del peligro que representan, e indicando las pre-

⁹⁴ Puede verse en tal sentido, Jacques Putzeys, *Le contrat de transport routier de marchandises* (Bélgica: Bruylant, 1981), 135-157; también Sánchez-Gamborino, «La Carta de Porte Electrónica: Aspectos Jurídicos», 88.

cauciones a tomar según el artículo 22 del propio Convenio⁹⁵), su denominación común, el número de paquetes o bultos, sus marcas particulares, y sus números. Finalmente, habrá que concretar la cantidad de mercancía, expresándolo en peso bruto o mediante otra forma permitida⁹⁶. Dato que necesariamente se tendrá que tener en cuenta para el cálculo del montante de indemnización ante una pérdida o avería⁹⁷.

En lo relativo a los gastos que pueden concretarse en la carta de porte, debemos hacer mención al precio del transporte como contraprestación a la ejecución del servicio. Un precio que será fijado con absoluta libertad entre ambas partes (siempre y cuando quede fijado dentro de unas relaciones equilibradas, pues como suele ser habitual, dependiendo de la influencia y tamaño empresarial de la cargadora o remitente, en ocasiones es complicado que la porteadora pueda negociar mejores condiciones económicas en contraprestación a su servicio), además la forma de pago no ha de ser necesariamente una cantidad en dinero, permitiéndose otra serie de contraprestaciones o compensaciones. A todo ello hay que añadir como gastos cualquier otro tipo de costos accesorios, aduanas y otro tipo de instrucciones que vuelven hoy en el continente europeo a recuperar una importancia singular tras la salida de Reino Unido de la Unión Europea. Recuérdense las notables consecuencias que está teniendo en Reino Unido la ausencia de personas conductoras profesionales dedicadas a la actividad de transportar y los masivos controles en aduana que dilatan la prestación de este tipo de servicios con la consiguiente incidencia en el suministro de todo tipo de bienes.

Para finalizar con el capítulo de indicaciones que necesariamente habrán de recogerse en la carta de porte, electrónica o física, queda enumerar como contenido relevante lo recogido mediante el artículo 6 epígrafe k, o también denominada *Cláusula Paramount*, que tiene por objeto promover la aplicación de las disposiciones contenidas en el Convenio CMR como ley aplicable al contrato de transporte internacional de mercancías por ca-

⁹⁵ Artículo 22.1: Si el remitente entrega al transportista mercancías peligrosas habrá de señalar la naturaleza exacta del peligro que presentan y le indicara, en su caso, las precauciones a tomar. En el caso de que este aviso no haya sido consignado en la Carta de Porte, correrá a cargo del remitente o del destinatario la carga de la prueba, por cualquier otro medio, de que el transportista tuvo conocimiento de la naturaleza exacta del peligro que presentaba el transporte de dichas mercancías. 2. Las mercancías peligrosas que no hubieran sido conocidas como tales por el transportista en las condiciones previstas en el párrafo 1 del presente artículo pueden en todo momento ser descargadas, destruidas o convertidas en inofensivas por el transportista, y esto sin que haya lugar a indemnización alguna al derechohabiente; por otra parte, el remitente es responsable de todos los gastos y daños resultantes de su entrega al transportista o de su transporte.

⁹⁶ En referencia a distintas medidas de volumen: metros cúbicos, litros, etc. Tal y como aparece en la carta de porte diseñada por IRU (año 2007).

⁹⁷ Sánchez-Gamborino, «La Carta de Porte Electrónica: Aspectos Jurídicos», 91.

rretera, por parte de los tribunales nacionales de un Estado no parte en el Convenio, y que en virtud de los foros establecidos en el artículo 31 (y del extenso ámbito de aplicación que ostenta el Convenio), pueda llegar a conocer de una controversia de este tipo al ser identificado como lugar de la carga o de descarga de las mercancías, o incluso tener la demandada su residencia habitual, domicilio principal, agencia o sucursal⁹⁸.

Así, y para los casos en los cuales no quede recogida en la carta de porte tal mención (y siempre y cuando se genere una controversia que derive en un contencioso planteado en un Estado no contratante del Convenio), si la demandante fuese favorecida por una sentencia estimatoria que contemplase una menor indemnización que la recogida y necesariamente aplicable por los tribunales de un Estado parte del Convenio, la actora tendría la posibilidad en virtud del artículo 7.3 de exigir responsabilidades frente a la transportista⁹⁹.

En este mismo sentido, para los casos en los que la sentencia sea desestimatoria y tampoco se haya aplicado la cláusula 6k por omisión en la carta de porte, habiendo quedado el supuesto de hecho enjuiciado en virtud de la legislación nacional de ese tercer Estado no contratante, la porteadora igualmente deberá de responder de los perjuicios que tal omisión haya ocasionado a la perjudicada según lo dispuesto en el artículo 7.3 del CMR.

En efecto, la inclusión en la carta de porte electrónica o tradicional (o en el correspondiente documento contractual) de una *Cláusula Paramount* tiene una doble finalidad, por un lado, procurar que las disposiciones del CMR sean aplicables al cualquier transporte internacional de mercancías por carretera, siempre y cuando se presente un nexo de unión que permita la aplicación del Convenio. Y por otro, penalizar a la porteadora que a sabiendas de que en virtud del artículo 31 se puede plantear una demanda de reclamación por incumplimiento contractual ante un tribunal de un tercer Estado no parte del Convenio, ha omitido la incorporación a la carta de porte de la *Cláusula Paramount*.

La finalidad de tal precepto busca imponer a la porteadora una conducta (o manera de actuar), dentro un concepto amplio de diligencia debida (que coincide con la exigencia requerida a un profesional de este sector), como re-

⁹⁸ Sobre el particular trato de las Cláusulas Paramount, puede verse para el especial sector del transporte marítimo la obra del profesor Juan José Álvarez Rubio, *Las cláusulas Paramount: autonomía de la voluntad y selección del derecho aplicable en el transporte marítimo internacional* (Madrid: Eurolex, 1997), 13 y ss.

⁹⁹ Gabriele Silingardi, Maurizio Riguzzi y Enrico Granoli, *Il Contratto di trasporto internazionale di merci su strada: trenta anni di dottrina e giurisprudenza sulla CMR* (Roma: Grafica Giorgetti, 1989), 31-32; Malcolm Clarke, *International carriage of goods by road: CMR* (Londres: Lloyd's, 2009), 59-62; Messent y Glass, *CMR: Contracts for the international...*, 76.

quisito para evitar una futura demanda de reclamación de daños y perjuicios. En cambio, en lo que respecta a procurar una obligada aplicación de las disposiciones del Convenio por parte de un tribunal de un Estado no contratante vinculado al contrato en virtud del artículo 1.1 del CMR, es desde una perspectiva jurídica mucho más complejo. De hecho, dicho tribunal podría recurrir al siempre socorrido argumento de contrariedad del orden público y así aplicar su legislación interna para resolver la controversia.

En un segundo apartado, el artículo 6 del CMR recoge otras indicaciones que deben constar de manera obligatoria en la carta de porte con independencia de su modalidad cuando las partes acuerden algo al respecto. Es decir, la prohibición de transbordo de las mercancías, los gastos que asume la remitente, el reembolso a percibir en el momento de la entrega de la mercancía, el valor declarado de esta y la suma que representa el interés especial en la entrega (y que influirá en la cuantificación de la limitación de responsabilidad de la porteadora), instrucciones relativas al seguro dadas por la remitente a la transportista, el plazo convenido en el que el transporte ha de ser efectuado (sin duda cláusula de gran importancia, incluso si se pacta algún tipo de cláusula penal por demora en la entrega), y por último, la lista de los documentos entregados a la transportista por parte de la cargadora o de la remitente.

Finalmente, el tercer y último apartado prevé la posibilidad de hacer mención e incluir otras indicaciones que las partes puedan estimar convenientes, en aras a dejar constancia y reflejo de su existencia para posibles futuras controversias derivadas de la ejecución del transporte de mercancías internacional por carretera. En ella podrán introducirse estipulaciones variadas, que desde una perspectiva práctica pueden ser numerosas y algunas de ellas devienen realmente interesantes y necesarias dependiendo del efecto jurídico que se pretende generar.

Entre las más sugerentes especificaciones relativas al vehículo y sus características cabría mencionar, detalles relativos a materias peligrosas, instrucciones sobre la temperatura a la que deben viajar ciertas mercancías, el embalaje, podría indicarse también a quien corresponde la carga, descarga y demás operaciones, el itinerario o recorrido del servicio, consideraciones relativas respecto al derecho de disposición, y la sumisión expresa a un determinado foro o jurisdicción, o incluso el sometimiento a arbitraje.

En definitiva, cabe concluir que la incorporación del Protocolo Adicional del año 2008 relativo a la carta de porte electrónica permite la adecuación de las normas contenidas en el CMR a la era de la contratación y documentación electrónica. Esto, sin duda, posibilita el fortalecimiento de los principios inspiradores de un texto internacional que desde sus orígenes pretendió aportar seguridad jurídica, previsibilidad de resultado y dinamismo a este nuclear sector comercial internacional.

IV. Consideraciones finales

El Reglamento Roma I constituye sin duda alguna el instrumento normativo principal en la Unión Europea para ofrecer una respuesta jurídico-normativa eficaz, previsible y segura a todo se haz de relaciones contractuales que puedan materializarse electrónicamente tanto de forma directa como indirecta.

Una norma de alcance universal o *erga omnes* que combina a la perfección la autonomía de la voluntad conflictual de forma muy amplia y prácticamente sin límites, con un sistema de protección bien definido para los casos en los que los contratantes operan en una situación de desigualdad, porque hay una parte fuerte y una parte débil (contratos de consumo, contratos de seguro, contratos de transporte de personas). Téngase en cuenta que para la contratación electrónica la clásica concreción de la delimitación de las fronteras del siglo pasado se diluye y esto eleva, en cierta manera, la dificultad de concreción de los criterios de conexión menos dúctiles haciendo aflorar una mayor inseguridad jurídica. Instrumento que viene acompañado de otras normas, mayoritariamente Directivas, que refuerzan las previsiones contenidas por el Reglamento Roma I para algunos tipos de contrato (seguro y consumo) y que en su aplicación convive con textos internacionales de carácter multilateral como el CMR para el contrato de transporte internacional de mercancías por carretera y con instrumentos de carácter más flexible y dispositivo como leyes modelo o los Principios UNIDROIT.

Sin duda, las singularidades que caracterizan la contratación electrónica, o contratación vía internet, en ocasiones complican la concreción o ubicación en un concreto ordenamiento jurídico nacional de ese haz de relaciones jurídicas según las pautas o criterios de conexión típicos, interpretados hermenéuticamente por doctrina y jurisprudencia, como la ley de la residencia habitual de la parte prestadora de los servicios y/o de la parte vendedora, la ley de la residencia habitual de la parte que deba realizar la prestación característica del contrato, o el lugar de materialización de las obligaciones contractuales contraídas. Y sin embargo el Reglamento Roma I logra ofrecer respuesta a ambos mundos, el tradicional y el electrónico, pudiendo proyectar los criterios diseñados y normativizados sobre las relaciones contractuales entre profesionales y comerciantes, y muy especialmente, sobre aquellas relaciones contractuales entre profesionales y consumidores-usuarios que requieren especial sensibilidad para la protección de la parte débil mediante la limitación, en cierta medida, de la autonomía de la voluntad (recuérdese las diferencias normativas existentes para la determinación de la ley aplicable al contrato de transporte internacional de mercancías y al contrato de transporte internacional de personas viajeras).

Por otro lado, y no por ello menos importante, debe tenerse presente la existencia de normas uniformes de carácter material para regular la documentación física y electrónica del transporte, así como para normativizar la contratación internacional de prestación de servicios de transporte. Normas aplicables tanto a la contratación tradicional como a la electrónica que ofrecen respuestas acordes, aunque algunas mejorables, con lo requerido para este siglo XXI de la era digital. El legislador y la legisladora internacional fueron hábiles a la hora de modificar el Convenio CMR de 1956 para incorporar mediante el protocolo de 2008 la Carta de Porte Electrónica sin perder adeptos, ni Estados contratantes, y salvaguardando con ello la seguridad jurídica, la previsibilidad de resultado y la evitación de procedimientos paralelos según los cánones y criterios hermenéuticos consolidados por el TJUE.

Sobre los autores

José Luis Iriarte Ángel. Catedrático de Derecho Internacional Privado de la Universidad Pública de Navarra. Cátedra Jean Monnet de la UE. Of Counsel en Lupicinio International Law Firm. Entre otros cargos universitarios, ha sido Vicerrector en su actual Universidad (2003-2007). Durante su formación ha realizado diversas estancias de investigación en prestigiosos centros extranjeros (Universidad de Harvard, Instituto Suizo de Derecho Comparado de Lausana, Universidad de Cambridge, etc.). Ha dictado numerosos cursos y conferencias de su especialidad, además de en España, en Universidades e instituciones de Cuba, Chile, Moldavia, Colombia, Alemania, Polonia, Hungría, Japón, Brasil, Estados Unidos de América, Ecuador, Francia, Venezuela, Nicaragua, Andorra, Italia, México, Rusia, Guatemala, Ucrania y Perú. A lo largo de su trayectoria universitaria ha recibido diversas becas y ayudas financiadas con fondos públicos o privados, en este sentido ha participado en numerosos proyectos de investigación (europeos, nacionales, autonómicos y de entidades privadas), en varios como investigador principal. Sus investigaciones se han materializado en diversos libros, entre los que hay que resaltar cinco monografías, así como en numerosos comentarios a distintos textos legales —uno de ellos un comentario al Código Civil en el que colabora con los Magistrados de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo, y del que ya ha aparecido su 2.^a edición—, y varias decenas de artículos. Igualmente, es editor científico de cuatro libros. También es coautor de una recopilación de textos legales de Derecho Internacional Privado, que en el presente va por su 18.^a edición. Actualmente trabaja fundamentalmente en: conflictos de leyes internos, sanciones internacionales, negocios y derechos humanos y algunas figuras de la contratación interna-

cional. Su actividad investigadora ha sido evaluada positivamente en siete tramos (sexenios —seis de investigación y 1 de transferencia—). <https://orcid.org/0000-0002-2353-5003>

Eduardo Andrés Calderón Marengo es Licenciado en Derecho por la Universidad Centroamericana (UCA), Máster en Derecho de los Negocios Internacionales por la Universidad Iberoamericana de la Ciudad de México, Doctor en Derecho por la Universidad Centroamericana (UCA) y la Universidad Externado de Colombia mediante el programa de co-tutela. Investigador del Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia (CIFAD). Profesor y tutor de trabajos de investigación de la Maestría en Derecho de la Universidad de Guadalajara. Docente de la Maestría en Derecho Económico Internacional de la Universidad Externado de Colombia. Profesor del Programa de Doctorado en Derecho de la Universidad Americana (Nicaragua). Miembro del comité editorial de la *Revista Vox Juris* de la Universidad San Martín de Porres de Perú y de la Revista *Aportes al Derecho* de la Universidad de Flores de Argentina. Investigador Junior del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación-SNCTeI de Colombia. Coordinador General de la Red Iberoamericana Interdisciplinaria de Investigadores e Investigadoras. Nodo Socio Jurídico. Autor de diversas obras (libros colectivos y artículos en revistas especializadas) en los campos del Derecho Mercantil Internacional.

Jaime Elías Torres Buelvas candidato a Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad Javeriana. Máster en Derecho del Comercio Internacional por la Universidad Internacional de la Rioja, Máster en Affaires et commerce internationaux avec les pays émergents por la Universidad de Paris 13. Profesor Investigador del Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia (CIFAD). Autor de diversas obras (libros colectivos y artículos en revistas especializadas) en los campos del Derecho Privado Internacional y Mercantil Internacional.

Tatiana Vanessa González Rivera es Investigadora de tiempo completo Asociada «C» del Centro Regional de Investigaciones Multidisciplinarias (CRIM) de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Miembro del Sistema Nacional de Investigadores del CONACyT, nivel I. Doctora en Derecho y Globalización y Maestra en Derecho por la Universidad Autónoma del Estado del Morelos. Licenciada en Derecho con especialidad en Derecho Económico por la Universidad Centroamericana de Nicaragua. Autora de diversas publicaciones (libros individuales y colectivos y artículos en revistas especializadas) en los campos del Derecho Corporativo, Mercantil Internacional, Derecho de la Economía Social y Solidaria.

Unai Belintxon es Profesor Titular acr. en Derecho internacional privado, Doctor en Derecho por la Universidad del País Vasco (UPV/EHU), Máster en Derecho de Empresa por la Universidad de Deusto; Máster en Integración Política y Económica en la Unión Europea por la Universidad del País Vasco, UPV/EHU (acceso doctorado), y Máster de Acceso a la Abogacía por el Colegio de Abogados de Gipuzkoa. Es profesor contratado doctor de la Universidad Pública de Navarra (UPNA) e investigador del Instituto de Gobernanza Democrática (Globernance) y del Instituto I-Comunitas. Ha realizado estancias como profesor investigador en diversas universidades, destacando el Instituto Suizo de Derecho Comparado. Sus líneas de investigación engloban materias como Derecho internacional privado, Derecho del transporte internacional, Derecho del deporte y litigación transfronteriza, y Derechos humanos y negocios. Sus últimos libros son Derecho europeo y transporte internacional por carretera (Aranzadi-Thomson Reuters 2015), La necesaria adecuación de la legislación vasca del transporte a la dimensión transfronteriza (Aranzadi-Thomson Reuters 2018), Cooperación, Seguro y Actividades deportivas transfronterizas. Un estudio jurídico (Aranzadi-Thomson Reuters 2018), y La transmisión de la empresa familiar. Cuestiones de Derecho europeo e internacional (Aranzadi-Thomson Reuters 2022). <https://orcid.org/0000-0001-7512-3839>

About the authors

José Luis Iriarte Ángel. Professor of Private International Law at the Public University of Navarra. Jean Monnet Chair of the EU. Of Counsel at Lupicinio International Law Firm. Among others, he has held the position of Vice-rector at his current University (2003-2007). During his training he has carried out various research stays at prestigious foreign centers (Harvard University, Swiss Institute for Comparative Law in Lausanne, Cambridge University, etc.). He has taught numerous courses and conferences on his specialization, in addition to Spain, at Universities and institutions in Cuba, Chile, Moldova, Colombia, Germany, Poland, Hungary, Japan, Brazil, United States of America, Ecuador, France, Venezuela, Nicaragua, Andorra, Italy, Mexico, Russia, Guatemala, Ukraine and Peru. Throughout his university career he has received various scholarships and grants financed with public and private funds. In this sense, he has participated in numerous research projects (European, national, autonomous and private entities), in several as principal investigator. His research have materialized in several books, including five monographs, as well as numerous commentaries on different legal texts — one of them, a commentary on the Civil Code in which he collaborates with

the Magistrates of the 1st Chamber of the Supreme Court, and of which its 2nd edition has already been published—, and several dozen articles. Likewise, he is the scientific editor of four books. He is also the co-author of a compilation of legal texts on Private International Law, which is currently in its 18th edition. At present he works mainly in the field of internal conflicts of Laws, international sanctions, business and human rights and some figures in international contracting. His research activity has been positively evaluated with seven research periods (research and transference) by the national committee for the evaluation of research activities (CNEAI). <https://orcid.org/0000-0002-2353-5003>

Eduardo Andrés Calderón Marengo is a degree in Law from the Central American University (UCA), Master in Law of International Business from the Ibero-American University of Mexico City, Doctor in Law from the Central American University (UCA) and Colombia Externado University through The co-guardianship program. He researcher at the Center for Legal, Policies and Social Research of the Faculty of Law of the Cooperative University of Colombia (CIBAD). Professor and tutor of research works of the Master of Law of the University of Guadalajara. Teacher of the Master's Degree in International Economic Law at Colombia Externado University. Professor of the Doctorate Program in Law of the American University (Nicaragua). Member of the Editorial Committee of the Vox Juris magazine of the San Martín University of Porres de Perú and the magazine contributions to the law of the University of Flores de Argentina. Junior researcher of the National System of Science, Technology and Innovation-SNCTEI of Colombia. General Coordinator of the Ibero-American Interdisciplinary Network of Researchers and Researchers. Social juridical node. Author of various works (collective books and articles in specialized journals) in the fields of international commercial law.

Jaime Elías Torres Buelvas is Candidate to Doctor in Legal Sciences from Javeriana University. Master in International Trade Law from the International University of La Rioja, Master in Affaires et Commerce Internationaux Avec Les Pays Émergents by the University of Paris 13. Researcher Professor of the Center for Legal Research, Policies and Social of the University Law Faculty Cooperativa de Colombia (CIBAD). Author of diverse works (collective books and articles in specialized journals) in the fields of international private and commercial law.

Tatiana Vanessa González Rivera is a full-time Associate Researcher «C» at the Regional Center for Multidisciplinary Research (CRIM) of the National Autonomous University of Mexico (UNAM). She is a member of the National System of Researchers of CONACyT, level I. D. in Law and Globalization and Master in Law from the Universidad Autónoma del

Estado del Morelos. Law Degree with specialization in Economic Law from the Universidad Centroamericana de Nicaragua. Author of several publications (individual and collective books and articles in specialized magazines) in the fields of Corporate Law, International Commercial Law, Social and Solidarity Economy Law.

Unai Belintxon is a Profesor Titular acr. in Private International Law, PhD in Law at the University of the Basque Country (UPV/EHU), Master in Business Law at the University of Deusto, Master in Political and Economic Integration in the European Union at the University of the Basque Country, UPV/EHU (to Access of PHD), and Master in Law and Legal Practice at the Gipuzkoa Bar Association. Teaching-researcher at the Public University of Navarra (UPNA) and associated researcher at the Institute of Democratic Governance (Globernance) and the Institute I-Communitas. He has been a visiting fellow at several universities, including the Institut Suisse de Droit Comparé. His main work-lines cover areas such as private international law, international transport law, sport law and cross border litigation, and human rights and business. His last works are *Derecho europeo y transporte internacional por carretera* (Aranzadi-Thomson Reuters 2015), *La necesaria adecuación de la legislación vasca del transporte a la dimensión transfronteriza* (Aranzadi-Thomson Reuters 2018), *Cooperación, Seguro y Actividades deportivas transfronterizas. Un estudio jurídico* (Aranzadi-Thomson Reuters 2018), and *La transmisión de la empresa familiar. Cuestiones de Derecho europeo e internacional* (Aranzadi-Thomson Reuters 2022). <https://orcid.org/0000-0001-7512-383>

Derechos de autor

Los derechos de autor (para la distribución, comunicación pública, reproducción e inclusión en bases de datos de indexación y repositorios institucionales) de esta publicación (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) pertenecen a la editorial Universidad de Deusto. El acceso al contenido digital de cualquier número de *Cuadernos Europeos de Deusto* es gratuito inmediatamente después de su publicación. Los trabajos podrán leerse, descargarse, copiar y difundir en cualquier medio sin fines comerciales y según lo previsto por la ley; sin la previa autorización de la Editorial (Universidad de Deusto) o el autor. Así mismo, los trabajos editados en CED pueden ser publicados con posterioridad en otros medios o revistas, siempre que el autor indique con claridad y en la primera nota a pie de página que el trabajo se publicó por primera vez en CED, con indicación del número, año, páginas y DOI (si procede). Cualquier otro uso de su contenido en cualquier medio o formato, ahora conocido o desarrollado en el futuro, requiere el permiso previo por escrito del titular de los derechos de autor.

Copyright

Copyright (for distribution, public communication, reproduction and inclusion in indexation databases and institutional repositories) of this publication (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) belongs to the publisher University of Deusto. Access to the digital content of any Issue of *Cuadernos Europeos de Deusto* is free upon its publication. The content can be read, downloaded, copied, and distributed freely in any medium only for non-commercial purposes and in accordance with any applicable copyright legislation, without prior permission from the copyright holder (University of Deusto) or the author. Thus, the content of CED can be subsequently published in other media or journals, as long as the author clearly indicates in the first footnote that the work was published in CED for the first time, indicating the Issue number, year, pages, and DOI (if applicable). Any other use of its content in any medium or format, now known or developed in the future, requires prior written permission of the copyright holder.