

## LOS CONTRATOS DE UTILIZACIÓN DE LA NAVE EN EL DERECHO MEXICANO \*

Raúl *CERVANTES AHUMADA*, Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM.

I. *Nociones generales*. II. *El arrendamiento de buques*. III. *El contrato de fletamento: Generalidades*. IV. *Las cuatro formas del contrato de fletamento: A) El fletamento del buque por entero o por compartimiento; B) Transporte de cosas indeterminadas, sin señalamiento de lugar expreso para su colocación; C) Transporte de cosas determinadas; D) Fletamentos combinados; E) Transporte de personas*. V. *Puntos conclusivos*.

1. I. *Nociones generales*. Este trabajo tiene como finalidad informar sobre aspectos concretos del ordenamiento marítimo mexicano. Consecuentemente, reduciremos al mínimo las referencias doctrinales, y citaremos ordenamientos o doctrinas extranjeras sólo en lo que sea indispensable para explicar la institución mexicana, o sea cuando tales ordenamientos o doctrinas le hayan servido como antecedente. Consignaremos, con el menor comentario posible, las disposiciones contenidas en la legislación mexicana, principalmente en la “Ley de Navegación y Comercio Marítimos”.

2. El tema general es *fletamaneto y transporte*, y dentro de él estimamos que puede ser considerada la posición de la legislación mexicana en lo que se refiere a los contratos centrales del comercio marítimo, o sea aquellos por medio de los cuales se logra a través de la utilización de la nave, la prestación del servicio de transporte de personas y de mercancías.

3. Sabido es que nuestro código de comercio de 1890, que reglamentaba el comercio marítimo, fue influido principalmente por los ordenamientos francés y español. Y sabido es también que tanto en las leyes, como en la doctrina y en la jurisprudencia francesas y españolas, reina una verdadera confusión en cuanto a navieros y propietarios de buques,

\* SECCIÓN III: A) Derecho Mercantil: 3. *La distinción entre el contrato de fletamento y el transporte de mercancías*.

así como en cuanto a fletamento, arrendamiento de naves, transportes y pasajes.

4. En el antiguo tráfico marítimo, el comerciante naval era constructor del buque, naviero, capitán y dueño de las mercancías transportadas. A partir del siglo XVI va surgiendo, con las transformaciones técnicas que sufre la navegación, el dueño de la mercancía como persona distinta del propietario del buque, y aparece entonces el contrato de transporte de cosas, que en español recibe el nombre de *fletamento*.

Conforme crecen los barcos, decrece la importancia económica de los cargadores individuales, y su número se multiplica frente a un naviero singular, es decir, un transportador, naviero, presta el servicio de transporte a multitud de pequeños cargadores, que dejan de acompañar personalmente a su mercancía, la cual entregan al naviero transportador, y éste presta el servicio de conducirla al puerto de destino convenido.

El fletamento del buque por entero, aunque persiste en el tráfico marítimo, cede el campo al transporte de mercancías propiedad de diversos cargadores.

Con el aumento en el tamaño de los buques, va desapareciendo también el pequeño armador y van surgiendo las grandes empresas transportadoras, cuyo principal objeto es proporcionar al público el servicio de transporte marítimo.

El comerciante naval ya no es, en la actualidad, necesariamente el propietario del buque, sino el titular de la empresa transportadora.

5. La generalidad de las legislaciones (no sólo la mexicana) ignoraban la gran transformación que la técnica había operado en las circunstancias de la navegación, y nuestro código de comercio confundía propietario del buque con naviero, fletamento con arrendamiento de nave, y atribuía responsabilidades y derechos que correspondían al naviero, a los propietarios de naves.

En el campo de la doctrina y de la jurisprudencia comparadas, repetimos, reinaba la misma confusión.

6. El primer ordenamiento que intentó sistematizar los diversos contratos relativos al transporte marítimo, fue el código italiano de la navegación; y este código, la ley suiza de la navegación y la moderna doctrina francesa fueron considerados por el legislador mexicano al elaborar la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, de 21 de noviembre de 1966.

7. Pero conviene advertir que el legislador mexicano, considerando las circunstancias modernas de la navegación y los ordenamientos, elaboracio-

nes doctrinales y jurisprudenciales de los principales países marítimos, así como los documentos internacionales (tratados y convenciones sobre la materia y recopilaciones de usos marítimos) estructuró un sistema de instituciones relativas a la utilización de la nave y al transporte marítimo, con profundas facetas originales.

8. Las ideas principales orientadoras de la ley mexicana pueden enumerarse como sigue:

a) El propietario del navío, como tal, no tiene la calidad de comerciante marítimo;

b) La empresa naval es elemento esencial en el comercio marítimo moderno;

c) La empresa marítima es “el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados para la explotación de uno o más buques en el tráfico marítimo” (artículo 127);

d) Por naviero se entiende “el titular de una empresa marítima” (artículo 127);

e) La empresa marítima constituye una universalidad de hecho, en cuyo ámbito general se encuentran comprendidas universalidades de hecho menores, que son los buques cuya explotación sea el objeto de la empresa;

f) Buque es todo instrumento apto para la navegación en mar abierto y destinado a la explotación del tráfico marítimo;

g) Cada buque, con sus pertenencias y accesorios, constituirá una fortuna de mar o patrimonio marítimo separado, por lo que las obligaciones que surjan en relación con el tráfico que un buque realiza, sólo podrán ejecutarse sobre la fortuna de mar que el propio buque constituye (artículos 132-50). Esto es: la responsabilidad derivada directamente del proceso de la navegación de un buque, corresponde al naviero, y se limitará a la fortuna de mar que el propio buque constituye (artículo 134);

h) Consecuentemente, el propietario del buque que no sea naviero, no responde de las obligaciones que se originen en el tráfico que el buque realice (artículo 150);

i) La limitación de la responsabilidad del naviero, se podrá actualizar por medio del abandono a los acreedores, del buque y sus accesorios;

j) El transporte marítimo es un servicio público;

k) Debe distinguirse el contrato de arrendamiento de la nave, de los

contratos por medio de los cuales el naviero presta el servicio de transporte, o sea, concede al público, mediante pago del flete, la utilización de la nave para la realización de un transporte;

l) El buque podrá arrendarse, o a un naviero para que lo ponga en explotación en el tráfico marítimo, o a un arrendatario que lo utilice en su servicio particular.

ll) Todos los contratos de utilización de la nave en que se preste el servicio de transporte de personas o de cosas bajo la dirección y responsabilidad de un naviero, son contratos que se agrupan bajo el nombre genérico de *fletamento*.

m) El fletamento puede ser: 1º de buque por entero o por compartimiento del buque; 2º transporte de cosas indeterminadas; 3º transporte de cosas determinadas; 4º transporte de personas.

n) La costumbre marítima ha establecido, frente a legislaciones obsoletas, las normas de los contratos de utilización de la nave. Así, por ejemplo, han surgido las pólizas tipos;

ñ) Las normas del transporte marítimo deben ser, en su mayoría supletorias, ya que prevalece (y debe prevalecer) la voluntad contractual, salvo en lo concerniente al régimen administrativo de la navegación.

9. II. *El arrendamiento de buques.* Es importante, en derecho mexicano, determinar que la propiedad de un buque, como ya se indicó, no atribuye al propietario la calidad de comerciante, ni lo sujeta, por tanto, a los ordenamientos administrativos y fiscales propios de los comerciantes.

10. El contrato de arrendamiento de buque, cuando el arrendatario no es un naviero, no se regirá por la ley de navegación y comercio marítimos, sino por la legislación civil federal. La citada ley de navegación reglamenta el arrendamiento de la nave sólo cuando el arrendatario sea un naviero que haya de dedicar el buque al tráfico marítimo.

11. De las responsabilidades que surjan durante el proceso de la navegación, no será sujeto pasivo el propietario, sino el naviero, y las responsabilidades afectarán al buque, por constituir, como consecuencia de su explotación en el tráfico marítimo, una fortuna de mar de la cual el naviero es titular (artículo 150).

12. Naturalmente, el naviero arrendatario será responsable frente al propietario arrendador de los gravámenes que recaigan sobre el buque como consecuencia del tráfico marítimo (artículo 151).

13. Como el buque en explotación, según ya se indicó, constituye una fortuna de mar cuyo importe es el límite de la responsabilidad del naviero por los créditos que sean consecuencia del proceso de la navegación, es natural que, para hacer efectiva tal limitación, el naviero pueda hacer uso del derecho de abandono del buque a los acreedores (artículo 152).

Se da, por tanto, el novedoso efecto de que el contrato de arrendamiento de buque, que no es traslativo de dominio, conceda al naviero arrendatario, por mandato legal, el poder dominical de abandonar la nave.

14. El propietario podrá oponerse al abandono que pretenda hacer el naviero; pero su oposición sólo será efectiva si cubre los créditos motivo del abandono (artículo 152). Creemos que debe entenderse que, para que la oposición surta efectos, bastará con que el propietario pague a los acreedores, no el valor total de los créditos, si éstos fueren superiores al valor del buque en el estado en que se encuentre, y que dicho valor del buque debe ser el límite de lo que el propietario deba pagar para evitar el abandono.

15. La ley exige, para el arrendamiento de buques, la forma escrita, y la escritura pública, si el plazo del arrendamiento fuere superior a diez años (artículo 153). La forma debe entenderse *ad probationem*.

16. El naviero arrendatario no tendrá facultad para subarrendar el buque, y para hacerlo, necesitará consentimiento expreso del propietario (artículo 154). El subarriendo sin autorización del propietario arrendador, será motivo de rescisión del contrato de arrendamiento.

17. El vencimiento del plazo establecido para la duración del contrato no extinguirá éste de manera automática, sino que la terminación por plazo requerirá que la parte que desee terminar el contrato lo notifique a la otra parte. Si no se realiza tal notificación, se producirá la prórroga tácita del contrato, y como la ley no indica que la prórroga estará sujeta a un plazo distinto, debe considerarse que el contrato quedará prorrogado por un plazo igual al pactado.

18. Las acciones derivadas del contrato de arrendamiento de buque tienen una prescripción de un año (artículo 156).

19. III. *El contrato de fletamento: generalidades.* Ya hemos indicado que por fletamento la ley mexicana entiende todo contrato por medio del cual el naviero se obliga a realizar un transporte marítimo y el cargador o el pasajero se obligan a entregar oportunamente las mercancías para ser

transportadas, o a presentarse el pasajero en el tiempo convenido, y a pagar la contraprestación correspondiente, que recibe el nombre de flete.

Lo distintivo del fletamento es la prestación del servicio de transporte por vía marítima.

20. El naviero responderá de los daños que se causen por defectos de navegabilidad de la nave, salvo que dichos defectos se originen en vicios ocultos y desconocidos para el naviero, y que éste no hubiera podido descubrir con la diligencia ordinaria (artículo 158).

21. La ley, estableciendo una sinonimia legal, llama al naviero fletador, porteador y transportador; y al fletante lo llama también cargador y, en el transporte de personas, pasajero.

22. El naviero responderá de los daños o averías que sufran las cosas transportadas, salvo que logre probar que se debieron a vicios ocultos de las mercancías, a caso fortuito, a hechos o instrucciones del cargador, del consignatario o del titular del conocimiento, o a negligencia o faltas náuticas de la tripulación. Llama la atención, en este último supuesto, que el cargador comparta con el naviero los riesgos de la navegación que se deriven de faltas cometidas por la tripulación, siempre que estas faltas sean de las que puedan considerarse como ordinarias.

23. La indemnización por pérdidas o averías deberá valorarse tomando en consideración el precio de las mercancías en el lugar y en el tiempo en que debieron entregarse. Si la responsabilidad resultare de culpa del naviero, deberá pagar, además, los perjuicios ocasionados.

24. En principio, el porteador podrá reducir el monto de su responsabilidad por los daños y perjuicios antes relacionados, si ofrece al cargador una tarifa más baja que la de los fletes ordinarios, y siempre que el cargador pueda optar entre una y otra tarifa y la reducción del monto de las responsabilidades sea proporcional a la reducción de los fletes.

Respecto de la responsabilidad por culpa del fletador, la ley mexicana no admite reducción alguna.

25. El porteador no responderá si las mercancías fueron transportadas sobre cubierta, previa conformidad del cargador; si la transportación en esa forma no estuviere autorizada por los usos marítimos aplicables en la ruta, o si se tratare de mercancías peligrosas, corrosivas o inflamables, cuya naturaleza haya sido ocultada por el cargador. En este último caso, el naviero podrá descargar las mercancías y depositarlas a disposición y

riesgo del cargador. Se entiende que en tal caso, el porteador podrá cobrar el flete completo.

Tampoco responderá el naviero si la mercancía viajare bajo la responsabilidad de dependientes del cargador.

En todos estos casos, no quedará excluida la responsabilidad por culpa del naviero.

26. La ley concede un plazo de treinta días para que se entregue la carga después de la fecha convenida, y si transcurre dicho plazo y la entrega no se realiza, la carga se presumirá perdida. Debe entenderse que, en estos casos, si la carga es entregada, el naviero responderá de los daños y perjuicios que la demora ocasione.

27. Las pérdidas o mermas naturales de las cosas transportadas serán a cargo del fletante.

28. Requiere la ley la forma escrita para el contrato de fletamento; pero la ausencia de tal forma no producirá la anulación del contrato. Esto es: la forma escrita se requiere sólo para fines de prueba, pero no como una solemnidad del contrato.

29. A requerimiento del cargador, el naviero o quien lo represente deberá expedir al cargador un conocimiento de embarque, que la ley exige contenga:

*“I. El nombre, domicilio y firma del transportador. II. El nombre y domicilio del cargador. III. El nombre y domicilio de la persona a cuya orden se expida el conocimiento o la indicación de ser éste al portador. IV. El número de orden del conocimiento. V. La especificación de los bienes que deberán transportarse, con la indicación de su naturaleza, calidad y demás circunstancias que sirvan para su identificación. VI. La indicación de los fletes y gastos de transporte, de las tarifas aplicables y la de haber sido pagados los fletes o ser por cobrarse. VII. La mención de los puertos de salida y destino. VIII. El nombre y matrícula del buque en que se transporten, si se tratare de transporte por nave designada. IX. Las bases para determinar la indemnización que el transportador deba pagar en caso de pérdida o avería”* (artículo 168).

30. El conocimiento será considerado como título de crédito representativo de las mercancías, que atribuirá a su tenedor legítimo el derecho de disponer de ellas. Las mercancías, o mejor dicho, el derecho de disposición sobre las mismas, circulará con el documento. Ninguna negociación,

gravamen o embargo que recaiga sobre las mercancías, serán válidos si no comprenden, materialmente, el conocimiento (artículo 170).

31. La ley admite el conocimiento *recibido para embarque*, consagrado por la práctica marítima, y, en los conocimientos de esta clase, exige que se inserten las menciones de ser el conocimiento “recibido para embarque”, de la indicación del lugar en que las mercancías se guardarán mientras son embarcadas, y del plazo que se haya señalado para el embarque (artículo 169).

32. Si se tratare de mercancía recibida para su embarque, el cargador podrá rescindir el contrato antes de la salida del buque, siempre que se devuelva el conocimiento de embarque y pague la mitad del flete convenido. Si la mercancía hubiere sido ya embarcada, para rescindir el contrato el cargador deberá pagar el flete total convenido (artículo 173).

33. En caso de que el consignatario se rehusare a recibir las mercancías, el naviero podrá depositarlas por cuenta y riesgo del cargador, o, en su caso, del titular del conocimiento de embarque. Si se debieren fletes u otras prestaciones derivadas del fletamento, podrá el porteador pedir al juez que autorice la venta de mercancía por medio de corredor de comercio o de comerciante establecido, para cubrir los créditos respectivos. Debe entenderse que el propio naviero será quien se encargue de que la venta se realice, o sea de encomendarla al corredor o al comerciante designados. El naviero recibirá el precio, lo aplicará a los créditos a su favor, y el remanente lo depositará en el juzgado a disposición de quien sobre él tenga derecho.

34. Las acciones derivadas del contrato de fletamento, tendrán una prescripción de seis meses, que se contarán a partir del día en que las mercancías debieron ser puestas a disposición del consignatario o del tenedor del conocimiento de embarque.

35. *IV. Las cuatro formas del contrato de fletamento: A) El fletamento de buque por entero o por compartimiento.* Se da el fletamento de buque por entero o por compartimiento del mismo, cuando el naviero, conservando la dirección del proceso de navegación, y manejándose el buque por tripulación dependiente del propio naviero, concede al fletador el uso de todo el cupo de la nave, o de alguna bodega o compartimiento determinados.

36. Se distingue del contrato de arrendamiento de buque, como se ve claramente, en que el armador o naviero presta sus servicios de dirección y conserva la responsabilidad de la navegación.

37. En este tipo de fletamento, el naviero responderá por los daños que pueda ocasionar si declara falsamente sobre la capacidad del buque o del compartimiento fletados. La ley concede una tolerancia del veinte por ciento en la inexactitud de la declaración (artículo 161); pero creemos que tal tolerancia opera siempre que la inexactitud en la declaración del naviero sea de buena fe.

38. El cargador deberá entregar la mercancía que haya de ser transportada, a bordo del buque, salvo pacto en contrario (artículo 160).

39. Es relevante, en este tipo de contrato, el problema de las estadías y las sobrestadías, y para regularlas, la ley concede preferencia al pacto, y en defecto de éste, a los usos locales. Si ni el pacto ni los usos dieron solución diferente, el término de las estadías comenzará a contarse a partir del momento en que el cargador o el destinatario de la carga, en sus respectivos casos, reciban el aviso del naviero de que la nave esté lista para ser cargada o descargada (artículo 162).

40. Si el contrato no hubiese previsto la duración de las estadías y no hubiere al respecto reglamento portuario, uso o costumbre local, la autoridad portuaria determinará tal duración, considerando las circunstancias y medios disponibles para realizar la carga o la descarga.

41. Sólo se computarán en las estadías los días laborables, y se suspenderán cuando se impidan las maniobras de carga o descarga por causas que no sean imputables al cargador o al consignatario.

42. Si transcurre el término fijado para las estadías sin que se terminen la carga o la descarga por culpa del fletante o del consignatario, se concederá un término de sobrestadía, que será igual al número de días laborables que hubieren comprendido las estadías. El término de las sobrestadías deberá ser continuo y en él se computarán, inclusive, los días no laborables (artículo 165).

43. Debe entenderse que, salvo pacto, las estadías se computarán en el flete convenido, y la cuota de las sobrestadías será una sobrecuota o cargo del fletante. Esta sobrecuota será igual a los gastos de las estadías, más un veinticinco por ciento (artículo 165).

44. Si transcurren las sobrestadías sin que se terminen la carga o descarga del buque, el capitán podrá zarpar sin la carga completa u ordenar la descarga de lo parcialmente cargado. Si se tratare de descarga en puerto

de destino, podrá obtener que tal descarga se realice y las mercancías se depositen a riesgo del fletante. Podrá el capitán, en estos casos, exigir el pago completo de los fletes y reclamar una indemnización por los daños y perjuicios que se hayan ocasionado (artículo 166).

45. B) *Transporte de cosas indeterminadas, sin señalamiento de lugar expreso para su colocación.* El naviero podrá pactar el transporte de carga que se determine sólo por su volumen, señalando el buque en que habrá de cargarse o sin señalamiento de buque. Este contrato comprende el transporte por *containers*, cuya práctica se es'á extendiendo en el tráfico marítimo actual. Puede tratarse incluso de vehículos terrestres (camiones o carros de ferrocarriles) que cargados se coloquen adecuadamente en el buque.

46. C) *Transporte de cosas determinadas.* Se trata del transporte en el que multitud de pequeños cargadores aportan la carga que el buque habrá de conducir.

47. En este tipo de fletamento, el naviero recibirá la mercancía y la conservará en depósito hasta que sea embarcada. El embarque podrá hacerse en cualquier buque.

48. Si el cargador entregare mercancías distintas a las convenidas, y las entregadas causaren un flete superior, el naviero responderá sólo hasta el valor que se haya declarado; pero tendrá derecho a cobrar el flete que corresponda a las que fueron cargadas (artículo 184).

49. D) *Fletamentos combinados.* Prevé la ley la posibilidad de fletamentos combinados, o sea aquellos en que sucesivos porteadores se substituyan en diversos tramos del recorrido, hasta llegar la mercancía al puerto de destino.

50. En los fletamentos combinados podrá expedirse un conocimiento de embarque único, y se considerará que, por el hecho de recibir la mercancía, los porteadores sucesivos quedan sujetos a las condiciones establecidas en el conocimiento.

51. Cada porteador será responsable de la carga en el tramo que le haya correspondido y, naturalmente, la obligación de entrega corresponderá al porteador último; pero siempre con sujeción al conocimiento expedido por el primer naviero.

## LOS CONTRATOS DE UTILIZACIÓN DE LA NAVE

237

52. E) *Transporte de personas*. En el transporte de pasajeros, el transportador tendrá obligación de entregar al pasajero un billete de pasaje, que deberá contener: *I*. la denominación de la empresa; *II*. el lugar de salida y de llegada del pasajero; *III*. la clase o categoría del pasaje; *IV*. la fecha de la iniciación del viaje; *V*. el nombre del buque; *VI*. las demás circunstancias del contrato (artículo 191).

53. Deberá entregar, además, el porteador, las contraseñas que sirvan para la identificación de los equipajes.

54. El billete de pasaje no será transferible.

55. Los documentos anteriormente señalados serán meramente probatorios, y la ley previene que la falta de su entrega no producirá perjuicio al pasajero.

56. Nunca podrá exonerarse el porteador de los daños que, por su culpa, sufran los pasajeros en sus personas o en sus equipajes.

57. Si el buque no zarpare por causa no imputable al naviero, deberá devolver éste el importe íntegro del pasaje a los pasajeros; y si le fuere imputable la causa del incumplimiento, pagará a los pasajeros una pena igual a cinco veces el importe del pasaje, o los daños y perjuicios ocasionados, si fueren mayores de tal importe. El retraso tolerable en la salida del buque será de veinticuatro horas si la duración del viaje se previere no mayor de doce horas, y de cuarenta y ocho horas, si la duración del viaje fuere prevista por tiempo mayor.

58. En los casos de retraso, si el precio del pasaje incluyere el importe de los alimentos, el naviero deberá pagar el alojamiento y la alimentación del pasajero. Aunque la ley es omisa, creemos que debe entenderse que en caso de que el precio del pasaje no incluyere el de los alimentos, el naviero deberá pagar sólo el precio del alojamiento del pasajero.

59. En caso de interrupción del viaje, el naviero deberá gestionar el cambio del pasajero a un buque similar a aquel en que el transporte se realice, y si el cambio de buque no fuere posible, el naviero devolverá la parte del pasaje que correspondiere al tramo del viaje no realizado; pero si la suspensión del viaje fuere imputable al naviero, éste deberá devolver el importe íntegro del pasaje y pagar los daños y perjuicios que la suspensión ocasionare.

60. El naviero podrá, sin responsabilidad para él, depositar por cuenta del pasajero el equipaje que éste no haya retirado oportunamente, y si existieren créditos ocasionados durante el transporte, el naviero tendrá derecho de retención sobre los equipajes.

61. La ley consagra la vieja ley del mar que somete a los pasajeros a la autoridad absoluta del capitán, principalmente en todo lo relativo a seguridad de la embarcación y a la conservación del orden y de la disciplina a bordo.

62. IV *Puntos conclusivos*. La legislación mexicana distingue entre contrato de arrendamiento de buque y contrato de fletamento.

63. En cuanto al contrato de fletamento, reglamenta cuatro formas: 1. fletamento de buque por entero o por compartimiento; 2. fletamento de mercancías indeterminadas; 3. fletamento de mercancías determinadas, y 4. transporte de pasajeros.

64. La mayor parte de las normas integrantes de la regulación del transporte marítimo, son supletorias.

65. La protección a los cargadores, motivada por la desigualdad económica de las partes (principalmente por el fletamento de mercancías determinadas), es objeto de la ley administrativa, ya que, en el régimen administrativo de la navegación, está establecido que el servicio se prestará por concesión y bajo la vigilancia del Estado y con sujeción a tarifas que la autoridad administrativa deberá aprobar.