



EL CONTRATO DE FLETAMENTO POR VIAJE (VOYAGE CHARTER)

M^a Paz Martín Castro

Profesora Titular de Universidad
Departamento de Derecho Mercantil
Universidad de Cádiz

Blanca Romero Matute

Profesora Titular de Universidad
Departamento de Derecho Mercantil
Universidad de Cádiz

EL FLETAMENTO POR VIAJE

Concepto: aquel contrato en virtud del cual una persona (fletante) pone un buque **armado y equipado** a disposición de otra (fletador) comprometiéndose a efectuar un servicio de transporte de mercancías en **uno o varios viajes**, a cambio de un precio cierto llamado flete, reservándose la **gestión náutica y comercial del buque**.

El fletante asume la
gestión náutica y
comercial del buque

El fletador
proporciona la
carga al fletante
para su transporte

NATURALEZA JURÍDICA Y FUENTES

Se trata de una locatio operis, cuyo resultado es el transporte, el traslado de mercancías hasta el puerto fijado en la póliza. En este contrato el fletador paga un precio cierto y, a cambio, el fletante queda obligado a la realización de una obra determinada, encaminada a la obtención de un resultado útil concreto, el transporte marítimo de mercancías de un lugar a otro.

- La primera fuente del contrato es la propia póliza de fletamento donde se plasme el contrato, aunque su emisión no es obligatoria.
- En su defecto, se aplicarán los preceptos de la LNM que regulan el fletamento por viaje y, a falta de ambos, los usos de comercio. La naturaleza supletoria de la disciplina legal resulta expresamente reconocida en la Exposición de Motivos de la LNM al señalar que “cuando exista póliza de fletamento el régimen legal tendrá carácter derogable, **dada la posición de igualdad entre fletadores y armadores**”

ELEMENTOS DEL CONTRATO

ELEMENTOS PERSONALES

- ❑ **Fletante:** Puede ser propietario, arrendatario o fletador por tiempo.
- ❑ **Fletador:** Persona que contrata la expedición del cargamento por vía marítima.

ELEMENTOS REALES

- ❑ **Cargamento:** es un elemento esencial, tiene que ser descrito cuantitativa y cualitativamente.
- ❑ **Flete:** contraprestación del fletador.
- ❑ **Buque:** el contrato se efectúa en base a un buque determinado, por lo que éste ha de estar descrito en la póliza con precisión (nombre, pabellón, arqueo, clasificación y demás características).

ELEMENTOS FORMALES

La póliza de fletamento



Modelos de la **BIMCO**. Pueden ser generales para todo tipo de tráfico **GENCON**, o particulares, para tráficos específicos **AUSTRAL**

DIFERENCIAS ENTRE EL TIME CHARTER Y EL VOYAGE CHARTER

TIME CHARTER

1. El fletador desea explotar el buque durante cierto tiempo sin contraer las obligaciones financieras del propietario ni ser responsable de la navegación y administración del buque.
2. El fletante se compromete a poner a disposición del fletador los espacios de carga de un buque, **por cierto tiempo**.
3. El **fletador** tiene una importante participación en la explotación del buque encargándose de la gestión comercial, mientras al **fletante** corresponde la gestión náutica.

VOYAGE CHARTER

1. La necesidad de fletar un buque resulta de un contrato de compraventa de mercancías, conforme al cual el fletador se compromete a organizar y pagar el transporte [venta CIF (vendedor)/FOB (comprador)].
2. El fletante se compromete a poner un buque a disposición del fletador para el transporte de determinadas mercancías **en uno o varios viajes**.
3. La explotación del buque y la gestión náutica corresponden al **fletante**, el fletador se limita a entregar y recibir la mercancía

4. Los gastos fijos del buque corresponden al **fletante**, mientras los de explotación corresponden al **fletador**.
5. El flete se calcula en función de la duración del contrato.
6. El contrato recae directamente sobre el buque.
7. El **fletador** da instrucciones al capitán en relación con los viajes que debe realizar el buque
8. Los espacios de carga del buque son puestos totalmente a disposición del fletador

4. Tanto los gastos fijos como los de explotación corresponden al fletante.
5. El flete se calcula en función de la cantidad de carga.
6. El contrato recae directamente sobre el buque; pero en relación con un determinado servicio de transporte que ha de realizar
7. Las instrucciones al capitán, en relación con los viajes que debe realizar, el buque sólo las da el **fletante**.
8. Los espacios de carga del buque pueden ser puestos parcialmente a disposición del fletador.

LA DOCUMENTACIÓN DEL CONTRATO DE FLETAMENTO

Se remite el estudio de esta cuestión a la presentación elaborada sobre cuestiones comunes aplicables al contrato de fletamento, en la que se aborda el examen de la póliza de fletamento y el conocimiento de embarque.

Básicamente, la documentación del contrato se conforma mediante la emisión de Póliza de fletamento (potestativa) y conocimiento de embarque (de emisión obligatoria)

CONTENIDO DEL CONTRATO

OBLIGACIONES DEL FLETANTE ANTES DEL VIAJE

1) PONER EL BUQUE A DISPOSICIÓN DEL FLETADOR:

- Conforme al art. 214 LNM podrá rescindirse el contrato si el buque no se pone a disposición del fletador en el lugar y fecha acordado [cl. de cancelación (*Lay-Can*). Se admite la posibilidad de que el fletador prorrogue la fecha de cancelación]. Se trata de un derecho que se reserva el fletador, hallándose obligado el fletante a enviar el buque al puerto de carga, aun a sabiendas de que el buque no llegará a tiempo (cl. 9 GENCON).

- Lugar de la puesta a disposición: en la póliza ha de figurar el puerto de carga y de descarga. Formas de indicar el puerto en la póliza:

- Expresamente: Puerto de Cádiz
- En cualquiera de los puertos designados en la póliza
- Puerto situado en un área geográfica determinada: Bahía de Algeciras.

Terminología: *Or so near as she may safely get, always afloat...* (Cl. válida cuando se designa expresamente el puerto. Favorece al fletante, dado que si el buque no puede entrar en el puerto especificado –por razón de calado, p.e-, este no habrá de correr con los gastos que se generen por tal motivo –descarga en gabarras, p.e-, limitándose entonces con poner el buque a disposición en el puerto más próximo y seguro).

Impedimentos:

- Temporales:** Ambas parte esperarán a que cesen los impedimentos
- Definitivos:** resolución del contrato

CARACTERÍSTICAS DEL PUERTO: Debe tratarse de un puerto o muelle seguro, entendiéndose por tal aquel que puede ser alcanzado y abandonado sin que el buque quede expuesto a peligros inevitables.

LLEGADA DEL BUQUE A PUERTO: *Notice of readiness (NOR)*. En España, esta formalidad se conoce como carta de Alistamiento. Supone el aviso de la llegada del buque a puerto en el plazo expresado en la póliza o de acuerdo con los usos del puerto, debiéndose notificar también la aptitud del buque (Este aviso deberá realizarse en horas hábiles de oficina. Debe indicarse el lugar donde el buque se encuentra fondeado y la hora en la que comenzará la plancha).

OBLIGACIONES DEL FLETANTE ANTES DEL VIAJE

2) PROHIBICIÓN DE SUSTITUCIÓN DEL BUQUE

Al ser el buque un elemento real del contrato, y por tratarse de un elemento esencial, no se permite su sustitución por otro, conforme establece el art. 211 LNM, salvo pacto expreso que lo autorice.

3) CONDICIONES DE NAVEGABILIDAD DEL BUQUE

En el momento de emprender el viaje y en cada uno de los viajes (art. 212 LNM). El buque ha de reunir las condiciones previstas en el art. 213 (nacionalidad, clasificación, velocidad, consumo, capacidad, etc.), so pena de indemnización de daños y perjuicios y, en su caso, resolución.

En los casos de arribada por inhabilitación del buque corresponde al porteador el deber de custodia de las mercancías mientras dure la inhabilitación. En su caso, el porteador deberá buscar otro buque si la inhabilitación fuera definitiva o se tratara de un retraso prolongado.

4) RECEPCIÓN DE LAS MERCANCÍAS. LAS OPERACIONES DE CARGA Y DESCARGA

Las operaciones de carga y descarga entrañan una extraordinaria relevancia jurídica por cuanto gran parte de los daños experimentados por los géneros se producen durante la realización de tales operaciones y porque, además, su ejecución implica un coste económico significativo, siendo necesario determinar quién debe asumirlo. Además, aun siendo operaciones materiales, la carga y descarga marcan el inicio y fin del período de custodia que incumben al porteador.

Generalmente, la realización de tales funciones es objeto de pacto por las partes, existiendo un rico y variado clausulado al respecto.

Conforme establece el art. 218.1 LNM, si las partes no hubieran pactado otra cosa y, en consecuencia, como principio general, el fletador colocará las mercancías al costado del buque y realizará la carga y estiba a su costa y riesgo.

Ello no obstante, e independientemente del acuerdo adoptado por las partes sobre la ejecución de las operaciones de carga y descarga, el porteador responde de las consecuencias derivadas de una estiba

OBLIGACIONES DEL FLETANTE

ANTES DEL VIAJE

TERMINOLOGÍA:

Carga: introducir en el buque las mercancías.

Descarga: Operación inversa

Estiba o arrumaje: Colocación, distribución y disposición de las mercancías a bordo, generalmente en las bodegas, aunque los buques portacontenedores admiten las carga y estiba sobre cubierta (art. 219 exige autorización del cargador o de acuerdo con los usos)

Trimado: Nivelación y asiento de graneles.

Trincado: Amarre y sujeción mediante cables o eslingas.

Ensolerado: colocación de tablas o maderas para recubrir el plano de la bodega o separar las mercancías.

Como ya se ha indicado, en la práctica las partes suelen acordar diversos pactos acerca de la distribución de la realización de las operaciones de operaciones de carga, estiba, descarga y desestiba.

Algunas de las más usuales son las siguientes:

FOB: carga y estiba fletador

FIO: carga y descarga fletador

FILO: carga fletador, descarga fletante

Empleo de contenedores:

House to house: puerta a puerta.

Full container Load: el armador proporciona el contenedor al cargador –fletador-en sus almacenes, procediendo éste a su carga y estiba.

Less Container Load: el cargador entrega la mercancía en los almacenes del armador siendo estibadas en el interior del contenedor por los auxiliares del fletante.

6) EMITIR Y ENTREGAR LOS CONOCIMIENTOS DE EMBARQUE

7) SEGURIDAD DEL PUERTO DE DESTINO

Art. 225. Si el puerto de destino no es accesible de manera temporal, el porteador deberá esperar. Si la inaccesibilidad resulta definitiva, el porteador puede exigir que la entrega se realice en otro puerto próximo

8) EMPRENDER EL VIAJE CON PRONTITUD EN EL PLAZO O FECHA CONVENIDA

Serán por cuenta del fletante los perjuicios producidos al fletador por retraso en la salida del buque. El art. 221 hace responsable al porteador de los daños y perjuicios que se causen por el retraso injustificado en emprender el viaje.

OBLIGACIONES DEL FLETANTE DURANTE EL VIAJE

1. TRANSPORTAR EL CARGAMENTO AL PUERTO DE DESTINO MANTENIENDO LA NAVEGABILIDAD DEL BUQUE

Sustitución del buque en caso de innavegabilidad.

- ☐ El fletante está obligado a fletar otro buque a su costa (art. 224.1“...el porteador deberá proveer a su costa el transporte hasta el destino pactado).
- ☐ Si el fletante no encontrase ningún buque “...las mercancías no devengarán flete alguno” (**224.1 in fine**).
- ☐ Todo lo anterior (búsqueda de buque vs ausencia de obligación de pago de flete), sin perjuicio de la responsabilidad en la que, en su caso, pueda incurrir el porteador por el retraso o pérdida de las mercancías (art. **224.2** LNM).

2. CUSTODIA DEL CARGAMENTO

Obligación *ex-receptu*, accesoria a la obligación principal.

Art. 220 LNM: *el capitán responde del cargamento desde que lo recibe en el muelle hasta que lo entrega en el puerto de destino.*

Además, el deber de custodia resulta expresamente consagrado en el art. 223 LNM que hace responsable al porteador de los daños que experimenten las mercancías como consecuencia de la infracción del deber de custodia.

3. SEGUIR LA RUTA ADECUADA

Art. 222: El fletante es responsable de los gastos que se originen por haber tomado derrota contraria a la debida o haber variado el rumbo sin justa causa.

Desviaciones permitidas:

- Salvamento de vidas humanas
- Cualquier otra causa razonable

4. DESCARGAR LAS MERCANCÍAS A PETICIÓN DE LOS FLETADORES EN LOS FLETAMENTOS DE BUQUES POR ENTEROS Y PARCIALES

Generalmente, en las pólizas suele recogerse una cláusula referida a hipótesis de fletamentos parciales, conforme a la cual, si un fletador quiere descargar sus mercancías antes de llegar al puerto de destino, deberá pagar el flete por entero, gastos de arribada y carga y descarga, además de gastos producidos a otros fletadores con mercancía a bordo

OBLIGACIONES DEL FLETANTE A LA LLEGADA

1. AVISO DE LLEGADA (NOR, *NOTICE OF READINESS*)

Vid. diapositiva 10 sobre significado y eficacia del NOR.

1. ENTREGA DEL CARGAMENTO EN LAS MISMAS CONDICIONES EN QUE FUE EMBARCADO

Consecuencia de la obligación de custodia (arts. 220 y 223 LNM).

Descarga de oficio y depósito de las mercancías conforme al procedimiento previsto en el **art. 512** LNM que distingue los siguientes supuestos:

- ☐ El consignatario no se presente siendo el portador legítimo del Conocimiento de embarque
- ☐ El consignatario no es hallado
- ☐ El consignatario se niega a recibir el cargamento.

Básicamente, el procedimiento consiste en la presentación de solicitud al notario para el depósito y venta de mercancías, proponiendo un depositario. Si el destinatario fuera conocido, se le concederá 48 horas para el pago. De no producirse éste, se procederá al depósito, tasación y venta, salvo que el destinatario preste garantía suficiente. El Notario goza de amplio arbitrio, según la LNM, para elegir el modo de venta más adecuado; venta directa o pública subasta, dado que la Ley no regula uno ni otro procedimiento.

1. COBRO DEL FLETE Y GASTOS INHERENTES

El fletante tiene derecho al cobro del flete pactado incluso si el fletador no cargara todas las mercancías pactadas (flete sobre vacío), a no ser que el fletante haya tomado otra carga para completar la capacidad del buque.

Salvo pacto en contra, las mercancías **perdidas** no devengarán flete (las averiadas sí), salvo que la pérdida se deba a vicio propio o defecto de embalaje. En cualquier caso se observan **soluciones distintas en el Derecho continental y el Dº inglés** → Véase al respecto la diapositiva 17

PRIVILEGIOS DEL FLETANTE (Arts. 236 y 237 LNM)

Acción real del cargamento, las mercancías están especialmente afectas al pago del flete, demoras y otros gastos durante un plazo de quince días a contar desde su entrega o depósito.

Derecho de prelación: durante este plazo podrá solicitar la venta aunque existan otros acreedores y se de el caso de concurso del consignatario. Transcurridos los quince días no hay preferencia.

Conforme se desprende del art. 237.2, el porteador podrá acudir al expediente de depósito y venta de mercancías solicitando la venta a un notario.

CLÁUSULA LIEN: Aplicada en la práctica contractual internacional. En países como el nuestro, Italia, Francia o Alemania está prohibida.

Diferencias entre Cl. LIEN y el régimen de la LNM:

- En la cl. LIEN → no es necesario descargar las mercancías siendo el propio buque el almacén de las mercancías.
- En la cl. LIEN → la intervención de los tribunales no es preceptiva, a diferencia del régimen de la LNM la cual impone el necesario recurso a Notario si se solicita la venta de la mercancía.

OBLIGACIONES DEL FLETADOR

1. PROPORCIONAR EL CARGAMENTO COMPROMETIDO

En la práctica la determinación del cargamento suele realizarse de manera más o menos precisa tomándose como referencia diferentes parámetros como el peso; el volumen o la unidades de mercancía, dependiendo de la naturaleza de la carga.

Resulta común en la práctica que las pólizas incluyan márgenes de tolerancia (Cfr. Póliza GENCON -- casilla 12-).

Como norma general: si el fletador deja de embarcar la cantidad de mercancía contratada habrá de abonar el flete por la cantidad no embarcada, a menos que el fletante pueda completar la carga del buque con mercancía perteneciente a otros fletadores (**flete sobre vacío o falso flete**).

2. PAGO DEL FLETE

Obligación principal del fletador; si bien es posible que el pago sea realizado no en el momento de la carga de la mercancía, sino a la descarga por parte de una persona distinta al fletador.

Los métodos de cálculo del flete resultan muy variados en la práctica internacional. Algunos de ellos son los siguientes:

- 1.- Una **cantidad alzada** por viaje (60.000 dólares por cargamento completo)
- 2.- Flete determinado en función del **peso y medida** de los efectos embarcados
- 3.- Flete calculado en función de parámetros específicos como. Por ejemplo, en función del **número de TEUs** (*Twenty Equivalent Unit*) que equivale a la medida de un contenedor de 20 pies de largo (6 metros, aproximadamente): 1000 dólares por TEU.

Momento del pago: aunque la regla general suele ser el pago a la entrega de las mercancías, en la práctica internacional que se pacte el pago del flete por adelantado: a la firma de los conocimientos de embarque; una vez finalizadas las operaciones de carga

OBLIGACIONES DEL FLETADOR

Obligación de pago del flete en los supuestos de pérdidas o daños a las mercancías.

- **Derecho continental:** la regla habitual es que las mercancías perdidas por causa fortuita no devengan flete. Atenuación de la regla habitual → pago del flete *pro rata itineris*. De este modo, el riesgo de falta de ejecución del traslado por caso fortuito se reparte entre fletante y fletador: avería fortuita del buque que obliga a la arribada forzosa quedando el buque inservible en un puerto intermedio
- **Derecho inglés:** Si el flete se ha pagado por adelantado, el armador no está obligado a devolver el el flete, incluso, aunque la carga se pierda totalmente.

3. DEBER DE REPARAR LOS DAÑOS CAUSADOS AL BUQUE

En los supuestos en los que durante la ejecución de las operaciones de carga y estiba de la mercancía por parte del fletador se ocasionan daños al buque, éste deberá **indemnizar al armador por el importe de las correspondientes reparaciones**. Se exige en tal caso que el armador comunique a los estibadores, al fletador o sus agentes los daños producidos en un tiempo razonable.

Si los daños afectan a la navegabilidad del buque, aquellos se deberán reparar antes de que el buque salga de puerto; si se descubre con posterioridad, habrá que atender a las recomendaciones realizadas por la sociedad de clasificación del buque.

2. FACULTAD PARA SUSTITUIR EL BUQUE

En principio el buque no puede ser sustituido ya que es un elemento real y esencial del contrato (*condition*). Sin embargo, la LNM admite la sustitución en los siguientes supuestos:

- A. Caso de que se hubiera **pactado expresamente** la posibilidad de sustitución (art. 211 LNM)
- B. Caso de que el buque devenga **innavegable**. Art. 224 LNM → El fletante deberá:
 - Proveer a su costa el transporte hasta el destino pactado.
 - Si el porteador no proporciona el buque las mercancías no devengarán flete alguno.