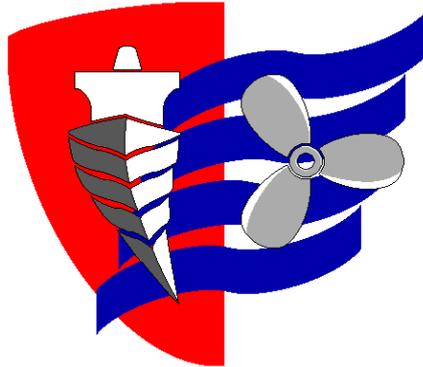




**ESCUELA TÉCNICA SUPERIOR DE NÁUTICA
UNIVERSIDAD DE CANTABRIA**
Trabajo fin de Máster



Trabajo Fin de Máster

**Conceptos de Fletador y Cargador en la Nueva
Ley de Navegación Marítima Española**

Shipper and Charterer notions under the New Spanish Maritime Navigation Law

Para acceder al Título de Máster Universitario en:

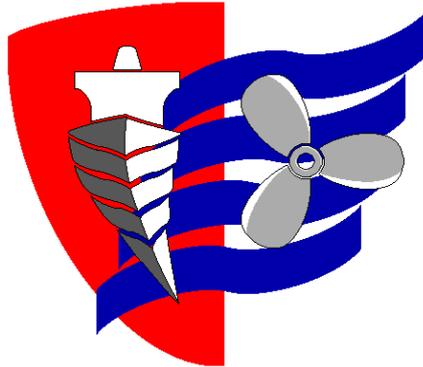
Ingeniería Náutica y Gestión Marítima

Autor:
Director:

Santiago Hidalgo Franco
Pedro Laborda Ortiz
Junio-2016



**ESCUELA TÉCNICA SUPERIOR DE NÁUTICA
UNIVERSIDAD DE CANTABRIA**
Trabajo fin de Máster



Trabajo Fin de Máster

**Conceptos de Fletador y Cargador en la Nueva
Ley de Navegación Marítima Española**

Shipper and Charterer notions under the New Spanish Maritime Navigation Law

Para acceder al Título de Máster Universitario en:

Ingeniería Náutica y Gestión Marítima

Índice

Resumen y Palabras clave.....	III
Abreviaturas empleadas.....	V
I.- INTRODUCCIÓN.....	6
II.- METODOLOGÍA.....	9
II.1.- Herramienta I. Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima.....	9
II.2.- Herramienta II. Reglas de La Haya-Visby.....	12
II.3.- Herramienta III. Concepto Clásico de Fletador y Cargador.....	14
II.4.- Herramienta IV. Otros Convenios Internacionales.....	20
II.4.1.- El Convenio de Hamburgo.....	20
II.4.2.- El Convenio de Rotterdam.....	22
II.5.- Herramienta V. Legislación Anterior.....	25
II.5.1.- El Código de Comercio.....	25
II.5.2.- Ley de 22 de diciembre de 1949 sobre unificación de reglas para los conocimientos de embarque en los buques mercantes.....	27
II.6.- Herramienta VI. La interpretación jurídica en la legislación española.....	28
II.7.- PLANTEAMIENTO TÉCNICO DEL PROBLEMA: LA RUTA PARA INTERPRETAR LA VOLUNTAD DE LA LNM RESPECTO A LOS TÉRMINOS “FLETADOR” Y “CARGADOR”.....	31
II.7.1.- Descripción del sistema objeto de estudio.....	31
II.7.2.- Contexto científico o técnico.....	32
II.7.3.- Objeto o finalidad.....	33
II.7.4.- Hipótesis de partida y de resultado.....	33
II.7.4.1.- Hipótesis de partida.....	33
II.7.4.2.- Hipótesis de resultado.....	33
II.7.5.- Planteamiento técnico del problema.....	34
II.8.- METODOLOGÍA: SOLUCIÓN DEL PROBLEMA.....	34
III.- DESARROLLO.....	40
III.1.- Concepto de Fletador en la LNM.....	40

III.1.1.- Interpretación individualizada de los artículos	41
III.1.2.- Interpretación conjunta de los artículos	51
III.1.2.1.- Interpretación empleando el concepto estricto de fletador	52
III.1.2.2.- Interpretación empleando el concepto amplio de fletador	54
III.1.3.- Conclusiones relativas al concepto de fletador en la LNM	55
III.2.- Concepto de Cargador en la LNM	56
III.2.1.- Interpretación individualizada de los artículos	57
III.2.1.1.- Artículos que mencionan simultáneamente al “fletador” y al “cargador” 57	
III.2.1.2.- Artículos que mencionan de manera aislada al “cargador”	61
III.2.2.- Interpretación conjunta de los artículos	72
III.2.2.1.- Interpretación empleando el concepto de “cargador efectivo”	74
III.2.2.2.- Interpretación empleando el concepto de “cargador contractual” ..	76
III.2.3.- Conclusiones relativas al concepto de cargador en la LNM	79
IV.- CONCLUSIONES.....	82
IV.1.- Conclusiones a partir del Desarrollo	82
IV.2.- Conclusiones a partir de la metodología	83
Referencias Citadas	85
ANEXOS	87
I.- ANEXO: Términos “fletador” y “cargador” en el articulado de la Ley de Navegación Marítima	87
I.1.- Artículos en los que aparece el concepto “fletador”	87
I.2.- Artículos en los que aparece el concepto “cargador”	95
I.2.1.- Artículos que citan al “fletador y al cargador” simultáneamente	96
I.2.2.- Artículos que citan el término “cargador” de manera aislada.....	97
II.- ANEXO: Preámbulo VI de la LNM sobre el contrato de fletamento.....	106
Aviso	108

Resumen y Palabras clave

La finalidad de este trabajo es determinar el contenido de los conceptos de “fletador” y “cargador” que la nueva Ley 14/2014, del 24 de julio, de Navegación Marítima utiliza, términos que la propia Ley no define. Para ello, es necesario tener muy presente el nuevo concepto de “súper-contrato” de fletamento de dicha Ley. Con ello, y a partir del sentido con que históricamente han venido siendo empleados los términos “fletador” y “cargador” en nuestro derecho, las interpretaciones de expertos en la materia, el análisis de la utilización de los términos a nivel internacional y en otras legislaciones, y con un método analítico y empleando técnicas para la interpretación de las reglas jurídicas se pretende determinar las definiciones de “fletador” y “cargador” que el legislador maneja, así como si la nueva Ley utiliza los términos en un único sentido o si por el contrario, aplica varias acepciones a los mismos. Al mismo tiempo se pretende ver si en este aspecto la Ley puede considerarse que favorece la seguridad jurídica, si es acorde con la realidad del sector y con los nuevos Convenios Internacionales sobre transporte de mercancías por mar, como las Reglas de Rotterdam, a los que es deseable que la normativa de los países se adapte, en aras de la uniformidad jurídica. Sin embargo como podremos concluir, parece que en el caso de la nueva normativa española representada por la Ley de Navegación Marítima, la precisión de los conceptos estudiados y esa labor de acercamiento no se ha logrado del todo en esta concreta materia.

Palabras clave: Cargador, Fletador, Cargador contractual, Cargador efectivo, Cargador documentario, Cargador cartular, Contrato de fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, Conocimiento de embarque, Contrato de fletamento por tiempo, Contrato de fletamento por viaje, Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima

Resumen y Palabras clave

The aim of this paper is to determine the content of “charterer” and “shipper” notions that the 2014 Spanish Maritime Navigational Law uses but does not define. To that end, it is necessary to consider the new concept of “freightment contracting” incorporated within that law. Here we take into consideration the historical use of terms such as “charterer” and “shipper” in the Spanish Law as well as the interpretations of experts in this field. Additionally, we analyze both international and national legal uses of these terms by employing an analytical method and using legal interpretation techniques. The ultimate goal is to establish definitions for “charterer” and “shipper” by determining whether the new law uses such terms in a singular manner or, contrastingly, whether various meanings are attributed to the terms. At the same time, we seek to see whether, in this regard, the law can be considered as favoring legal security and whether it is in accordance with realities within the sector as well as with the new international conventions that regulate the transport of goods by sea, such as the Rotterdam Rules, whose goals are for national norms to align with these conventions. However, as we will conclude, it seems that in the new Spanish norms, represented by the Spanish Maritime Navigational Law, there is still a lack of precise understanding of these terms and the goal of shared understanding in accordance with international regulations has still not been met.

Key words: **Shipper, Charterer, Contractual shipper, Actual shipper, Documentary hipper, Named shipper, Carriage of goods by sea contract, Bill of lading, Time charter, Voyage charter, 2014 Spanish Maritime Navigation Law**

Abreviaturas empleadas

C. de C.:	Código de Comercio
CIF:	Del inglés " <i>cost, insurance & freight</i> ". "Coste, seguro y flete"
COA:	Del inglés " <i>Contract of affreightment</i> ". (Contrato de Volumen)
CTRC:	Contrato de transporte de mercancías declaradas en régimen de conocimiento de embarque
FOB:	Del inglés " <i>free on board</i> ". "Libre a bordo"
LNМ:	Ley 14/2014, del 24 de julio, de Navegación Marítima
RHAM:	Reglas de Hamburgo
RLHV:	Reglas de La Haya-Visby
RR:	Reglas de Rotterdam

I.- INTRODUCCIÓN

En una sociedad cada vez más globalizada y que evoluciona aceleradamente, nos fijamos en la importancia del tráfico marítimo que viene siendo desde tiempos remotos interés del hombre. Al mirar atrás en el tiempo vemos cuán rápido ha evolucionado este sector y las diferencias que presenta el tráfico de hoy en día con el tráfico ya no de siglos atrás, si no de hace pocas décadas.

Viendo la evolución del sector apreciamos la importancia de la legislación que lo regula. Hasta la entrada en vigor de la nueva Ley de Navegación Marítima (LNM) española en 2014, la mayoría de aspectos del tráfico de mercancías por mar estaban regulados en España por el Código de Comercio, el cual data de 1885. Como es obvio, dicho Código no podía tratar la mayoría de asuntos que se presentan a día de hoy en el tráfico marítimo.

Por otro lado, la ya instaurada globalización hace que sean necesarios Convenios Internacionales actualizados, puesto que los distintos tipos de derechos nacionales chocan unos con otros. Convenios, Protocolos y otros tipos de acuerdos internacionales son cada vez más presentes en un intento de legislación global, y como es evidente, por su naturaleza internacional, el sector marítimo es especialmente sensible a este tipo de acuerdos.

Viendo la importancia de legislar los avances de la sociedad, los estados actualizan, derogan y crean normativas a diario con la intención de adaptarse a los tiempos corrientes. Es el caso de la Ley de Navegación Marítima, base del estudio de este proyecto.

Si bien es una práctica común en textos legislativos el dedicar su primer artículo a las definiciones generales con el fin de aclarar a qué o a quién se refiere el legislador con la utilización de ciertos términos específicos, esto no siempre es así, y ello es el caso de nuestra nueva Ley de Navegación.

Nuestro estudio se centra en los términos “fletador” y “cargador” utilizados a lo largo de la Ley. Ambos términos, empleados en la práctica habitual de los contratos de explotación del buque, adquieren en la LNM un peso importante debido a las novedades que presenta dicha ley en comparación con la legislación anterior.

Por un lado debemos tener presente la clara opción de la LNM por un cambio en el modo de afrontar, de un modo global, la regulación de los contratos que tienen por

objeto común el transporte de mercancías por mar, y que se ha reflejado en el contenido de aquello a lo que la norma atribuye ahora la denominación de “contrato de fletamento”, y que hasta la fecha no se entendía de la misma manera, entre otras razones por la falta de regulación de muchos supuestos de contratos de transporte en la práctica actual habituales pero, inexistentes o de menor importancia en el momento en el que se redactó la legislación anterior a la LNM. Por otro lado, en la incorporación a nuestra legislación de Convenios Internacionales en esta materia con base en otros derechos distintos al español, se han sufrido eventualidades tales como que dichos Convenios hayan sido directamente mal traducidos al español por el legislador. Igualmente la diferente raíz jurídica de las normas internacionales ha hecho, y hace, que los términos utilizados en la práctica internacional se refieran a distintos sujetos en comparación con nuestra legislación, o a figuras no totalmente parangonables, lo que comporta la imposible traducción literal de un término por ejemplo, en inglés, a su símil en español sin que se pierda parte de su sentido y su coherencia.

Con el fin de discernir a qué se refiere el legislador de la LNM con los términos “fletador y cargador” se analizan todos los artículos de la Ley que contienen dichas expresiones. El análisis se divide en los artículos que contienen el término “fletador” y los que contienen el término “cargador”. Dentro de estos últimos se incluyen los artículos que utilizan la expresión “fletador o cargador”. Para ello se utiliza el método analítico, aplicando técnicas de interpretación de las normas jurídicas a una multiplicidad de potenciales supuestos distintos de regulación de similares aspectos de la LNM, en función del diferente sentido que se aplique en cada uno de ellos a los términos “fletador” y “cargador”. Este método se puede utilizar para cualquier término que sea objeto de análisis y en cualquier legislación siempre y cuando contemos con unos referentes de dichos términos, ya sea de manera histórica, a través de legislación anterior, o buscando en distintos textos legislativos tanto internacionales como de países extranjeros. Además de intentar encontrar una coherencia a lo largo de la Ley en la utilización de los citados términos, se pretende observar si la Ley se puede considerar “actual” en cuanto regula la realidad de la práctica en estos tiempos.

De esta manera para resolver el problema que se nos plantea acudiremos a los conceptos que se venían entendiendo históricamente en nuestro derecho a través de legislación anterior y de opiniones de expertos del sector que interpretan dichos términos. También se recurre a normativa internacional y a otros derechos extranjeros base de esta normativa.

A partir del bagaje que nos aporte esa información, se pretende a continuación dotar de ciertas definiciones posibles a los conceptos estudiados y ver en qué medida cada una de ellas aporta coherencia al conjunto de la regulación de la LNM, esto es, ensayar con cada uno de los posibles contenidos de los términos estudiados si concuerdan con el conjunto de la Ley en todas las ocasiones, en la mayoría, o si no concuerdan en absoluto y se debe establecer que el término no es utilizado únicamente en un sentido a lo largo del texto legal.

En cuanto a esto último, veremos que si bien el término “fletador” puede ser encasillado en una única definición prácticamente en la totalidad de la LNM, no pasará lo mismo con el término “cargador”.

II.- METODOLOGÍA

II.1.- Herramienta I. Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima

La nueva Ley de Navegación Marítima, en adelante LNM, da un vuelco a la legislación española en cuanto a derecho marítimo desde su entrada en vigor el 25 de septiembre de 2014. Esta ley, como describe en su preámbulo pretende: “*Superar las contradicciones existentes entre los distintos convenios internacionales vigentes en España y la dispersa normativa que regula esta materia, cuya cabecera está todavía constituida por el Libro III del Código de Comercio de 1885*”.

La entrada en vigor de la LNM no ha sido fácil por distintos motivos. Claro está que el peso que tiene esta ley en el ordenamiento marítimo ha hecho que los distintos gobiernos hayan andado con pies de plomo rectificando distintos proyectos anteriores. Con algunos precedentes bajo forma de “propuestas de anteproyecto” cuya raíz se hunde en la década de los 90 del siglo XX, el primer anteproyecto data de 2004, existiendo otros intentos hasta el proyecto 2013 que fue finalmente aprobado en 2014 dando lugar a la presente LNM. (Pulido Begines, 2015)

El proyecto de LNM fue aprobado por el gobierno el 22 de Noviembre de 2013 y precisamente debido a las fechas en que se tejió y en que finalmente se aprobó, la actual LNM tiene gran influencia del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo, conocido como las Reglas de Rotterdam¹, el cual España ratificó con efecto a partir del 19 de enero de 2011. El poco éxito de estas Reglas por ser de interés mayoritariamente para países cargadores, ha hecho que no se hayan producido por ahora las suficientes adhesiones y no haya entrado en vigor, quedando de esta manera todavía vigente el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque firmado en Bruselas el 25 de agosto de 1924, y de sus Protocolos de 1968 y 1979, sobradamente conocido el conjunto como las Reglas de La Haya-Visby. Se tratan a continuación, en el siguiente epígrafe².

Realmente, el régimen de responsabilidad del porteador marítimo de la LNM consiste fundamentalmente en una remisión al régimen de las Reglas de La Haya-Visby, y en

¹ Ver II.4.2.- El Convenio de Rotterdam.

² Ver II.2.- Herramienta II. Reglas de La Haya-Visby

una serie de normas complementarias que vienen a salvar los “huecos” regulatorios que dichas Reglas dejan, como es el caso de la responsabilidad por retraso, o a precisar algunos aspectos poco concretados en las mismas. En el caso de los contratos de transporte en régimen de conocimiento de embarque, nacional e internacional, la remisión que la LNM a las Reglas de La Haya-Visby es plena, quedando la LNM como norma complementaria para disciplinar dicha modalidad contractual. (LLorente Gómez de Segura, 2015)

La LNM, respecto a los contratos cuyo objeto sea el transporte marítimo de mercancías, adopta una sistemática que parte de concebir un contrato “genérico” o “común” para todas las posibilidades o modalidades de contratos relativos al transporte marítimo de mercancías, un contrato al que le da el nombre de “*contrato de fletamento*”, cuyo concepto es el del art. 203: “*Por el contrato de transporte marítimo de mercancías, también denominado fletamento, se obliga el porteador, a cambio del pago de un flete, a transportar por mar mercancías y entregarlas al destinatario en el puerto o lugar de destino*”, y cuya regulación discurre desde ese art. 203 hasta el 286. En principio, cualquier contrato cuyo objeto sea el transporte marítimo de mercancías, o dicho de otro modo, cualquier contrato que encaje en la definición del art. 203, será un contrato de fletamento para la LNM, y ello significará que le será de aplicación la regulación que para el mismo contiene esa ley. (Pulido Begines, 2015)

En segundo lugar, a partir ya de ese “súper-contrato” de fletamento, lo que hace la LNM es reconocer ciertas modalidades dentro del mismo. La primera modalidad estará integrada por los fletamentos “*que se refieren a toda o parte de la cabida del buque*”, que son aquellos en los que lo que el fletador “obtiene” es la disponibilidad de toda o parte de la capacidad de carga del buque y el transporte con el buque de las mercancías con las que se haya ocupado esa capacidad. Son precisamente esos contratos a los cuales se les ha venido llamando “de fletamento” en la práctica común histórica, sin que ello haya sido óbice para que la LNM haya decidido usar tal vocablo para cualquier transporte marítimo de mercancías. Dentro de los fletamentos “*que se refieren a toda o parte de la cabida del buque*”, la LNM concibe, y define, dos submodalidades básicas, el fletamento por tiempo y el fletamento por viaje, que, éstas sí, coinciden con lo que se entiende por tales en la práctica común. La LNM es suficientemente expresiva en su art. 204.1: “*Cuando el fletamento se refiera a toda o parte de la cabida del buque podrá concertarse por tiempo o por viaje. En el fletamento por tiempo el porteador se compromete a realizar todos los viajes que el fletador vaya ordenando durante el periodo pactado, dentro de los límites acordados. En el fletamento por viaje, el porteador se compromete a realizar uno o varios viajes*

determinados”. La segunda modalidad del “súper-contrato” “de fletamento” sería la integrada por los fletamentos “que se refieren al transporte de mercancías determinadas por su peso, medida o clase”, que son aquellos en los que lo que el cargador “obtiene” es el mero compromiso de transporte de las mercancías determinadas en el contrato, en un buque. Finalmente, hay que mencionar la modalidad específica del contrato de volumen en el art. 208, con su más que criticada traducción (COA), (Gómez Prieto, 2008) y la clásica figura jurídica del subfletamento, en el art 206. En ambos casos más que tratarse de particularidades del fletamento, estamos ante figuras jurídicas expresamente reconocidas e “identificadas” por la LNM, y de las que se ocupa para asignarles un cierto régimen jurídico, apoyado éste sobre el del fletamento.

La opción adoptada por la LNM por la citada sistemática de los contratos de transporte marítimo de mercancías ha creado una cuestión terminológica que se refiere al empleo de los términos “fletador” y “cargador” en la LNM, y que precisamente constituye parte del objeto de este trabajo. Efectivamente, la práctica habitual, *histórica* podríamos decir, comúnmente aceptada en el sector marítimo y de los transportes en general, y también en la legislación asociada a los mismos, ha sido y es denominar en el contrato de transportes de mercancías determinadas por mar “cargador” (*shipper*) a la contraparte contractual del transportista, que sería el “porteador” (*carrier*), y en el fletamento por viaje y por tiempo “fletador” (*charterer*) a la contraparte contractual del transportista, este último llamado “fletante” (*owner*). Pues bien, la LNM, con su concepción del “fletamento” como un “súper-contrato” que engloba todas las modalidades de contratos de transporte, y llamándolo además con esa expresión, parece emplear en la parte de su articulado dedicada a la regulación de las “*obligaciones de las partes*” en la contratación del transporte marítimo de mercancías (arts. 211 a 238) la expresión “fletador” para designar a toda parte contratante (frente al transportista marítimo) de un contrato que implique el transporte de mercancías por mar (y no solo al contratante de un fletamento por viaje o por tiempo, como clásicamente se venía entendiendo), mientras que cuando emplea allí la expresión “cargador”, parece querer referirse al sujeto que materialmente entrega en el puerto de carga la mercancía al transportista marítimo. No obstante, en otras partes de la propia LNM donde también emplea el término “cargador”, como señaladamente ocurre en la regulación acerca del “*conocimiento de embarque*” (arts. 246 a 266), la expresión parece pretender referirse, o al menos incluir, a la figura del contratante, por la parte de la mercancía, en el contrato de transporte de mercancías determinadas por mar, junto a aquellos que disponen de un derecho de embarcar sus mercancías, como podría ser un subfletador.

Entendiendo el concepto del “súper-contrato” de fletamento y los contratos que se engloban dentro de éste, parece lógico pensar que independientemente del tipo de contrato siempre existirá la figura del “fletador” y la de “porteador”, pero la duda acontece, como se cita en el párrafo anterior, al ver que el legislador al entrar a regular el fletamento para el transporte en régimen de conocimiento de embarque utiliza el término “cargador”. La falta de utilización de un término u otro al definir este tipo de contrato no nos aclara en absoluto la controversia. La LNM define este tipo de contrato en su art. 205: *“El fletamento también puede referirse al transporte de mercancías determinadas por su peso, medida o clase. En este caso, las condiciones del contrato podrán figurar en el conocimiento de embarque”*. Como hemos dicho, precisamente es objeto de este trabajo comprobar si la expresión “cargador” sigue manteniendo un sentido de “parte contractual”, y si esto es así, en qué medida.

II.2.- Herramienta II. Reglas de La Haya-Visby

Las Reglas de La Haya-Visby, en adelante RLHV, surgen en 1968 tras actualizarse el Convenio sobre la Unificación de ciertas Reglas en materia de Conocimientos de embarque firmado en Bruselas el 25 de agosto de 1924 y comúnmente conocido como Reglas de La Haya.

De esta manera las Reglas de La Haya tras la revisión y actualización recibida el 23 de febrero de 1968 pasan a llamarse Reglas de La Haya-Visby. Éstas todavía recibirán otra modificación el 21 de diciembre de 1979 en relación al Derecho de Giro, tras la caída del factor oro como medio comercial, España lo ratifica en 1981. Este Protocolo sin embargo no afecta al nombre y a día de hoy se sigue conociendo el Convenio Internacional para la Unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque de 25 de agosto de 1924, enmendado por el Protocolo de 23 de febrero de 1968, y por el Protocolo de 21 de diciembre de 1979 como Reglas de La Haya-Visby. Como curiosidad acerca de los protocolos citar que España en su día no ratificó el Protocolo de 1968 pero al ratificar el de 1979 se entienden ambos dos como ratificados. (Ruiz Soroa, y otros, 1989)

Las RLHV son consideradas en el marco internacional como “*pro-carrier*”, es decir, que pese a que abogan por los intereses del cargador, en el sentido en que garantizan un mínimo régimen de responsabilidad indisponible del porteador, contienen algunas ventajas remarcables para el porteador, como significadamente son la limitación de responsabilidad y, de modo muy particular la exoneración de responsabilidad por faltas náuticas.

La LNM hace referencia a las RLHV en tres ocasiones. En dos ocasiones cita el Convenio (arts. 282 y 334) en relación a la limitación de responsabilidad. Sin embargo, es de interés para el objeto de este trabajo la cita del artículo 277.2:

“Los contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque y la responsabilidad del porteador, se regirán por el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, firmado en Bruselas el 25 de agosto de 1924, los protocolos que lo modifican de los que España sea Estado parte y esta ley”.

Interesante en cuanto es el lugar donde, como habíamos señalado anteriormente, la LNM remite a las RLHV para regular ciertos aspectos de gran importancia en los contratos de transporte marítimo de mercancías, y con especial énfasis, la “responsabilidad del porteador”. Además hay que tener muy presente que a través del mandato de este artículo de la LNM, en la modalidad contractual de transporte “en régimen de conocimiento de embarque” la remisión a las RLHV no es sólo al régimen de responsabilidad, sino que señala a las RLHV como fuente primaria de regulación de la misma en el ordenamiento jurídico español, por delante de la propia LNM.

Finalmente del artículo V de las RLHV se desprende, como se cita en el apartado anterior, que estas reglas no serán aplicadas a pólizas de fletamento pero que si en un contrato en póliza de fletamento se expiden conocimientos de embarque, estos sí que estarán regulados bajo las RLHV en tanto tengan como tenedor a un sujeto diferente del propio fletador.

Las RLHV emplean profusamente el término “cargador” (*shipper*) a lo largo de su articulado, aunque no establecen ninguna definición del mismo, de manera que no se puede decir, sin acudir a la interpretación, si la figura a la que se hace referencia en cada momento es al contratante del transporte o al sujeto que pone la mercancía en manos del transportista marítimo, o a ambas. Ello, lejos de ser anecdótico, implica que algo tan crucial como la asignación de derechos y obligaciones que las RLHV hace a ese sujeto que aparece bajo la denominación “*shipper*” dependa de la atribución personal que se interprete que procede en cada caso. Van der Ziel afirma que lo que hacen las RLHV es identificar al “*shipper*” con la contraparte contractual del “*carrier*”, pero que ello no impide, de por sí, que, al menos a los efectos de ser acreedor a la entrega del conocimiento de embarque de manos del porteador, no pueda ser también “*shipper*” otro sujeto, como el que entregó su posesión de las mercancías al porteador,

dejando al derecho nacional aplicable al caso la determinación de tal posibilidad. (Van Der Ziel)

II.3.- Herramienta III. Concepto Clásico de Fletador y Cargador

Es de vital importancia establecer lo que se venía entendiendo en nuestro derecho como “fletador” y como “cargador”. Para ello hace falta volver la vista atrás sobre el libro III del Código de Comercio de 1885 y sobre la Ley de Transporte de Mercancías por Mar de 1949.³

En primer lugar, considerar que en el C. de C. no están previstos ni el contrato de arrendamiento ni el fletamento por tiempo, sino exclusivamente el contrato de fletamento por viaje. Si bien el arrendamiento de buque considerado como arrendamiento de cosa, venía regulado por el Código Civil (arts. 1.546 y ss.), el fletamento por tiempo no se regula en el derecho español hasta la llegada de la LNM. En cuanto al contrato de transporte en régimen de conocimiento de embarque, tampoco podemos decir que el C. de C. lo contemplase expresamente; sólo con la adhesión de España al Convenio de Bruselas de 1924, y con la posterior Ley de Transporte de Mercancías por Mar de 1949 puede hablarse de una normativa específicamente concebida para esta modalidad de contratación del transporte marítimo.

El contrato de fletamento se ha considerado por los distintos derechos nacionales, como de distinta naturaleza. Independientemente de si es entendido, como en nuestro derecho, como un contrato de transporte o como en otras legislaciones, como arrendamiento de espacio, es el único contrato realmente presente en el derecho histórico, nacional o extranjero, como consecuencia de la utilización de un buque. (Ruiz Soroa, y otros, 1989)

Nuestra legislación así lo viene considerando desde las Ordenanzas de Bilbao de 1737, y antes que en el actual C. de C. de 1885 en el anterior Código de Comercio de 1829. Vemos así la definición que dan dichas ordenanzas al concepto de “fletamento” en su “Capítulo XVIII, nº1”: *“Fletamento es propiamente un contrato que se hace entre el dueño, capitán o maestro de navío y la persona o personas que intentan cargar mercaderías y otras cosas en él para su conducción de unos puertos a otros, pagando por el alquiler la cantidad o cantidades en que convinieren”*. (Ruiz Soroa, y otros, 1989 pág. 19)

³ Ver II.5.- Herramienta V. Legislación Anterior.

Por su parte la Ley de Transporte de Mercancías por Mar de 1949, no parece más que un intento de adecuar el derecho nacional al Convenio de Bruselas de 1924, ratificado por España el 2 de junio de 1930 para, como se ha dicho, dar respuesta normativa específica a la realidad contractual del transporte en régimen de conocimiento de embarque. El problema surge al intentar trasladar un Convenio basado en el derecho anglosajón y por consecuente en la “*Common Law*” a un país como España enmarcado en el derecho civil, el “*civil law*” o “*derecho continental*”.⁴

Vemos que en la práctica se presentan dudas razonables acerca de los términos y más al compararlos con términos en otros idiomas. Concretamente con el inglés, precisamente por la diferencia de tipología que tienen los contratos en los diferentes estados unido ello a una más que dudosa traducción por parte del legislador español.

De esta manera vemos que se entiende, o se venía entendiendo, hasta la aprobación de la LNM, de una manera u otra lo siguiente en cuanto a partes en el contrato de fletamento:

- En un arrendamiento de buque (*Bareboat Charter*):
 - Arrendador (*Ship Owner*)
 - Arrendatario (*Charterer*)

- En un Fletamento, bien sea por tiempo (*Time Charter*) o por viaje (*Voyage Charter*):
 - Fletante (*Ship Owner*)
 - Fletador (*Charterer*)

- En un Contrato de Transporte de Mercancías Determinadas por Mar:
 - Porteador (*Carrier*)
 - Cargador (*Shipper*)

Los mismos términos utilizados para definir individuos distintos junto con el problema de las traducciones de Convenios Internacionales da lugar a ciertas dudas. Además la LNM elimina el concepto “fletante” para sustituirlo por el término “porteador”.

Lo que sí puede extractarse, que es de interés para este trabajo, es que, por un lado, la expresión “fletador” en su acepción clásica ha venido designando a uno de los contratantes (el interesado en la carga) del contrato de fletamento (por tiempo o por

⁴ Ver II.5.2.- Ley de 22 de diciembre de 1949 sobre unificación de reglas para los conocimientos de embarque en los buques mercantes.

viaje), frente a la otra parte, el fletante (la parte transportista); por otra parte, que es también lo común y tradicional en el ámbito del contrato de transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, el denominar “cargador” a la parte contractual interesada en la carga, frente al porteador, que es la parte transportista. La distinta denominación, según el tipo de contrato (fletamento o transporte en régimen de conocimiento) de esa parte contractual interesada en la carga, tiene asimismo su correspondencia dual en la práctica anglosajona: “*charterer*” y “*shipper*”, respectivamente.

En cuanto al término “cargador” (*shipper*), también en su acepción clásica, aparece aquí un problema añadido, general de la práctica común del transporte, y a veces no solo el marítimo: su ambivalencia. Efectivamente, según el contexto, “cargador” a veces designa al contratante del transporte (frente al transportista), y a veces al sujeto que pone la mercancía en manos del transportista. De hecho, en lo que se refiere este término, nos podemos encontrar incluso hasta con tres acepciones:

- Cargador como contratante (“*Contractual Shipper*”).
- Cargador como sujeto que entrega su posesión de la mercancía al transportista (“*Actual Shipper*”).
- Cargador como sujeto designado como tal en el documento de transporte (“*Named Shipper*”).

Determinar a quién de los tres sujetos se está aludiendo en cada momento que se habla del “*shipper*” en la práctica real de la contratación y la ejecución del transporte marítimo es una cuestión de contexto. Por poco preciso, e incluso indeseable, que le parezca al profano, tal indeterminación es una realidad en la práctica mercantil en el sector del transporte, y una realidad que encuentra en bastante medida reflejo en la normativa que lo regula. Una parte de este trabajo trata precisamente de determinar en qué medida se produce eso también en la LNM española.

También conviene dejar explicada aquí la concepción clásica, o mejor dicho la práctica habitual sobre los mecanismos documentales en el ámbito mercantil de las compraventas “plaza a plaza” en relación con el transporte de la mercancía que se está vendiendo y al tiempo transportando. Y ello porque en buena medida, eso explica la causa, o dicho de otro modo, “está detrás” de la ambivalencia e indeterminación características del término “cargador” en su utilización común en la práctica comercial.

Y es que hay que tener en cuenta que en los supuestos que aquí tratamos, y particularmente en el de la entrega, tenencia y control de documento de transporte,

esto es, del conocimiento de embarque, se influyen mutuamente dos hechos contractuales que se desarrollan paralelamente.

En primer lugar tenemos el contrato de transporte que, siguiendo la dicción que vamos extrayendo hasta aquí de la LNM, será un contrato entre porteador y fletador, o si queremos emplear una dicción más genérica, entre porteador y “cargador contractual”. De la ejecución de este contrato de transporte surgirá un “conocimiento de embarque”. Éste es un documento que genera el porteador y que actúa en un triple sentido: como recibo de las mercancías, como evidencia del contenido contractual, y como título de tradición y representativo que permite la transmisión del derecho a la entrega de las mercancías en destino y que al mismo tiempo que otorga a su tenedor la posesión mediata de las mercancías representadas y la transmisión de dicha posesión a través de la transmisión del propio documento. Hay dos preguntas básicas: ¿las instrucciones de quién ha de seguir el porteador para “rellenar” el conocimiento en lo relativo a quién figurará como cargador, como destinatario, como parte a notificar, y otras importantes menciones?, y ¿a quién le entregará el porteador el conocimiento de embarque? Hay que tener en cuenta que quien tenga el control del contenido del conocimiento (es decir, quién tenga el poder de decirle al porteador que ponga como destinatario a un sujeto dado, o a otro, o “a la orden de” determinado sujeto, o simplemente “a la orden”, y de decirle quién debe figurar como “*shipper*”), junto al control “físico” del propio documento, tiene el total control sobre las propias mercancías, sobre a quién le van a llegar, e incluso de cambiar al destinatario de las mismas. No hay que perder de vista que es común reconocer al “cargador” de cualquier contrato de transporte de mercancías (aéreo, terrestre, marítimo), junto a otros derechos, lo que se llama *derecho de disposición*, o también *derecho de contraorden*, o *cambio de consignación*. Consiste en el derecho de variar el sujeto designado como *destinatario* (en suma, el sujeto legitimado para exigir la entrega de la mercancía en destino), siempre mientras la mercancía no haya llegado a destino (y con obligación, eso sí, de retribuir los mayores costes al porteador). En principio, el ejercicio de tal derecho no exige más que el proceder a ordenar al transportista que entregue la mercancía en destino a un destinatario diferente del que se señaló inicialmente. Ahora bien, cuando en un *documento de transporte*, tal como un “*seaway bill*”, o un *c/e*, ha sido señalado cierto destinatario, el porteador sólo obedecerá tal orden si el cargador le “devuelve” ese documento de transporte, lo cual es manifestación de que ese documento no llegó a manos del destinatario inicialmente fijado, pues si en tales condiciones el porteador obedeciese la contraorden del cargador, estaría contraviniendo un derecho ya consolidado por el destinatario y protegido por la ley. En un plano económico, el control sobre el *documento de*

transporte junto al *derecho de disposición* constituyen herramientas de garantía en el tráfico de mercancías. Efectivamente, en primer lugar, supone una garantía en favor del cargador que, si es vendedor plaza a plaza, se asegura el cobro de su venta: si no cobra *en tiempo*, ejercita el derecho de disposición y así evita que las mercancías sean entregadas al comprador que no paga. En segundo lugar, es garantía para el banco que concede un crédito documentario en una venta “plaza a plaza”, pues al entregar el vendedor el documento de transporte al banco y retenerle éste, evita que el cargador ordene no entregar las mercancías al destinatario inicial de las mercancías, que es el cliente del banco, así como evita al tiempo que el destinatario disponga de las mercancías en destino sin haber satisfecho al banco el crédito documentario concedido. Finalmente, supone asimismo una garantía para el destinatario, en tanto en cuanto, una vez el documento en sus manos, el cargador ya no va a poder eliminarle como destinatario cambiándole por otro sujeto.

En segundo lugar, tenemos la realidad “paralela” al propio contrato de transporte de que habitualmente esas mercancías transportadas están siendo objeto de una compraventa “plaza a plaza”, donde hay un vendedor que envía las mercancías y un comprador que las recibe. Dado el grado de control sobre las propias mercancías que otorga el control sobre el documento de transporte, del modo que hemos visto en el párrafo anterior, es fácil imaginar el interés de vendedor y de comprador de gozar del control sobre el c/e. Por otra parte, la mecánica de pago de las ventas “plaza a plaza”, con créditos documentarios, o con sistemas de “pago contra documentos”, hace imperativo que el vendedor tenga inicialmente el control del c/e, pues lo va a necesitar para la operación de cobro de la compraventa, ya que ha de entregarlo al comprador o a su banco para garantizar haber entregado las mercancías al transportista y, en suma, enviado las mismas al comprador.

En las compraventas tipo CIF el vendedor va a coincidir con el sujeto que contrata el transporte y con el sujeto que entrega las mercancías al porteador, confluyendo en el vendedor la condición de “cargador contractual” y de “cargador efectivo”, por lo que no hay dudas sobre quién va a “controlar” inicialmente el c/e y recibirlo de manos del porteador. Pero en las compraventas tipo FOB (aunque hay variedades de las mismas que en el aspecto que nos interesa se aproximan a las CIF) el vendedor va a ser sólo “cargador efectivo”, ya que el “cargador contractual” a los ojos del contrato de transporte va a serlo el comprador.

Ante este entrecruce de intereses y necesidades, la práctica mercantil ha venido a seguir los parámetros que a continuación vamos a describir. En principio, quien

conceptualmente controlaría el contenido del c/e que el porteador “crea”, y quien diría a quién habrá el porteador de entregar el c/e sería el “cargador contractual”, y ello porque éste es parte del contrato de transporte y difícilmente se podría comprender que el porteador siguiese instrucciones de un “no parte” del contrato de transporte, o cuando menos, que lo hiciese contra la oposición del “cargador contractual”. Ahora bien, hay ordenamientos jurídicos donde, consciente el legislador del gran poder que otorga el antes citado “derecho de disposición”, que al final está conectado con el hecho de quién recibe físicamente del porteador el c/e, se otorga dicho derecho al “cargador efectivo” con el fin de proteger al vendedor FOB de posibles impagos de sus ventas, y ello prefigura que se asuma que es el “cargador efectivo” quien recibe el c/e de manos del porteador. Así ha sido tradicional en el derecho alemán y en los derechos anglosajones como el inglés (Baughen, 2015) aunque no en el resto de los derechos continentales. No obstante, con independencia de cuál fuere el principio legal, la realidad práctica habitual ha hecho común la solución real de la entrega del c/e al “cargador efectivo” porque la práctica mercantil es consciente de que en la mayor parte de los casos el vendedor va a necesitar ese c/e para demostrar el envío de la mercancía y obtener el pago a través de la entrega del c/e al comprador o su banco. Allí donde la opción legal fuese que es el “cargador contractual” quien tiene derecho al control del c/e y al c/e mismo, ese cambio de opción pactado precisa las instrucciones (expresas o tácitas) del “cargador contractual” al porteador para que éste facilite el c/e al “cargador efectivo” y vendedor. Como decíamos antes, en ventas CIF (que son la mayoría en la realidad) “no hay cuestión”, pues “cargador contractual” y “cargador efectivo” confluyen en el mismo sujeto, en el vendedor. Pero, como podemos imaginar, el asunto tiene su interés en los casos de ventas FOB (o para ser más precisos, en aquellas ventas FOB en que pactos adicionales no hayan traspasado al vendedor el papel de contratante del transporte, bien en el propio nombre de éste, bien como mero agente del comprador). (Baughen, 2015)

Otras situaciones subyacentes al propio contrato de transporte que, al igual que una compraventa “plaza a plaza”, crean la aparición de “terceros” respecto al contrato de transporte inicial e interesados en el c/e emitido por el porteador eventualmente a título de “cargadores”, son las de subfletamento y las de superposición de contratos de transporte, donde desde la perspectiva del contrato de transporte original, el “*head charter*” en la dicción anglosajona, la mercancía es embarcada por sujetos extraños a ese *head charter*, aunque, eso sí, en estos supuestos, y a diferencia de en una mera compraventa “plaza a plaza”, esos “cargadores” sí son parte de una relación contractual de transporte, la de los contratos “derivados”, es decir, el propio subfletamento o los contratos superpuestos al “*head charter*”. Ahora bien, es

igualmente cierto que este subfletamento o estos contratos de transporte superpuestos a su vez pueden (y muy probablemente así sea) responder a una necesidad de transporte relacionada con una venta “plaza a plaza” y también aquí pueden aparecer (de nuevo) “cargadores efectivos” que no son parte de contrato de transporte alguno.

Finalmente, señalar que en principio, quien sea acreedor del c/e frente al porteador, será quien figure como “*named shipper*” en el mismo; pero no es ni mucho menos un axioma, pues en la práctica mercantil el porteador señalará como “*named shipper*” en el documento a aquel sujeto que le diga el cargador (contractual o efectivo) que ejercite el control sobre el contenido del c/e (veremos más adelante la figura del “cargador documentario” de las Reglas de Rotterdam).⁵ Y ello porque la identificación de un sujeto como “*named shipper*” en el c/e tiene a su vez su efecto sobre el control de las propias mercancías (sin perjuicio de que también, eso sí, pueda suponer el arrostrar obligaciones frente al propio porteador al quedar identificado de algún modo como “parte” del contrato de transporte en un documento que también es, recordemos, evidencia de ese contrato y su contenido). (Masakorala, 2012)

II.4.- Herramienta IV. Otros Convenios Internacionales

II.4.1.- El Convenio de Hamburgo

El Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, conocido como Reglas de Hamburgo, RHAM, fue aprobado el 13 de marzo de 1978.

Estas Reglas se han redactado en base a la disconformidad que presentaban países en vías de desarrollo, comúnmente cargadores, en cuanto a las ya mencionadas RLHV. Es por ello que son consideradas defensoras del cargador, “*pro-shipper*” pues, a diferencia de las RLHV que como ya se comentó se consideran “*pro-carrier*” en cuanto a la limitación de responsabilidad y poder de exoneración.

Si bien el Convenio de Hamburgo se encuentra en vigor desde el 11 de noviembre de 1992, al haber sido ratificado por veinte Estados siguiendo lo estipulado en su artículo 30, y ratificado a día de hoy por más de 30 países, España no está entre estos. Como aclara Arroyo Martínez (2005 pág. 519) “*Es importante subrayar no obstante que las Reglas de Hamburgo pueden ser de aplicación a porteadores o cargadores de nacionalidad española y eventualmente aplicarse por Tribunales españoles de acuerdo con el artículo 2.º*” Esto se debe a que las Reglas de Hamburgo: 1º tienen un

⁵ Ver II.4.2.- El Convenio de Rotterdam.

amplio espectro de aplicación, y 2º citando de nuevo el texto de Arroyo Martínez (2005 pág. 519) “...consecuencia derivada de la aplicación de Derecho conflictual español en armonía con el propio Convenio”.

En materia de responsabilidad del “porteador” se yerguen como mucho menos condescendientes con éste. Destacar el que se considere aplicable al transporte sobre cubierta y al de animales vivos, exentos en las RLHV al igual que el suprimir la posibilidad de regular la responsabilidad del porteador y sus obligaciones cuando se trate de un transporte de cargamentos excepcionales. Las Reglas de Hamburgo además aumentan el periodo de aplicación que se amplía al momento desde que el porteador tiene las mercancías bajo custodia en los puertos de carga y descarga y no al periodo establecido entre la carga y la descarga como venían regulando las RLHV. Posiblemente el cambio más destacado aparte del aumento de los límites máximos de responsabilidad, sea la reducción de los supuestos de exoneración como la falta náutica o el incendio. (Ruiz Soroa, y otros, 1989)

Destaca de nuevo la mala traducción de las originales Reglas en inglés a la versión en español. Cabe resaltar en este aspecto el ámbito de aplicación. Si bien en la versión española el contrato de transporte queda definido en el art. 1º como “*todo contrato en virtud del cual el porteador se compromete, contra el pago de un flete, a transportar mercancías por mar de un puerto a otro*” en el art. 2º en su Punto tercero establece: “*Las disposiciones del presente Convenio no se aplicarán a contratos de fletamento...*”. De esta manera, podría parecer que se diferencia el contrato de transporte del contrato de fletamento. Sin embargo vemos que en el texto inglés, el Convenio se refiere a las “pólizas de fletamento” y no a los “contratos de fletamento”.

En cuanto a los términos objeto de estudio, podemos encontrar una definición del término “cargador” inexistente hasta el momento. En su art. 1º tras definir al “porteador” y al “porteador efectivo”, queda el “cargador” definido en su Punto 3:

“Se entiende toda persona que por sí o por medio de otra que actúe en su nombre o por su cuenta ha celebrado un contrato de transporte marítimo de mercancías con un porteador, o toda persona que por sí o por medio de otra actúe en su nombre o por su cuenta entrega efectivamente las mercancías al porteador en relación con el contrato de transporte marítimo”

Vemos como este Convenio opta por otorgarles a ambos “cargadores”, al “*contractual shipper*” y al “*actual shipper*”, el mismo término. No parece que esta medida vaya a subsanar los problemas que puedan surgir en la identidad del

“cargador”, más bien aumentarlos. Sin embargo, sirve tanto para ver la realidad contractual como para trazar una posible línea de estudio. En cualquier caso, es importante anotar que las RHAM, con su definición de “shipper” comprensiva de dos figuras potencialmente distintas, abren de modo expreso la posibilidad de que el c/e pueda ser entregado por el porteador bien al “cargador contractual”, bien al “cargador efectivo”. (Van Der Ziel)

Por último citar que las RHAM, al igual que las RLHV, no prevén la obligatoriedad de tender un c/e si no es solicitado por el cargador.

II.4.2.- El Convenio de Rotterdam

El Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo, adoptado por la Asamblea General el 11 de diciembre de 2008 y firmado oficialmente el 23 de septiembre de 2009, más conocido como Reglas de Rotterdam, RR, lugar donde se firmó, pretende desarrollar y modernizar los antiguos Convenios reguladores en la materia, Reglas de La Haya-Visby y Reglas de Hamburgo.

A pesar de que hasta la fecha hay 24 países firmantes, representantes del 25 % del tráfico mundial, únicamente 3 de ellos, España, Togo y Congo, han ratificado dicho Convenio. Para entrar en vigor, sin embargo, necesita que pase un año desde el momento en que el vigésimo país haya ratificado.

España prevé la entrada en vigor de este Convenio en la LNM. Concretamente en su “Disposición final primera”:

“En caso de que el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transportes Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo, firmado el 23 de septiembre de 2009 (Reglas de Rotterdam) entre en vigor, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales un proyecto de ley para introducir las modificaciones necesarias en esta ley”.

Estas reglas se diferencian principalmente de los Convenios anteriores en que se crean en un momento histórico en el que el tráfico de contenedores se viene imponiendo cada vez más en el tráfico marítimo y la legislación anterior no prevé o por lo menos parece no reglar de la manera más satisfactoria el transporte multimodal durante los contratos de transporte “puerta a puerta”. De esta manera la primera y una de las principales novedades es que las RR no regulan únicamente el transporte

marítimo, si no que regulan el transporte multimodal, si bien especifica que “*comprenda un tramo internacional por vía marítima*”.

Además las Reglas tienen una visión más moderna del contrato de transporte regulando la documentación en formato electrónico, la cual aparecía ya citada en las Reglas de Hamburgo pero sin mayor detalle. Este tipo de documentación se contempla también en la LNM.

En cuanto a la responsabilidad del “porteador” y del “fletador” si bien se posicionan como equilibradas son consideradas por la doctrina defensoras de los intereses de los cargadores, “*pro-shippers*” por tanto. Es normal, cuando vemos que estas reglas son todavía más equitativas si las comparamos con el Convenio de Hamburgo.

Las Reglas no tratan el conocimiento de embarque, sin embargo tratan el “documento de transporte” que a efectos, en el tramo marítimo del tráfico multimodal, será un c/e, pero con ello también se incluye a los “*seaway bills*”. Si bien el no citar el c/e no está exento de discusión.

Identificamos también errores de traducción al igual que en las Reglas de Hamburgo. En su artículo 6: “*1. El presente documento no será aplicable a los siguientes contratos en los transporte de línea regular: a) Contratos de fletamento*”. Vemos que en la versión inglesa utiliza “*Charterparties*”, pólizas de fletamento. De querer decir el legislador “contratos de fletamento”, estas Reglas no tendrían cabida en la legislación española en su nomenclatura actual de la LNM, que considera el CTRC como contrato de fletamento. Sin embargo de ser “pólizas de fletamento” parece definir lo que se venía entendiendo en la práctica.

En cuanto al trato que da el Convenio de Rotterdam al término “cargador”, se observa un gran avance. A diferencia de las RLHV que no presentan definiciones, dificultando así la interpretación, o las RHAM que presentan una definición genérica de “cargador”, la cual engloba a más de un sujeto, las RR son novedosas en cuanto a este aspecto. En su artículo 1º dedicado a las definiciones presenta dos posibles cargadores, la primera en su Punto octavo “cargador” (*shipper*), como “...*la persona que celebre un contrato de transporte con el porteador*” y en su Punto noveno el “cargador documentario” (*documentary shipper*), “...*la persona, distinta del cargador, que acepte ser designada como “cargador” en el documento de transporte o en el documento electrónico de transporte*”. Este nuevo término pretende adecuarse a los tipos de compraventas utilizados en la actualidad en los cuales no sólo es importante discernir entre la persona que entrega las mercancías o la persona que contrata un

transporte bajo CTRC, si no es de vital importancia diferenciar entre la persona que celebre el contrato de transporte con el porteador y la posibilidad de que exista un sujeto interesado, como podría ser el vendedor de una mercancía en una compraventa puerta a puerta, en aparecer como “cargador”, en su caso, como “cargador documentario” pese a incluso no ser éste ni el sujeto que entrega las mercancías ni tampoco el que contrata el transporte. Con la figura del “cargador documentario”, diferenciada de la del “cargador”, las RR habilitan, como las RHAM, la posibilidad de que alguien que no sea el cargador (contractual) reciba el c/e de manos del porteador, pero de un modo diferente, pues en el caso de las RR para que eso ocurra debe mediar el consentimiento del cargador y además la aceptación del cargador documentario. (Van Der Ziel)

En relación con el párrafo anterior cabe destacar el artículo 33 de las RR “Asunción por el cargador documentario de los derechos y obligaciones del cargador”. Merece especial atención su primer punto puesto que en el segundo sólo nos especifica que el artículo no representa una transferencia de derechos y obligaciones si no que se refiere a una situación en la que ambos, “cargador” y “cargador documentario”, comparten simultáneamente derechos y responsabilidades. En su Punto primero: *“El cargador documentario quedará sujeto a las obligaciones y responsabilidades impuestas al cargador a tenor del presente capítulo y del artículo 55 y gozará de los derechos y de las exoneraciones que el presente capítulo y el capítulo 13 reconocen al cargador”*. Vemos que el legislador pretende proteger a aquél que acepte ser designado como cargador no siendo la persona que establece un CTRC con el “porteador”. A su vez este “cargador documentario”, igual que goza de derechos y exoneraciones queda sujeto a obligaciones. Vemos así que el asumir la posición de “cargador documentario” es un arma de doble filo. En cuanto a la referencia al artículo 55 las reglas prevén que caiga sobre el “cargador”, y de no ser localizado éste, sobre el “cargador documentario” el deber de, como cita en su primer Punto *“...facilitar en el momento oportuno la información, las instrucciones o los documentos relativos a las mercancías que el porteador pueda razonablemente necesitar para cumplir sus obligaciones a tenor del contrato de transporte...”* cuando no se localice a la “parte controladora”. Para entender el concepto de “parte controladora” la definición del artículo 1 nos remite al artículo 51. Es de interés puesto que el citado artículo, prevé que la parte controladora sea, en principio el “cargador”, si bien éste será la “parte controladora” en un inicio y podrá transferir el “derecho de controlador” definido en el Punto 12 del artículo 1 como *“el derecho a dar instrucciones al porteador respecto de las mercancías en el marco del contrato de transporte, conforme a lo previsto en el capítulo 10”*. Depende de en qué circunstancias se establezca el contrato, si es en un

“documento de transporte negociable”, o en un “documento electrónico de transporte negociable” las RR prevén que la “parte controladora” sea el “tenedor” de dicho documento. Por tanto, la posición de “parte controladora” en documentos no negociables en principio corresponde al cargador (contractual), y en documentos negociables al tenedor. Esto último convierte en fundamental en conocimientos de embarque emitidos “a la orden” quién aparece nombrado como “cargador” en el documento (*named shipper*), y a su vez quién determina (el cargador –el “contractual”-, pues, de acuerdo al artículo 30 de las reglas) a qué sujeto se le va a designar como “(*named*) *shipper*” en ese conocimiento. Hay que tener en cuenta que una parte sustancial del “derecho de control” es el “derecho de contraorden” (también llamado “derecho de disposición”), y que podemos ver recogido en el Punto 1c) del artículo 50 de las reglas.

Antes de seguir adelante, recopilemos brevemente lo fundamental de esta herramienta para nuestro trabajo: estas reglas conciben al “cargador” como un “*contractual shipper*”, y junto a ello recogen diferenciadamente a la figura del “*named shipper*” (cuando éste no es el propio “*contractual shipper*”) a través de lo que las reglas llaman “cargador documentario” o “*documentary shipper*”.

Pese a la citada influencia de las Reglas de Rotterdam en nuestra LNM, no encontramos esta diferenciación entre posibles cargadores en ella. Posiblemente por la adecuación final de misma a las RLHV en vista del poco éxito de las recién comentadas RR. Sin embargo, recordemos también el propósito “a futuro” del legislador, expresamente manifestado en la Disposición Adicional Primera, de que las RR “entren” en el ordenamiento jurídico español, y no sólo eso, sino la asunción de que ello afecte directamente a la LNM. Siendo así, no hay que desechar a las RR como fuente inspiradora e interpretativa de la actual LNM, una ley en la cual durante buena parte de su proceso de elaboración se trabajó con la hipótesis de que el Convenio Internacional, digamos “director” de la misma en lo que se refiere al contrato de transporte de mercancías por mar, fuesen las RR (y anteriormente las RHAM), y no las viejas RLHV, como al final ocurrió.

II.5.- Herramienta V. Legislación Anterior

II.5.1.- El Código de Comercio

El Código de Comercio aprobado por Real Decreto de 22 de agosto de 1885 es todavía de vital importancia en muchos aspectos del derecho español y venía regulando el derecho marítimo en su “Libro Tercero. Del comercio Marítimo” hasta la

aprobación de la mencionada LNM en 2014. Por su antigüedad se encuentra desfasado en muchos aspectos. Más propio de un comercio marítimo entendido como aventura y con navegación a vela hacía que la aplicación de éste se basara más en interpretaciones jurídicas que en el texto original del mismo. Por ello el Código viene sufriendo derogaciones continuas a medida que se aprueban leyes más actuales entorno a los aspectos que trata. Sin embargo, como se menciona anteriormente, sigue regulando nacionalmente, aspectos básicos en cuanto a la regulación del comercio.

En cuanto a la entrada en vigor de la LNM vemos que sus efectos sobre el C. de C. son las derogaciones siguientes:

- Por completo el Libro III. Del comercio marítimo.
- El artículo 19.3.
- Del artículo 951 a 954.

Por lo que hace referencia a las relaciones contractuales de transportes marítimos, base de este trabajo, el Código de Comercio regulaba el contrato de fletamento en su “TITULO III. De los contratos especiales del comercio marítimo”, “Sección 1ª. Del contrato de fletamento [arts. 652 a 718]” y encontramos también referencias al fletamento en el “TITULO II. De las personas que intervienen en el comercio marítimo”, “Sección 1ª. De los propietarios del buque y de los navieros [arts. 586 a 608]” concretamente en el “artículo 593. Derecho de fletamento”.

Observamos que debido a las exigencias históricas antes mencionadas, el C. de C. venía regulando el que se entiende como fletamento por viaje y que según la legislación se venía aplicando al fletamento por tiempo, no contemplado en el Código, de manera directa y no por analogía por ser éste de igual manera mayoritariamente (aunque no unilateralmente) considerado como un fletamento cuyo objeto es el transporte marítimo de mercancías. Como se comenta en el epígrafe anterior, el C. de C tampoco regulaba el arrendamiento del buque ni el CTRC.

Entendiendo la legislación en su contexto histórico y su intención de regular únicamente una “aventura marítima” podría parecer que la implicación de distintos individuos y sus roles presentasen un marco más sencillo que el actual. Pues bien en cuanto a los términos “fletador” y “cargador”, el C. de C. utiliza ambos. Careciendo de definiciones de los mismos y pudiendo parecer en algunos artículos que el legislador se pueda referir a distintos individuos de una manera individual al “fletador” y de manera plural a “los cargadores”, pudiendo dar a entender una cierta superposición

de contratos. Sin embargo la falta de claridad de los artículos, que parece tratarlos indistintamente o la falta de regulación del CTRC de la época, hace opinar a los principales intérpretes del C. de C. que el legislador utiliza los términos “cargador/cargadores” y “fletador/fletadores” de manera indistinta. (Rubio, 1953 pág. 165 y ss.)

II.5.2.- Ley de 22 de diciembre de 1949 sobre unificación de reglas para los conocimientos de embarque en los buques mercantes

Esta ley, más conocida como Ley de Transporte de Mercancías por Mar, LTM/49, regulaba los contratos que estaban formalizados en un conocimiento o en cualquier documento similar que sirviera como título. Esta ley por tanto no se aplicaba a las pólizas de fletamento pero, en los contratos en que se regía por póliza pero existían conocimientos de embarque, esta ley era aplicable a dichos conocimientos.

La ley aquí comentada, redactada y aprobada durante la dictadura española, buscaba regular los conceptos en cuanto al transporte de mercancías, en una época en la que el tráfico de pasajeros tenía mucho menos peso que en la actualidad. Como se explica en epígrafes anteriores, la primera incongruencia de esta ley es su propia implantación. La LTM pretende incorporar el Convenio de 1924 a la legislación española sin tener en cuenta que la incorporación de dicho Convenio había tenido lugar por su publicación en la Gaceta Oficial en 1930, además no lo hace estrictamente con lo que se ocasionan dudas ya formuladas en el epígrafe anteriormente citado.⁶

Esta ley sin embargo, no aclara muchas situaciones que se dan con la superposición de contratos y en materia de responsabilidad, por ello el derecho marítimo ha recurrido durante muchos años a la regulación del transporte por carretera para intentar aplicar de manera análoga conceptos mucho más detallados en esta legislación como la Ley 16/87 de 30 de julio de Ordenación de los Transportes Terrestres.

La LTM en cuanto a los elementos personales del contrato en régimen de conocimiento pretende legislar de la misma manera que lo hacen las RLHV valiendo los comentarios realizados en dicho epígrafe. Su artículo segundo define al “porteador” como “*el naviero, armador o fletador comprometido en un contrato de transporte con un cargador*” y encontramos la definición que otorga a “fletador” en el artículo tercero “*el que fleta un buque por tiempo o por varios viajes*” siendo el “armador” aquel “*que lo toma en arriendo por tiempo determinado o viajes para explotarlo, corriendo de su cuenta el pertrecharlo, dotarlo y avituallarlo*”, no siendo el

⁶ Ver II.3 Concepto Clásico de Fletador y Cargador.

objeto de la LTM regular éste último. Por lo que al “cargador” respecta, nos encontramos ante la misma casuística que en las RLHV, a falta de ningún tipo de definición se podría llegar a entender como “cargador” tanto a la persona que entrega las mercancías al transportista marítimo como al sujeto que contrata con el transportista o “porteador” en los CTRC, si, como dice Van der Ziel, ello lo permite el derecho nacional aplicable al caso concreto. (Van Der Ziel) Aunque actualmente estamos, pues, en una situación relativamente similar a la de la vigencia de la LTM en lo que respecta al término “cargador”, dado que tanto entonces como ahora están vigentes las RLHV, el “alter ego” de la LTM, sí que hay una diferencia remarcable: durante la vigencia de la LTM, convivía con ella el C. de C. como derecho nacional, y en éste, que sería la fuente para rastrear si en el ámbito de la LTM (o lo que es lo mismo, en las RLHV) había posibilidad de que se pudiese entender como “cargador” a alguien más que al “cargador contractual”, la respuesta debería ser negativa pues, como sabemos, la interpretación mayoritaria era que el término “cargador” del C. de C. era tenido por equivalente a “fletador” (Rubio, 1953 pág. 165 y ss.) y por tanto estaba claramente teñido de una componente “contractual”; actualmente, el derecho nacional que convive con las RLHV es la propia LNM, de la cual sabemos por ahora que, cuando menos, tenemos dudas acerca del contenido del término “cargador”, siguiéndose de ello la importancia de las conclusiones que obtengamos respecto al mismo, pues ello va a determinar a su vez la interpretación, al menos bajo el ordenamiento español, de la amplitud de la figura del “cargador” al aplicar las RLHV.

La LTM quedó derogada en su totalidad con la entrada en vigor de la LNM.

II.6.- Herramienta VI. La interpretación jurídica en la legislación española

La “interpretación jurídica” es una actividad básica en la aplicación del derecho, y que consiste en la búsqueda del sentido o significado de la norma jurídica, de la ley, a través de los textos o signos de exteriorización. (Diez-Picazo, y otros, 1990 pág. 183)

A la hora de intentar la interpretación de las normas jurídicas vigentes, no partimos del vacío, pues el propio ordenamiento jurídico marca cuáles son los métodos interpretativos, las técnicas para llegar a discernir la auténtica “voluntad de la ley”, los “criterios hermenéuticos”. En España, los encontramos señalados por el legislador en el artículo 3.1º del Código Civil, el cual nos dice que “*las normas se interpretarán según el sentido propio de las palabras, en relación con el contexto, los antecedentes*

históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas". Con ello, el legislador nos señala una muy específica batería de "herramientas" para discernir el significado de las normas jurídicas. Pasemos a citarlas diferenciadamente:

- **La interpretación gramatical.**- Es a lo que el Código Civil alude cuando habla del "sentido propio de las palabras". Por tanto, como es inmediato, en la interpretación de las normas hay que partir del significado usual de las propias palabras que la norma emplea. No obstante, hay que tener siempre presente que ese uso "propio" puede ser, y es a menudo, un uso técnico-jurídico. Así, si el legislador emplea palabras que tiene un preciso significado en el lenguaje jurídico, es a éste al que hay que estar, pues ese será el uso "propio", y no el del lenguaje convencional. (Diez-Picazo, y otros, 1990 pág. 188)
- **La interpretación sistemática.**- Es la primera acepción de lo que el Código Civil quiere decir al referirse al "contexto": hay que tener en cuenta la materia, el contexto en el que está asentada la norma, para acercarse a su significado. (Diez-Picazo, y otros, 1990 pág. 189)
- **La interpretación histórica.**- En la interpretación de las normas hay que tener en cuenta los antecedentes históricos y legislativos de la propia norma y de las circunstancias que se regulan con la misma. En suma, supone echar mano de esos antecedentes para conocer la problemática a la que la norma trata de dar solución y el espíritu que anima a ésta, en suma, para llegar a conocer los criterios directivos para la resolución de las cuestiones a las que se debe su nacimiento. El artículo 3.1º llama a la historia remota (normas anteriores regulando las mismas cuestiones) y próxima de la institución que se trata de interpretar, plasmada en anteproyectos, proyectos de ley, trabajos parlamentarios, etc. (Diez-Picazo, y otros, 1990 pág. 189)
- **La interpretación sociológica.**- Es a lo que se refiere el Código Civil cuando alude a "*la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (las normas)*". Se trata de que la ley sea reflejo de la realidad social del tiempo en que la norma se aplica (que puede ser diferente a la realidad de cuando se promulgó). En suma, el elemento sociológico supone la necesidad de un ajuste de la interpretación de los preceptos para que la ley no sea incoherente con esa realidad. (Diez-Picazo, y otros, 1990 pág. 190)

- **La interpretación lógica.**- Aunque no es un criterio expresamente señalado por el artículo 3.1º del Código Civil, no hay que entender que lo excluya. Se trata de que en toda interpretación de las normas se empleen las reglas del correcto razonar humano. Fundamentalmente supone la aplicación al razonar jurídico las reglas de la lógica formal que proscriben los resultados contradictorios así como los resultados absurdos. (Diez-Picazo, y otros, 1990 pág. 193)
- **La búsqueda del sentido de la ley.**- La alusión al “*espíritu y finalidad de las normas*” lo que hace es señalar la procedencia de que en la labor interpretativa se tenga presente la finalidad que persigue la ley, la “*ratio legis*”, el “por qué” de que determinada materia sea regulada y lo sea en determinado sentido, en suma, el resultado que a la postre el legislador quiere alcanzar a través de una determinada norma jurídica. El interpretar una norma teniendo en cuenta la “*ratio legis*” implica el rechazar interpretaciones de la misma que obstaculicen la obtención del resultado que se quiere alcanzar. Otra cuestión es discernir cuál es esa “*ratio legis*”, que a su vez puede requerir una previa labor interpretativa. (Diez-Picazo, y otros, 1990 pág. 192)

Añadidamente a lo dicho, dada la materia que tratamos, es importante señalar que la propia LNM establece unos específicos criterios interpretativos para ella, en su artículo 2.2º: “*En todo caso, para la interpretación de las normas de esta ley se atenderá a la regulación contenida en los tratados internacionales vigentes en España y la conveniencia de promover la uniformidad en la regulación de las materias objeto de la misma*”. Con ello, el legislador de la LNM está introduciendo un nuevo criterio hermenéutico (o si se quiere, reforzando la interpretación sociológica si en la “realidad social” entendemos incluida la realidad jurídica internacional del sector), obligando al intérprete jurídico (y en este trabajo, a nosotros), a poner en primer plano como “piedra de toque” el sentido de las normas contenido en los Convenios Internacionales vigentes, como las RLHV, por ejemplo, y a tender, a la hora de interpretar la LNM, hacia aquellas opciones que favorezcan la uniformidad con dichas normas.

II.7.- PLANTEAMIENTO TÉCNICO DEL PROBLEMA: LA RUTA PARA INTERPRETAR LA VOLUNTAD DE LA LNM RESPECTO A LOS TÉRMINOS “FLETADOR” Y “CARGADOR”

II.7.1.- Descripción del sistema objeto de estudio

El derecho del transporte en general, y el derecho mercantil marítimo en particular, utilizan numerosos términos para denominar a los diferentes sujetos que intervienen en la contratación y en la ejecución de los contratos de transporte. Las diferentes posiciones jurídicas de los sujetos que de un modo u otro aparecen en la vida de estos contratos, y con ellas los derechos, obligaciones, cargas, facultades... asociados a cada posición, vienen identificadas en las normas y en la práctica comercial por unos términos específicos. Así, por ejemplo, en el contrato de fletamento, el sujeto que adquiere cierta disponibilidad de un buque ajeno es habitualmente denominado “fletador”. Es esperable que cuando la normativa pretenda adjudicar derechos y deberes concretos a este sujeto que entra en un contrato de fletamento para obtener esa disponibilidad de un buque, atribuya nominalmente esos derechos y obligaciones a un individuo al cual se le señala llamándolo “fletador”, y no de otra manera. Igualmente, es esperable que cuando los operadores del negocio marítimo pronuncien la palabra “fletador”, estén queriendo referirse a determinado individuo, el que a través de un contrato de fletamento ha obtenido cierta disponibilidad de un buque, y no a otro. En definitiva, resulta fácilmente aprehensible la conveniencia y, aún más, auténtica necesidad de que los términos que designan a los sujetos protagonistas de un sector jurídico, como aquí es el de la contratación del transporte marítimo, sean lo más precisos, generalmente admitidos y normalizados posible, en aras de la seguridad jurídica. Sin embargo, en el ámbito mercantil, y en el mercantil marítimo señaladamente, a veces no sólo en la práctica común, sino incluso en la propia legislación, nos encontramos con expresiones variadas, ambivalentes, cuyo sentido en el caso concreto depende del contexto en el que están siendo utilizadas. El caso paradigmático es el término “cargador” (*shipper*), que acoge en el sector del transporte marítimo dos posibles significados cuando se emplea en la contratación marítima: el que lo usa (y potencialmente, también el legislador), en ocasiones quiere referirse al contratante del transporte, y en ocasiones al sujeto que pone la mercancía a ser transportada en manos del transportista.

Nosotros, en este trabajo, vamos a prestar atención a dos de estos términos, el de “fletador” (*charterer*) y el de “cargador” (*shipper*), en el ámbito de la nueva LNM española. Esta ley los emplea profusamente, y sin embargo, carece de una definición

de los mismos. En tal situación, se hace necesario preguntarse a qué sujetos en concreto está aludiendo la LNM cuando se refiere a ellos, y desentrañar si cada uno de esos términos es de significado unívoco, o si el legislador ha admitido en algún momento la multiplicidad de sentidos en alguno de ellos, cosa que, como hemos advertido, no es inédita en la práctica del sector del transporte. Y en definitiva, de haber el legislador acogido cierta polisemia en estas expresiones, cuál es el significado en cada momento.

Se realiza mediante el análisis e interpretación de los artículos de la LNM en los que aparece el término “fletador”, el término “cargador” y artículos en los que aparecen ambos términos unidos por la conjunción “o”, es decir, “fletador o cargador”.⁷ En este estudio es necesario a la vez analizar el trato que da la LNM al contrato de fletamento como contrato de transporte ya sea por viaje, por tiempo o bajo régimen de conocimiento de “súper-contrato” de fletamento.⁸ Para poder entender los problemas que acontecen en la adecuada interpretación de los contenidos de la LNM es indispensable también realizar un estudio de la normativa nacional anterior, de la actual normativa internacional, de lo que es la práctica mercantil común en torno al empleo de estos vocablos que ocupan nuestro trabajo. A través de lo explicado en las “herramientas” precedentes, tenemos ya el bagaje necesario sobre estas materias para su aplicación en el proceso interpretativo de la LNM.

II.7.2.- Contexto científico o técnico

Para la realización de este estudio de la LNM se utiliza el **método analítico**, aplicando **las técnicas de interpretación de las normas jurídicas que prescribe nuestra legislación** a una multiplicidad de potenciales supuestos distintos de regulación de similares aspectos de la LNM, en función del diferente sentido que se aplique en cada uno de ellos a los términos “fletador” y “cargador”. El análisis de los diferentes resultados normativos, a través de la interpretación jurídica, según el contenido que atribuyamos a las expresiones “fletador” y “cargador” a cada supuesto, nos permitirá extraer una regla general, una “ley universal” consistente precisamente en los significados de “fletador” y “cargador” realmente pretendidos por el legislador en la LNM, que serán aquellos que en conjunto ofrecen un sentido de las normas en que son empleados más acorde con la lógica jurídica y la práctica del sector.

⁷ Ver I.- Anexo: Términos “fletador” y “cargador” en el articulado de la Ley de Navegación Marítima

⁸ Ver II.- Anexo: Preámbulo VI de la LNM sobre el contrato de fletamento.

Las técnicas de interpretación jurídica aplicadas son las que prescribe la legislación española y que vienen explicadas en la “herramienta” VI.⁹ Respecto a la mecánica detallada empleada en esta labor interpretativa, remitimos al epígrafe de “Resolución del problema”.¹⁰

II.7.3.- Objeto o finalidad

Determinar el uso que hace la nueva Ley de Navegación Marítima de los conceptos “fletador” y “cargador”, cuál es el contenido de esos conceptos, y si realmente son conceptos unívocos, o alguno de ellos recoge significados distintos según el contexto. A través de ello se puede efectuar un juicio de la adecuación de la LNM a la realidad de la práctica mercantil en este campo, y si aporta seguridad jurídica o, si por el contrario, genera inseguridad.

II.7.4.- Hipótesis de partida y de resultado

II.7.4.1.- Hipótesis de partida

- El procedimiento utilizado sirve para interpretar cualquier término que aparezca en una ley u otra legislación, siempre y cuando exista un antecedente histórico.
- Sirve para términos que carecen de definición en el texto legislativo analizado pese a que el o los términos puedan presentar distintas definiciones en otras leyes o legislaciones.
- El procedimiento se aplica a términos cuya acepción o definición vaya a ser relevante en la práctica.
- Se aplica tanto al singular del o los términos como al plural.

II.7.4.2.- Hipótesis de resultado

- Se espera discernir a qué sujetos se refiere el legislador al utilizar un término concreto.
- Se espera encontrar una coherencia en la utilización de los términos a lo largo de la ley.

⁹ Ver II.6.- Herramienta VI. La interpretación jurídica en la legislación española

¹⁰ Ver III.- METODOLOGÍA: SOLUCIÓN DEL PROBLEMA

- Se espera determinar si la ley comprende la actualidad del sector y si aporta seguridad jurídica.

II.7.5.- Planteamiento técnico del problema

La entrada en vigor de la Ley de Navegación Marítima trae consigo regulación acerca de aspectos que no habían sido regulados anteriormente por el derecho nacional.

Centrándonos en el “súper-contrato” de fletamento, conviene resaltar que es considerado como “contrato de transporte”, en el que la Ley incluye tanto el fletamento por viaje y por tiempo como el contrato de transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque. Igualmente, hay que atraer la atención sobre las nuevas acepciones que da la Ley a las partes personales de dichos contratos, así como acerca de la no utilización del término, hasta la fecha común, “fletante”. Asimismo, conviene destacar el empleo de los términos “porteador contractual” y “porteador efectivo”, y de otros que designan a diferentes sujetos del transporte marítimo. Nosotros aquí nos centramos por su relevancia en la utilización del legislador de los términos “fletador” y “cargador”.

Con el fin de determinar, debido a su relevancia por distintos motivos, como por ejemplo, la adjudicación personal de los derechos y responsabilidades dimanantes del contrato de transporte marítimo de mercancías, a qué sujetos se refiere la Ley cuando utiliza dichos términos, la coherencia en su utilización a lo largo de todo el texto y la relación que guarda la Ley con la actual práctica contractual, se utilizan técnicas de interpretación de normas jurídicas, asignando a los términos posibles acepciones y analizando todos los artículos de la ley en los que aparecen dichos términos. Para ello nos ayudamos de la acepción o acepciones históricas en nuestro derecho según los expertos que interpretan el derecho marítimo nacional, así como de distintas definiciones de dichos términos en otra normativa internacional o extranjera.

II.8.- METODOLOGÍA: SOLUCIÓN DEL PROBLEMA

Para la solución del problema que se nos presenta como es la utilización de ciertos términos por un texto jurídico se sigue la siguiente metodología:

- **Determinación del interés del estudio y búsqueda de posibles acepciones para los términos a estudiar.**- Planteado el interés de los términos a analizar debido a su impacto en la legislación, se deben detectar posibles acepciones o definiciones de estos términos.

- **Búsqueda de posibles acepciones en el derecho histórico.-** Para detectar estas posibles acepciones anteriormente citadas se debe recurrir al concepto histórico atribuido en el derecho nacional analizado, a los términos que se estudian. De ser conceptos novedosos, lo más probable es que traigan consigo una definición específica y de nuevo cuño, con lo que no cabe el método aquí aplicado. De la misma manera, si los términos vienen acompañados de una definición expresa en el texto, si bien se pueden realizar distintos análisis, no es el tipo de estudio aquí realizado.
- **Búsqueda de posibles acepciones en el derecho comparado.-** A su vez nos apoyamos en definiciones relativas al mismo término en distintas legislaciones, internacionales y extranjeras, las más relevantes sobre el tema a tratar, para rastrear en este ámbito posibles acepciones. La legislación con la que se compare puede que, como en el caso de la legislación internacional influya directamente sobre la legislación nacional en cuanto a que la legislación nacional intente adaptarse a esta o se puede buscar lejos de la influencia en otros derechos nacionales. Esto nos aportará una amplitud de visión en cuanto al término.
- **Búsqueda y comprensión de posibles acepciones en la doctrina y en la práctica común del sector.-** Unido con lo anterior, el análisis de distintas legislaciones, junto con la lectura de opiniones de expertos sobre el sector y la identificación de dichos términos en el ámbito social y económico real en los que se emplean, sobre todo como es el caso en cuanto a partes personales, nos permite comprender las acepciones empleadas habitualmente y ver qué tipo de problemas entraña la utilización de dichos términos en la práctica actual, así como luego poder determinar más tarde la adecuación de la ley con la actualidad.
- **Análisis individualizado de artículos.-** Una vez establecidas las posibles acepciones, se analizan individualmente, es decir, artículo por artículo separadamente, todas las veces que aparezcan los términos estudiados en el texto legislativo objeto del trabajo. Se realizan distintos análisis para cuantos términos se quieran analizar. Estos análisis consisten en la interpretación de la utilización por el legislador del término en un contexto concreto, el del supuesto regulado por el artículo analizado, y si podría coincidir con las acepciones o definiciones anteriormente establecidas. Con ello determinamos las acepciones que en principio más se adaptan a los supuestos de hecho de cada artículo en

que se emplean los términos estudiados, y obtenemos indiciariamente las acepciones que más probablemente operen coherentemente en el conjunto de todo el texto legal. Llegados a este punto, hay que tener muy en cuenta cómo potencialmente puede afectar la interpretación que se haga de cada término en los otros, pues es posible que guarden relación entre ellos. Es por este motivo que hasta que no hayamos terminado el análisis por completo (tanto el individualizado, como el análisis conjunto que citaremos a continuación), las interpretaciones o conclusiones que tomemos al hilo del análisis individualizado, serán consideradas parciales y no definitivas hasta que no se haya visto que no se contradicen con otras conclusiones posteriores.

- **Análisis de conjunto.-** Se determina cuál de las acepciones anteriormente definidas se ajusta más al texto en su conjunto, es decir, con cuál de ellas éste presenta la misma coherencia a lo largo de todo el articulado. Se efectúa mediante el análisis conjunto de los artículos o puntos en los que aparece el término en cuestión. Ensayando con una acepción concreta, de no arrojar el texto legal una coherencia clara, se puede: bien intentar determinar una acepción antes no considerada, y o de no poderse encontrar la coherencia necesaria, valorar que el término en cuestión tiene un significado variable a lo largo del texto legal y determinar a continuación qué tipo de acepciones otorga el legislador a dicho término y si se puede establecer alguna relación en cuanto a la utilización de distintas acepciones dependiendo de la sección o del objeto o materia a regular.
- **Conclusiones.-** Finalmente se determinan conclusiones extraídas del análisis completo y se verifica si se ha resuelto el problema planteado. A la vez, se extraen conclusiones del método utilizado. Se pueden acompañar de líneas de indagación futura como pueden ser la utilización y definición de nuevos términos no utilizados en el texto objeto de estudio y que se puedan ceñir de un modo más adecuado, tanto al propósito de la ley como a la actualidad del sector.

Expresado lo anterior más secuencialmente, “paso a paso” y visto, a modo de ejemplo sobre nuestro objeto de estudio: se trata de analizar términos que carecen de definición en la legislación en concreto. Se dota a los términos de definiciones obtenidas indiciariamente a partir de una primera (aunque profunda) aproximación, y seguidamente se comprueba cuáles de ellas son auténticamente coherentes con todas las apariciones de los términos a lo largo de la ley. Los contenidos de esas

posibles definiciones provienen del acervo explicado más arriba: conceptos históricos, definiciones acuñadas en la legislación internacional, práctica real y opiniones doctrinales. Como decimos, se parte primero de una interpretación individualizada, separada, de cada uno de los artículos donde aparecen los términos estudiados. En esa interpretación se aplicarán a las “unidades de mensaje” que constituyen cada uno de los artículos, fundamentalmente las técnicas de interpretación “histórica” (es decir, teniendo en cuenta los antecedentes históricos y legislativos), “gramatical” (es decir, el sentido propio de las palabras, siempre, eso sí, dentro de un entorno técnico-jurídico, dado que tratamos con leyes), “lógica”, y “sociológica” (teniendo en cuenta, por tanto, la realidad del tiempo en el que la norma ha de ser aplicada). De ello obtendremos indiciariamente unos “probables” significados de las expresiones “fletador” y “cargador”, en cada uno de los lugares en que aparecen. Con estos dos o tres significados diferentes más probables para cada uno de nuestros términos de “fletador” y “cargador”, se pasa entonces a una segunda fase en la cual se ensaya la aplicación de esos significados a todo el conjunto de artículos. Es decir: se efectúa un primer ensayo utilizando uno de los posibles significados de un término, y se evalúa, en una nueva interpretación, ahora del conjunto y añadiendo la técnica interpretativa “sistemática” (es decir, una interpretación de las normas teniendo en cuenta el complejo contexto material en que opera y la pluralidad de aspectos a los que se atiende y son regulados), el grado de coherencia o incoherencia de la regulación en su conjunto si se asume que el significado del término estudiado es el que hemos aplicado en el ensayo; a continuación se hace lo mismo con el siguiente de los posibles significados, y así consecutivamente. Ello nos aproximará de manera definitiva, de entre los probables contenidos ensayados, al realmente contemplado por la ley para los términos estudiados, y a descartar los demás, así como a descubrir si tal contenido es unívoco, o hay que reconocer que el conjunto sólo tiene sentido y coherencia asumiendo que los términos estudiados, o alguno de ellos, tiene un significado variable según el caso y el contexto.

Como el trabajo estudia no uno, sino dos términos, “fletador” y “cargador”, y ambos operan en la misma realidad objeto de regulación por la LNM, y a menudo en los mismos concretos artículos, se comprende que en principio son numerosas las combinaciones de los distintos posibles supuestos a analizar usando los diferentes significados de uno y otro término¹¹. Como modo de limitar someramente los supuestos, aprovechamos la circunstancia de que respecto a uno de los términos, el

¹¹ Si “fletador” puede tener los significados A o B, y “cargador” los significados C o D, los supuestos a analizar e interpretar serían cuatro: supuesto usando A y C; supuesto usando B y C; supuesto usando A y D; y supuesto usando B y D.

de “fletador”, se puede apriorísticamente aventurar que las posibilidades de distintos significados se reducen básicamente a dos, y además a dos muy concretos: el concepto “amplio” de fletador de la LNM, que se correspondería con el “contratante, por la parte de la mercancía, de cualquier tipo de contrato de transporte marítimo de mercancía; y el concepto “estricto”, por el cual “fletador” es exclusivamente “el fletador de un fletamento por tiempo o por viaje”. Esta certeza acerca de las limitadas posibilidades de significado del término “fletador” en la LNM no es mera especulación, si no que se debe a que está bien diagnosticada la causa: históricamente el término “fletador” se ha correspondido sin disputa con el concepto estricto antedicho, y ha sido la concepción de la LNM de lo que ella llama “contrato de fletamento” con cualquier tipo de contrato de transporte marítimo de mercancías (y que nosotros denominamos “súper-contrato de fletamento”), es decir, una cuestión conceptual que ha tenido su traslado al campo de la terminología, la que ha introducido la duda sobre si en la LNM el término “fletador” ha dejado de tener su significado tradicional, para, al igual que la propia expresión “contrato de fletamento”, abrazar un ámbito más ancho, el del concepto “amplio” al que antes aludíamos. Pues bien, conociendo razonadamente esta limitación de significados, si primero nos concentramos en el estudio del término “fletador” y, como es previsible, llegamos con relativa sencillez al auténtico y unívoco sentido del término “fletador” en la LNM, consecuentemente reduciremos mucho (como mínimo a la mitad) las hipótesis de trabajo en el estudio contextual del término “cargador”, pues en esas hipótesis ya partiremos de que el término “fletador”, cuando aparezca junto al de “cargador”, está aclarado y por la parte de aquél no se nos van a ofrecer variantes en los supuestos.¹² Como veremos, por desgracia con el término “cargador”, la situación “a priori” dista mucho de ser tan sencilla y tan clara.

Vista la metodología general a aplicar, y posteriormente la aplicación de la misma en nuestro caso concreto, cabe remarcar ciertos aspectos que resulta difícil apreciar sin haber visto el párrafo anterior. Vemos que en el caso que se desarrolla en este trabajo, se pretenden analizar dos términos. Como hemos dicho, la metodología es aplicable a cualquier término o concepto en un reglamento jurídico si bien, cuando analizamos más de un término a la vez cabe prestar especial atención a la hora de estructurar nuestro estudio.

En los casos en los que se trabaja sobre dos términos o más, como se describe en este mismo epígrafe, cuantos más términos se pretende analizar, más posibilidades y

¹² Aquí ya se habría previamente determinado que “fletador” tiene un significado, digamos que A. Así, sólo habría que estudiar dos supuestos, empleando el ejemplo anterior: supuesto usando A y C; y supuesto usando A y D.

combinaciones entre posibles acepciones aparecen. Sin tomarlo como regla, cabe ver que la mayoría de las veces, se nos presentan los términos a pares como podría ser el caso en la misma LNM de los términos “asistencia” y “salvamento” o “armador” y “porteador” y un sinfín de ejemplos.

En estos casos cabe antes de empezar el análisis con las posibles acepciones determinadas, intentar discernir cuál de los términos nos puede presentar mayor problemática. Normalmente, una vez documentados sobre el tema y prestando especial atención a la actualidad del sector, se puede empezar a ver qué términos pueden presentar mayor problemática. Es entonces cuando se debe empezar por los términos que a priori parezcan más sencillos puesto que cuanto más “rotundas” sean nuestras conclusiones parciales, menores serán las posibilidades a barajar en el estudio del segundo concepto o del nº que fuese.

Tomando como ejemplo nuestro objeto de estudio, se puede apreciar que en ocasiones las acepciones escogidas no se adecuan a la ley, pero que no siempre será necesario replantear nuevas acepciones y realizar el análisis de nuevo. El propio análisis llevado a cabo nos servirá, si las acepciones de los términos están bien conseguidas, para ver cuáles son los puntos flacos y poder replantear nuevas acepciones una vez realizadas las interpretaciones pertinentes de todos los términos.

III.- DESARROLLO

III.1.- Concepto de Fletador en la LNM

Se había dicho con anterioridad que la LNM, respecto a los contratos cuyo objeto sea el transporte marítimo de mercancías, adopta una sistemática que parte de concebir un contrato “genérico” o “común” para todas las posibilidades o modalidades de contratos relativos al transporte marítimo de mercancías, un contrato al que le da el nombre de “*contrato de fletamento*”, y que en segundo lugar, a partir ya de ese “súper-contrato” de fletamento, lo que hace la LNM es reconocer ciertas modalidades dentro del mismo. La primera modalidad estará integrada por los fletamentos “*que se refieren a toda o parte de la cabida del buque*”, que son aquellos en los que lo que el fletador “obtiene” es la disponibilidad de toda o parte de la capacidad de carga del buque y el transporte con el buque de las mercancías con las que se haya ocupado esa capacidad, y que son el fletamento por tiempo y el fletamento por viaje. La segunda modalidad del “súper-contrato” “de fletamento” sería la integrada por los fletamentos “*que se refieren al transporte de mercancías determinadas por su peso, medida o clase*”, que son aquellos en los que el cargador lo que “obtiene” es el mero compromiso de transporte de las mercancías determinadas en el contrato, en un buque, y que en la práctica real son los denominados como “contratos de transporte en régimen de conocimiento”, o con expresiones muy parecidas.

Con ello, la LNM lo que ha hecho es emplear la expresión “fletamento” para designar a cualquier tipo de contrato de transporte marítimo de mercancías. Y con ello ha provocado que un término que clásicamente, en su acepción más precisa y estricta, designaba exclusivamente a los contratos “*referidos a toda o parte de la cabida del buque*”, o lo que es lo mismo, al fletamento por viaje y al fletamento por tiempo, ahora en España haya aumentado su ámbito, y para que el legislador de la LNM designe, como hemos dicho, no sólo a esos fletamentos, sino también a cualquier otro tipo de contrato de transporte marítimo de mercancías.

La cuestión inmediata que nos planteamos es si, a consecuencia de esta opción del legislador de la LNM, cuando en esta ley leemos “fletador”, debemos entender ahora que hablamos de todo contratante, por la parte de la carga, de un contrato de transporte de mercancías por mar, cualesquiera que sea su tipo (fletamento por tiempo, fletamento por viaje, contrato de transporte en régimen de conocimiento etc.), o si, por el contrario, la acepción “fletador” sigue conservando para el legislador de la

LNМ su sentido clásico e histórico del contratante en un fletamento por viaje o por tiempo exclusivamente, es decir, el puro “*charterer*” anglosajón, excluyendo al arrendatario, también “*charterer*” en el derecho inglés y que la LNM regula por separado en el “Título IV. Capítulo I. Del contrato de arrendamiento de buque”. Esto es lo que vamos a tratar de discernir en este apartado, a la vista de los artículos de la LNM en los que se emplea exclusivamente la expresión “fletador” y de a dónde nos conduce la interpretación de los mismos, individual y conjuntamente, según apliquemos una u otra de las acepciones en disputa del término.

III.1.1.- Interpretación individualizada de los artículos

Este apartado tiene por objeto interpretar todos los artículos de la LNM en los aparece el término “fletador” de manera individualizada, con el fin de intentar establecer cuál de las dos acepciones citadas en el epígrafe anterior se interpreta en el contexto del artículo para más tarde poder realizar un estudio del conjunto.

TÍTULO III De los sujetos de la navegación

CAPÍTULO III. De la Dotación

Sección 2ª Del Capitán

Artículo 184. *Primacía del criterio profesional.*

Es el primer artículo de la LNM en el que aparece el término “fletador”. Este artículo está situado en la parte de la LNM que regula las facultades y obligaciones del capitán, por lo que, propiamente, no está específicamente dedicado a la regulación de los diferentes tipos de contratos de transporte de mercancías por mar, y por ello es poco probable que por sí mismo resulte clarificador a los efectos de dilucidar el específico contenido del concepto de “fletador” querido por el legislador.

Determina que ni el armador ni el fletador, ni cualquier otra persona con interés sobre el buque o su carga podrán influir sobre el capitán para que éste actúe contra su juicio profesional en lo atinente a la seguridad de la vida en el mar y la protección del medio marino. En cierto modo se desprende que ese fletador potencialmente capaz de, digamos, intentar condicionar la conducta del capitán, debería ser aquél que sea titular de un interés sobre el total del buque o de su carga, puesto que carecería de sentido y de realismo que un interesado por transportar carga sólo en un slot, por ejemplo, cuente con fuerza negocial como para influir de modo significativo en el devenir del buque. En este sentido, podría apuntarse que el fletador del que habla este artículo sería el fletador bien por tiempo o por viaje (pactando que adquiriera le gestión

comercial). Aunque no es menos cierto que tampoco restaría sentido al artículo que la acepción de fletador aquí también comprenda la del interesado en la carga en un contrato en régimen de conocimiento.

Artículo 204. Fletamento por tiempo y por viaje.

A partir de este artículo, la expresión “fletador” sí que está ya directamente vinculada a normas específicamente dedicadas a regular los diferentes tipos de contratos que tienen por objeto el transporte de mercancías por mar.

Este artículo está dedicado a describir las características definitorias de las modalidades de “fletamento por viaje” y “fletamento por tiempo”. Es por ello que la expresión “fletador” va aquí ligada a estas submodalidades contractuales, identificando claramente la figura de fletador con la persona que fleta un buque ya sea por tiempo o por viaje. No obstante, no hay ambigüedad alguna, pues realmente no se emplea la mera expresión “fletador”, sino el término “fletador por tiempo”. Ello invita a pensar que si el legislador, cuando piensa en el contratante de una de estas submodalidades, se molesta en identificar la misma, como hace aquí con el fletador “por tiempo”, será porque la expresión “fletador” sin más “apellidos” quede reservada para una categoría más genérica, esto es, el “súper-contrato” de fletamento de la LNM, que es lo mismo que decir que cualquier tipo de contrato de transporte de mercancías por mar.

Artículo 206. Subfletamento.

El artículo establece que el “fletador por tiempo o viaje” puede subrogar derechos pero sigue siendo responsable ante el porteador.

Sucede aquí lo mismo que en el artículo 204: parece que la expresión “fletador” sin más “apellidos” quede reservada para una categoría más genérica, esto es, el “súper-contrato” de fletamento de la LNM. Efectivamente, el subfletamento tradicionalmente sólo se da en el ámbito del fletamento por viaje y el fletamento por tiempo, es decir, en contratos que suponen la adquisición de una cierta disponibilidad del buque, que es lo que el fletador (y subfletante) cede al subfletador. Y la LNM parece seguir esa línea, mencionando sólo y expresamente como posibles subfletantes al “fletador por tiempo” y al “fletador por viaje”, y no a cualquier fletador.

Artículo 207. Contratación del transporte por el fletador.

Identifica al “fletador por tiempo o viaje” como en artículos anteriores y relaciona el fletamento con el CTRC de la siguiente manera: “... podrá también celebrar en su propio nombre contratos de fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque con terceros”.

Lo anterior lleva a las mismas conclusiones que en los artículos 204 y 206. No obstante, el que en el título del artículo se emplee sólo la expresión “fletador” también puede llevar a pensar en la identidad entre fletador y fletador por tiempo y por viaje.

Posteriormente determina lo siguiente: “*En este caso, el porteador y el fletador serán responsables solidariamente...*”. En este caso parece que cuando utiliza el término “fletador” solo puede estar haciendo referencia al “fletador por tiempo o viaje” puesto que si bien el término en su acepción más extensa pudiera incluir al “fletador” en un CTRC, no se contempla en la LNM que éste pueda “subfletar” su espacio de carga y de realizar una acción similar, este sería “porteador contractual” pero no fletador en cuanto al CTRC.

De esta manera, o bien aquí se contradicen las conclusiones a las que invitan los artículos precedentes, o bien el título del artículo 207 adolece de falta de precisión y no coadyuva a la seguridad jurídica. Iremos viendo en lo sucesivo en cuál de los casos estamos.

Artículo 213. *Características del buque.*

Este artículo se refiere a cuando se pacten unas características de buque y las consecuencias que la LNM prevé si no se cumplen. En tal caso, dice la LNM, el “fletador” puede exigir indemnización, añadiéndose otras consecuencias, según las circunstancias. En principio, las exigencias de ciertas características del buque empleado tienen sentido en el ámbito del fletamento por tiempo y por viaje, no siendo algo en lo que en la práctica común se detengan los contratos de transporte en régimen de conocimiento. Es por ello que pareciera que el “fletador” en el que el legislador piensa aquí es en el fletador por tiempo y por viaje. Ahora bien, no es menos cierto que tampoco restaría sentido al artículo que la acepción de fletador aquí también comprenda la del interesado en la carga en un contrato en régimen de conocimiento. Ello, desde luego, otorgando entonces unos derechos al contratante por la parte de la carga en un contrato de este último tipo, que constituyen un “plus” para ese contratante respecto a la práctica común aunque, posiblemente, sin mucha utilidad práctica, pues poco especifican estos contratos acerca de las características del buque transportador, más allá de las normales exigencias de navegabilidad.

Artículo 214. *Falta de puesta a disposición.*

Este artículo otorga al “fletador” el derecho de resolver el contrato si el buque no se hallase a su disposición en la fecha convenida. Pueden emplearse aquí los comentarios insertos en el artículo anterior, si bien hay que reconocer que esta facultad tiene más sentido práctico para el interesado en la carga en un contrato en

régimen de conocimiento que los derechos relativos al incumplimiento de las características del buque.

Artículo 216. *Derecho de designación del puerto.*

Este artículo trata de lo relativo al otorgamiento al “fletador” de la facultad de designar el puerto de carga, así como sobre la seguridad del puerto designado. Lo cierto es que, como pasa en el artículo 213, y en cierto modo en el 214 esta materia sólo tiene pleno sentido práctico en el ámbito de los contratos de fletamento por tiempo y por viaje. Así que se nos plantea aquí la duda de si el legislador está identificando “fletador” con “fletador por tiempo y/o por viaje”, o bien está regulando para cualquier contrato de transporte de mercancías por mar (por mucho que el supuesto sea en la práctica inexistente en el ámbito del transporte en régimen de conocimiento).

Artículo 217. *Muelle o lugar de carga.*

Este artículo trata de lo relativo a la facultad del “fletador” de designar el muelle o lugar de carga, así como sobre la seguridad de dicho lugar. Aquí se hace una interesante distinción entre el caso general (Punto 1) y el caso del contrato de transporte en régimen de conocimiento (Punto 2), donde, como pasamos a ver, se hace mención expresa del “cargador” en este contexto: “2. En el fletamento para el transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, la facultad de elección del punto de carga corresponde al porteador, quien deberá informar de su elección al cargador con suficiente antelación”. Vemos, pues, cómo en el Punto 2 se vuelve a hacer referencia al fletamento para el transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, estableciéndose que el porteador designara muelle e informará al cargador. Con ello, encontramos una referencia clara que parece relacionar el CTRC con el término “cargador” como contratante y que, paralelamente, alentaría el pensar que la mención en el Punto 1 se restringe al “fletador” del fletamento por viaje o por tiempo. Otra interpretación distinta sería que el legislador aquí sigue empleando “fletador” como “contratante” en general, y la mención al “cargador” del Punto 2 se refiere al sujeto que pone la mercancía en manos del porteador y que, en este caso concreto, ha de ser informado por éste a fin de que sitúe la mercancía en el lugar en el que el buque va a estar aguardando para cargarlas. De esta manera, este artículo sostiene dos interpretaciones diferentes, lo que va a requerir la posterior interpretación sistemática y contextual del conjunto de artículos analizados, para acercarnos a la auténtica voluntad del legislador de la LNM.

Artículo 219. Carga sobre cubierta.

Este artículo menciona al “fletador” para establecer que el porteador ha de recabar su acuerdo para transportar sus mercancías en cubierta. En principio, parece que aquí el uso que se está dando al término “fletador” es el de “contratante” en general, de cualquier tipo de contrato de transporte marítimo, pues la práctica común del sector, con raíz legal en las RLHV, del requerimiento de acuerdo del contratante para que la mercancía pueda viajar en cubierta, que tiene el trasfondo, entre otras razones, de que los riesgos de esa mercancía queden fuera del ámbito de aplicación de la normativa imperativa sobre responsabilidad del porteador, no es exclusivo del fletamento por viaje y por tiempo, sino extensible al CTRC, por no decir que más bien característico de éste. Por tanto, difícilmente aquí se puede interpretar otra cosa distinta a que el legislador de la LNM haya querido describir con la expresión “fletador” a cualquier contratante de transportes marítimos de mercancía, con independencia de la modalidad contractual.

Artículo 225. Seguridad del puerto.

Nos sirven aquí los comentarios hechos al art. 216, pues es el mismo supuesto, sólo que referido al puerto de descarga en vez del de carga. Eso sí, cabe destacar que aparece el término “destinatario”.

Artículo 227. Operaciones de desestiba y descarga.

En el primer Punto establece que bien el “fletador” bien el “receptor” son responsables de las operaciones de desestiba y descarga, queriendo decir que en ningún caso será el “porteador” si no existe pacto en contrario.

En el Punto 2, el artículo exime de lo establecido en el Punto anterior al CTRC.

Se establece relación directa con el art 218, por el paralelismo en las operaciones de carga y descarga entre las figuras de “fletador” y “cargador” para la carga y las de “fletador” y “receptor” (que aquí vemos) para la descarga. Comentaremos el art 218 más adelante. Aquí puede decirse que la expresión “fletador” parece describir, como en el art 219, a un “contratante” de cualquier modalidad de contrato de transporte marítimo, aunque lo cierto es que el artículo no deja de “funcionar” con un concepto más estricto de “fletador”, pues la falta de mención al “cargador” en el Punto 2 nos impide determinar quién es el elemento contractual eximido (el “fletador” o el “cargador”), junto al receptor, de asumir las operaciones de descarga al asumirlas el porteador en los CTRC. Si bien el que se eximan las reglas del apartado anterior podría carecer de sentido si se diera al término “fletador” el concepto más estricto.

Sección 3ª. De los deberes del fletador

En esta sección del Capítulo II del Título IV de la LNM se tratan las obligaciones de la parte contractual representante de los intereses de la carga en el “súper-contrato” de fletamento de la LNM, que es lo mismo que decir que en cualquier contrato que tenga por objeto el transporte de mercancías por mar, con independencia de la submodalidad concreta. Y como vemos, el legislador titula la sección como “de los deberes del *fletador*”. Esto es realmente sintomático, pues si hubiese querido reservar el término para el fletador de un fletamento por tiempo o por viaje exclusivamente, el título debería haber sido, lógicamente, y a la vista de la tradición legislativa y de práctica real, “de los deberes *del fletador y el cargador*”. Ello nos pone sobre una muy importante pista de que el legislador se ha acogido al concepto “amplio” de “fletador”. Ahora bien debemos todavía, además de analizar los subsiguientes artículos que nos restan, estar alerta acerca de la posibilidad de que aun así, el legislador se haya acogido al concepto “estricto” de “fletador” (fletador como fletador por tiempo o por viaje exclusivamente), y quiera siempre denominar “cargador” al contratante de los CTTC, pues el art 277.2 LNM, que es el que determina el grueso del régimen jurídico de los CTTC (y no sólo el régimen de responsabilidad del porteador en ellos), remite para tal régimen, en principio, a las RLHV, y no a la LNM, y por tanto, no a esta sección de la LNM para el asunto concreto de las obligaciones del contratante (por la parte de la carga) del CTTC, con lo cual podría quedar abierto el debate sobre si el “fletador” de esta sección comprende o no al contratante de una CTTC. Ciertamente es que la normativa del art. 277.2 LNM es un “parche” de última hora para acomodar a las RLHV un texto prelegislativo nacido para “recibir” a la Reglas de Rotterdam (y antes a las Reglas de Hamburgo), pero ésta es una reflexión interpretativa (interpretación “histórica”) que conviene mejor hacer al hilo de la interpretación sistemática y contextual a llevar a cabo al término de la interpretación individualizada de cada artículo separadamente.

Eso sí, la interpretación individualizada de los artículos de esta sección (229 a 238), queda ya determinada por lo dicho en el párrafo precedente, con lo que casi nos limitaremos a determinar si esos artículos “funcionan” con el concepto “amplio” y/o con el concepto “estricto” de “fletador”.

Artículo 229. Presentación de las mercancías para su embarque.

En principio, el artículo “funciona” tanto con el concepto amplio como con el estricto, si bien es cierto que, como sucedía en los arts. 216 o 227, la realidad de la práctica habitual, en este caso referida a la presentación al costado del buque, descrita en los Puntos 1 y 2, junto a la mención al término “cargador” en el segundo de ellos, se

acomoda más a lo que se correspondería con el concepto estricto. Efectivamente, por ejemplo, el supuesto del Punto 1, pese a no especificarlo, parece eximir el CTRC ya que habla del tiempo de plancha.

Artículo 230. Flete sobre vacío.

Este artículo se acomoda a la opción del concepto amplio de fletador. No obstante, una vez más la realidad subyacente descrita por el artículo, que inspira más que otra cosa a un caso de flete del buque en su capacidad total, introduce la duda acerca de si el legislador estaba pensando sólo en un fletador como “fletador por tiempo o por viaje”.

Artículo 231. Embarque clandestino.

Resalta por su importancia, no por el principal interés del artículo, ni por el perjuicio que pueda ocasionar el embarque clandestino. El término “demás cargadores” podría referirse a varios contratos CTRC en los que uno de los cargadores embarca carga distinta de la contratada Punto 1, o en el Punto 2, a un buque fletado por tiempo o viaje en la que uno de los cargadores que contratan con este fletador en régimen de conocimiento de embarque o el propio fletador embarca carga distinta a la contratada. En suma, aquí el empleo de “fletador” se aproxima más a su uso en un concepto estricto del mismo.

Artículo 232. Embarque de mercancías peligrosas.

Parece que al igual que el art. 231 se está refiriendo al fletamento por tiempo o viaje en la que en el Punto 1, es uno de los “cargadores” bajo CTRC el que embarca mercancías peligrosas y en el Punto 2 es el propio “fletador”.

Pese a todo no se discierne que pasaría en caso de un supuesto “fletador por tiempo” que sub-fleta por viaje, en cuyo caso sólo una concepción amplia del término “fletador” tendría sentido, junto con un uso aquí del término “cargador” más genérico, como de “todo interesado en otras mercancías que viajan en el buque y que no son las relativas al contrato entre el porteador y el fletador de cuyas obligaciones habla el artículo”.

Artículo 233. Cálculo y devengo del flete.

Carece de interés, pues relaciona fletamento por tiempo con fletador en un caso donde sin duda, se estaba pensando en el “fletador por tiempo” exclusivamente, supuesto ya visto anteriormente.

Artículo 235. Persona obligada al pago del flete.

Este artículo establece que es el fletador el que tiene la obligación de pagar el flete, y añade que de pactarse que el pagador del flete sea el destinatario será éste el que

deberá correr con el flete, si se negara será “el contratante del transporte”. El artículo “funciona” con un concepto amplio de “fletador”. Sin embargo, el uso de la expresión literal resaltada crea dudas, pues de esta manera parece especificar que no siempre el contratante del transporte es el “cargador” o el “fletador”, si no parecería claro que aunque se hubiera pactado en forma contraria el porteador podría ir contra el fletador y la ley no tendría problema en la utilización de este término o el de cargador queriendo utilizar indudablemente el término “contratante del transporte”.

Un cuestión que hay que tener en cuenta es que las RLHV, que por la remisión que hace el art 277.2 LNM es la normativa principal a aplicar a los CTRC, no regula en absoluto los asuntos relativos al flete como el que este artículo trata. De esta manera, este artículo sería normativa subsidiaria para rellenar ese “hueco”. Parece difícil pensar que el legislador, con una ley nueva, tuviese que acudir, para regular un contrato, el CTRC, a reglas pensadas para sólo otros tipos concretos de contratos (fletamentos por tiempo y por viaje), y además tener que introducir precisiones como la resaltada anteriormente para aclarar aún más la cuestión. Considerar que en este artículo se emplea la acepción amplia de “fletador”, y por tanto, que toda esta sección está pensada para todo tipo de contrato de transporte marítimo de mercancías, solventaría esta anomalía, y dejaría la expresión “el contratante del transporte” como mera constatación de la condición “contratante” del “fletador”.

Artículo 237. Retención y depósito.

Especifica que, salvo determinadas circunstancias, no se puede ejercer el derecho de retención de las mercancías contra un destinatario que no sea el fletador. Es de interés remarcar que nombra tanto al “fletador” como al “destinatario”, y no al cargador. Con ello, parece que estamos ante una utilización de la expresión “fletador” en su sentido amplio y, además, por coherencia temática, una corroboración de que el uso en el artículo anterior dejaría de la expresión “el contratante del transporte” no pasa de ser una mera constatación de la condición “contratante” del “fletador”.

Artículo 238. Retención o depósito en el fletamento por tiempo.

Se refiere al fletamento por tiempo en el que el porteador podrá retener las mercancías que pertenezcan al fletador y en el caso de que pertenezcan a terceros, que contrataron el transporte con el fletador, el porteador solo podrá retener mercancías por el valor que estos adeuden al fletador.

Surge la duda en el hipotético caso en el que el fletador esté al corriente de pago del flete por tiempo con el porteador pero, algún cargador que contrate con el fletador debiera su flete al fletador, ¿podría retener la carga el porteador?. Parece que se

refiere a fletes que son debidos al porteador por parte del fletador y que éste último defiende el incurrir en la falta de pago por la falta del mismo de un tercer cargador.

En cualquier caso, como en el art 233, se relaciona “fletamento por tiempo” con “fletador” en un caso donde indudablemente se estaba pensando en el “fletador por tiempo” exclusivamente,

Sección 4.ª De la plancha y las demoras

Esta sección regula un asunto que en la práctica comercial real es más bien propio de cierta modalidad contractual, el fletamento por viaje. De esta manera las dos menciones a la figura del “fletador” que se hacen en la sección, en los arts. 240 y 241, no nos equivocaríamos si pensásemos que el legislador tenía en mente al “fletador por viaje”. Ahora bien igualmente es cierto que una concepción “amplia” aquí del término “fletador” no es problemática tampoco, y puede ayudar a regular subsidiariamente supuestos en que el contrato de transporte no recoge debidamente el tratamiento de las dilaciones del buque en puerto por causa de la carga y descarga, por mucho que estos supuestos en la realidad sean poco probables, como ocurre en los casos tratados más atrás en los arts. 216, 227 ó 229.

Sección 5.ª Del conocimiento de embarque

Artículo 255. Obligación de pago del flete.

Artículo perteneciente a la sección de la LNM dedicada a regular el conocimiento de embarque, repite la idea anterior de destinatario igual a fletador para ejercer sin más condiciones el poder de retención de la mercancía. No aporta nada nuevo al estudio respecto a lo señalado en al art. 237.

Sección 8.ª De la extinción anticipada del contrato

Conviene señalar que esta sección habla del “contrato”, siendo lo normal entender “cualquier tipo de contrato que tenga por objeto el transporte marítimo de mercancías”, o lo que es lo mismo, el “súper-contrato” de fletamento de la LNM, o cuando menos, que no se excluye “de entrada” al CTRC. Ello abona la idea de que las menciones que encontremos al “fletador” en esta sección (arts. 272 a 276 LNM) responsan al concepto “amplio” de fletador. Pasemos a verlo.

Artículo 274. Impedimentos sobrevenidos durante el viaje.

Nada hay en él que invite a pensar que la expresión “fletador” no responda al concepto “amplio”. Por tanto, carece de interés para argumentar lo contrario.

Artículo 275. Modificación del destino por el fletador.

Confirma lo dicho visto hasta ahora que en un “fletamento por viaje” se considera y denomina “fletador” al contratante por la parte de la carga, si bien incorpora el concepto “*fletamentos del buque completo por viaje*”. En cualquier caso, como hemos visto en supuestos previos respecto al fletamento por tiempo, se está tratando una cuestión muy concreta de cierto tipo de fletamento por viaje, y no puede concluirse de ahí que el uso de la expresión “fletador” en ella pretenda excluir del concepto de fletador, en general, otros supuestos contractuales.

Artículo 276. Venta del buque.

El Punto 1 hace referencia al Contrato de fletamento como “súper-contrato” sin mayor especificación. Ello hace pensar que la mención al “fletador” es en su acepción “amplia”.

Sección 9.^a De la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso

Artículo 277. Régimen de responsabilidad.

En el primer Punto el artículo hace referencia “a todo contrato de transporte” y a cláusulas pactadas en la “póliza de fletamento” que relaciona con “fletador” y “persona distinta a fletador” como destinatario. Aquí el uso del término “fletador”, por contexto está dirigido a comprender al fletador del fletamento por viaje o por tiempo en los que se haya suscrito póliza para reflejarlos, de manera que nada se aporta al estudio que llevamos a cabo.

En el segundo Punto, como habíamos señalado anteriormente, para los CTCRC remite directamente a las Reglas de la Haya-Visby sin hacer referencia a “cargador” o “fletador”.

Artículo 278. Porteador contractual y porteador efectivo.

El Punto 2 relaciona al transportista contractual con comisionistas de transportes, transitarios y demás personas que se relacionen con los “cargadores” comprendiendo también como transportista contractual, “porteador contractual”, al fletador que sigue la estructura del ya comentado art. 207, y que es el “fletador por tiempo o por viaje”, como ya sabemos.

Vemos que diferencia claramente a “cargadores” de “fletadores” dando a entender que el cargador es el que se relaciona contractualmente con personas que tienen relación directa con el buque, en el sentido de haber adquirida cierta disponibilidad del mismo o como contratantes directos frente al porteador marítimo. Aunque es una cuestión que se verá más profundamente cuando se estudie el sentido del concepto

de “cargador” en la LNM,¹³ tenemos aquí una constatación de que la condición de “cargador”, al menos en este artículo, contiene para el legislador una faceta de “contratante” (de transporte). Ello a su vez abona la posibilidad de que, entonces, el término “fletador” quede restringido a su acepción estricta.

TÍTULO V De los contratos auxiliares de la navegación

CAPÍTULO II Del contrato de consignación de buques

Artículo 321. *Firma de conocimientos de embarque.*

No aporta al objeto de estudio más que la posibilidad de que el legislador hubiese utilizado el término “porteador fletador” en mayor número de ocasiones. Valen los comentarios para el art. 395 que utiliza el término “fletador porteador”.

TÍTULO VII De la limitación de la responsabilidad

CAPÍTULO I Disposiciones generales

Artículo 395. *Regímenes especiales de limitación.*

Introduce el término “fletador porteador” entendiendo que es el fletador que a la vez subarrienda con cargadores parte de su capacidad. Según parece, siguiendo lo establecido en el artículo 207, si bien no se hace en dicho artículo referencia expresa al término. Cabe destacar que es la única vez que aparece este término en la LNM aunque en el art. 321 aparece el término “porteador fletador” y que al objeto de estudio poco aporta por su poca aparición. Si bien se entiende que esta figura existe y que estaría dentro del término “fletador”, siempre y cuando éste cargara mercancía de terceros cargadores.

III.1.2.- Interpretación conjunta de los artículos

Una vez hecho el análisis interpretativo individualizado de aquellos artículos que contienen la expresión “fletador” diferenciadamente, llegamos a la conclusión de que, indiciariamente, parece que es más bien mayoritaria la impresión de que el concepto de “fletador” empleado por el legislador de la LNM es el concepto amplio, es decir, el comprensivo de la figura de cualquier contratante, por la parte de la carga, de cualquier tipo de contrato que tenga por objeto el transporte de mercancías por mar. Ahora bien, la impresión no es del todo clara, pues no deja de haber artículos donde parece predominar la acepción estricta de “fletador”, y otros donde, pudiendo “caber” la

¹³ Ver III.2.- Concepto de Cargador en la LNM

acepción amplia, ello ampararía la idea de que el legislador está regulando, también para el CTRC, supuestos que en esta submodalidad contractual son absurdos o, cuanto menos, que no responden a una práctica real. Ello puede bien responder al hecho de que el legislador haya optado por regular el contrato de transporte marítimo de mercancías a partir de un supuesto general, un “súper-contrato”, para luego regular las especificidades de las distintas modalidades, en vez de regular “de inicio” separadamente el fletamento por viaje y por tiempo por un lado, y el CTRC por otro.

Para llegar a una conclusión más definitiva, pasamos ahora a efectuar una interpretación conjunta, por tanto sistemática y contextual, de los artículos previamente analizados de manera separada. En primer lugar vamos a hacer un ensayo de interpretación aplicando el concepto estricto de “fletador” a todos los artículos en su conjunto. A continuación, se aplicará al conjunto el concepto “amplio”. Las conclusiones finales sobre el concepto de “fletador” de la LNM vendrán seguidamente, en el epígrafe III.1.3.

III.1.2.1.- Interpretación empleando el concepto estricto de fletador

Suponiendo que el legislador, cuando utiliza el término “fletador” aisladamente sólo se está refiriendo al “fletador por tiempo y por viaje”, arroja los siguientes resultados:

- En lo que se refiere a la regulación de las facultades y obligaciones del capitán (art. 184).- Si bien, como dijimos, un contratante de un CTRC posiblemente carecerá de fuerza negocial para perturbar la actuación del capitán, sí que sería mala señal no negarle expresamente lo que se le niega a un fletador por tiempo o por viaje, pues podría ser interpretado como una excepción.
- En lo que se refiere a las disposiciones generales de los contratos de transporte marítimo de mercancías (arts. 203 a 210).- Cabe este concepto estricto, si bien no se entiende entonces por qué reiteradamente el legislador añade “por tiempo o por viaje” al término “fletador”. En tal caso, sería un caso de mala técnica jurídica.
- En lo que se refiere a las obligaciones del porteador (arts. 211 a 228).- Podría decirse que el texto legal “sobrevive” a una interpretación con un concepto estricto de fletador. Aunque lo hace porque, básicamente, en el ámbito del CTRC las obligaciones del porteador frente a su contraparte (obligaciones que, bajo un concepto estricto de fletador, no estarían contempladas en esos artículos, pues sólo lo estarían las obligaciones del porteador frente a fletadores

por tiempo o por viaje) no resultan en principio significativas o cruciales en la mecánica real de este tipo de contratos (en un CTRC no se suele pactar acerca de las características del buque transportador, no es normal que no sea el porteador quien determine el puerto de carga y pese sobre él el riesgo de la seguridad del mismo...). Ello lleva a que el contratante de un CTRC no queda debidamente protegido en casos de contratos de este tipo que eventualmente, requiriesen de precisiones de ese tipo (imaginemos un CTRC muy especial, como un transporte de residuos radioactivos, que aconsejase que el buque tuviese unas características muy específicas garantizadas), pues habría que recurrir a mecanismos como la analogía para cubrir los casos.

- En lo que se refiere a las obligaciones del fletador (arts. 229 a 238).- Es uno de los pasajes más confusos para nuestro estudio, pues si bien numerosos artículos “funcionan” bien con el concepto estricto, al tiempo hay alguno que no. Pero lo más significativo es que al aplicar el concepto estricto, estamos diciendo que todas las “obligaciones del fletador” (todas las de la sección) son sólo obligaciones del “fletador por tiempo y por viaje”, y no obligaciones del contratante de un CTRC. Lo cual nos lleva a la radical situación de que muchas de las obligaciones del contratante de un CTRC no están reguladas porque, como sabemos, tampoco lo están en su fuente primaria de regulación, las RLHV (por mandato del art. 277.2 LNM). Con ello, nos encontraríamos en una situación similar a la descrita en el párrafo anterior para varias obligaciones de las del porteador, sólo que aquí se trata de obligaciones mucho más importantes y más comunes, empezando por la del pago del flete, por ejemplo.
- En lo que se refiere al resto de asuntos (resto de materias tratadas por los artículos analizados).- Cabe también aquí decir que los artículos son aplicables empleando un concepto estricto de “fletador”. No obstante, hay que advertir que entonces no contaremos para el CTRC con ciertos recursos: ni con un régimen, siquiera subsidiario, para regular lo relativo a las dilaciones del buque en las operaciones de carga y descarga de las mercancías implicadas en el contrato, ni un régimen para dar solución en un CTRC a la terminación del contrato por impedimentos sobrevenidos durante el viaje.

III.1.2.2.- Interpretación empleando el concepto amplio de fletador

Suponiendo que el legislador, cuando utiliza el término “fletador” ampliamente refiriéndose a “contratante de cualquier tipo de contrato de transporte de mercancías por mar”, arroja los siguientes resultados:

- En lo que se refiere a la regulación de las facultades y obligaciones del capitán (art. 184).- Parece que el legislador, se refiere al sentido estricto de fletador y que carecería de sentido incluir al contratante de un CTRC pero como se apunta en el epígrafe anterior, se podría considerar como una excepción. Por el contrario el sentido amplio del término no presenta ninguna pega más que la de chocar con la práctica habitual.
- En lo que se refiere a las disposiciones generales de los contratos de transporte marítimo de mercancías (arts. 203 a 210).- Cabe acontecer que el legislador utiliza el término “fletador” en artículos que bien regulan el fletamento por tiempo o por viaje, utilizando en ocasiones el término “fletador” pero en un contexto en el que se refiere bien al “fletador por tiempo” como en el art. 214, bien al “fletador por tiempo o por viaje” art. 207. No se puede determinar que el legislador no quiera utilizar el término en su sentido más amplio, simplemente parece una mera forma de ahorrarse la repetición de “por tiempo o por viaje” a lo largo de la sección.
- En lo que se refiere a las obligaciones del porteador (arts. 211 a 228).- Si bien en algunos artículos (214, 219) parece rotundo que el legislador se refiere al concepto más amplio, en esta sección el legislador parece estar pensando en la mayoría de artículos en el concepto más estricto del término, puesto que parece ilógico que se le otorgue a la parte contratante de un slot bajo CTRC algunos derechos que esta sección contempla como el derecho de designación del puerto o las características del buque, las cuales son prácticamente irrelevantes en la práctica. Merece especial atención el art. 217 puesto que si bien el concepto más amplio de “fletador” podría encajar, hace referencia aparte al CTRC y utiliza el término “cargador”, sin dejar claro si se refiere a la parte contratante, entonces podría ser utilizado el término “fletador” o si se refiere a la parte que proporciona la mercancía y de esta manera no hace referencia al “fletador del CTRC”.
- En lo que se refiere a las obligaciones del fletador (arts. 229 a 238).- Cabe este concepto amplio que entendemos primero de todo por el nombre que recibe la

sección, si bien los deberes de la parte contratante en un CTRC según la LNM están regulados por las RLHV y esto nos podría hacer pensar que no se pretende regular este tipo de contrato, lo cierto es que de ser así no se contemplaría reglamentación acerca de aspectos que no se regulan en la RLHV como la persona obligada al pago del flete (art. 235), bajo CTRC. Si bien es cierto que en esta sección la utilización tanto del término “fletador” como del término “cargador” provoca dudas de a que sujeto se refiere en cada ocasión dando a entender que el legislador se refería al sentido estricto del término “fletador” y vemos que dependiendo del sentido que le demos al término “fletador” el término “cargador” puede ser entendido en un sentido u otro. La relación de “fletador” con el concepto de “tiempo de plancha”, propio del “fletamento por viaje o por tiempo” aviva cierta incertidumbre. Bastaría con aplicar los artículos en los que apareciesen conceptos como “el tiempo de plancha a los contratos donde realmente se producen dejando así de lado el CTRC. Además y pese a las posibles incongruencias o poco sentido práctico que alberga el considerar en algunos artículos el sentido más amplio del término, no se presenta en ninguna ocasión el término “fletador” al que solo se le pueda aplicar el sentido más estricto.

- En lo que se refiere al resto de asuntos (resto de materias tratadas por los artículos analizados).- Cabe destacar que la LNM como se señala anteriormente al interpretar el uso en la sección destinada a las disposiciones generales, utiliza en distintas secciones el término “fletador” en un contexto en el que se refiere claramente bien al “fletador por tiempo”, al “fletador por viaje” o a ambos. Además al entender el sentido más amplio del término, vemos que se regulan circunstancias excepcionales e incluso inexistentes. Cabe citar el término de “porteador fletador” o “fletador porteador” que introduce la LNM en sus artículos 321 y 395 respectivamente.

III.1.3.- Conclusiones relativas al concepto de fletador en la LNM

Una vez analizado el concepto de fletador a lo largo de la LNM, de manera individualizada y posteriormente asignándole a todos los artículos en conjunto las distintas acepciones posibles (primero el concepto estricto, y luego el amplio), parece claro que el legislador pretende utilizar el sentido amplio de “fletador” el cual incluye (también) al contratante de un fletamento para el transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque. Vemos que en ocasiones el legislador utiliza el término “fletador” bien para el “fletador por tiempo”, el “fletador por viaje” o ambos pero, en un contexto en el cual se sobreentiende que se refiere a dicho tipo de fletadores y que la

única intención es la de no tener que referirse cada vez a “el fletador por tiempo o por viaje” por ejemplo haciendo de esta manera, la lectura más amena. En estos artículos no cabe duda y de ser así en toda la LNM no cabría ningún análisis.

Sin embargo, el legislador utiliza en ocasiones el término “fletador” fuera del contexto recién mencionado y si bien en la mayoría de los casos se adecúa perfectamente a la nueva idea de fletador de la LNM, es decir, el sentido más amplio del concepto, en ocasiones carece de sentido que se le otorguen según qué derechos, responsabilidades u obligaciones al contratante del CTRC, y por tanto regulando en numerosas ocasiones circunstancias difíciles de imaginar en la práctica real e incluso en alguna ocasión, regulando supuestos inexistentes.

Pese a ello parece imposible concluir que el legislador utilice el término en su sentido estricto debido a que de ser así dejaría muchos aspectos referentes al “fletador del CTRC” sin regular, reforzando de esta manera lo expuesto anteriormente.

Si bien como se acaba de comentar pueda parecer que en ocasiones, el legislador esté pensando en el término estricto de fletador, se descarta la posibilidad de que el legislador, excluyendo los antes mencionados artículos referentes a fletamentos por viaje o tiempo, pretenda utilizar en ocasiones el término estricto y en ocasiones el término amplio por la mala práctica que esto supondría.

III.2.- Concepto de Cargador en la LNM

Como se comenta repetidamente a lo largo del trabajo y bajo el precepto de “superfletamento” de la LNM, al introducirse el CTRC como fletamento, se crea un nuevo panorama en cuanto a los sujetos intervinientes. Concretamente con el término “cargador” (*shipper*) que hasta ahora quedaba reservado bien al contratante de un CTRC, bien al sujeto que entregaba las mercancías en un CTRC, con toda la problemática y nuevos términos como el de “cargador documentario” de las Reglas de Rotterdam, o la amplia definición de “cargador” bajo las Reglas de Hamburgo, la LNM parece pasar por encima y utilizar únicamente el término sin apellidos y careciendo de definición.

De esta forma, el texto conduce a considerar que el legislador cuando utiliza el término “cargador” está pensando a veces en el contratante, de un CTRC o incluso de un contrato de fletamento (el anteriormente analizado “fletador” en su sentido más amplio) donde se tienda un conocimiento de embarque, y en ocasiones parece que el legislador esté pensando en el sujeto que materialmente entrega en el puerto de carga

la mercancía al porteador y traslada éste su posesión de la misma. Al hilo de esto, hay que ver cuál de estos sujetos prevé la LNM que aparezca en la casilla “Shipper”.

Con el fin de agilizar la lectura del análisis al que vamos a proceder, otorgamos los “apellidos” con los que en el marco internacional se conoce a estos sujetos y que ya hemos apuntado anteriormente en este trabajo. El contratante del transporte será entonces el “cargador contractual” (*contractual shipper*), el sujeto encargado de entregar las mercancías al transportista marítimo el “cargador efectivo”, (*actual shipper*) y por último el sujeto que aparezca en el conocimiento de embarque en la casilla “cargador” (*shipper*) lo definiremos como “cargador cartular” (*named shipper*).

III.2.1.- Interpretación individualizada de los artículos

Al igual que para el término “fletador” este apartado tiene por objeto interpretar todos los artículos de la LNM en los que aparece el término “cargador” de manera individualizada, con el fin de intentar establecer cuál de las acepciones citadas en el epígrafe anterior se interpreta en el contexto del artículo y si es el caso de considerarse que el sujeto descrito es la parte contratante, en qué subtipos de contratos de fletamento opera el concepto, para más tarde poder realizar un estudio del conjunto.

Como se comentó anteriormente cabe en este apartado, por la importancia que tiene en cuanto a la posible utilización del término “cargador” por el legislador, introducir los artículos en los que aparecen los dos términos unidos por la conjunción “o”, cuatro a lo largo de la LNM, y posteriormente los artículos en los que aparece el término “cargador” de manera aislada.

III.2.1.1.- Artículos que mencionan simultáneamente al “fletador” y al “cargador”

Este subgrupo de artículos tiene una relevancia de primer orden para los propósitos de nuestro trabajo, pues contraponen, frente a frente, los dos conceptos que se estudian en el mismo. Además, hay que tener en cuenta que, a través del análisis llevado a cabo hasta ahora, ya hemos llegado, como sabemos, a una conclusión, al menos provisional, acerca de lo que puede ser el contenido reservado por la LNM para uno de los conceptos, el de “fletador”. El análisis que a continuación llevemos a cabo, va a ayudarnos a refirmar, o por el contrario a volver a poner en el debate dicho contenido del concepto de “fletador” de la LNM. Por otra parte, va a aclararnos hasta qué punto el segundo concepto, el de “cargador”, se construye por contraposición al de “fletador” (en el sentido de que si “fletador” tiene cierto contenido, “cargador” ha de ser algo diferente, y por tanto externo, ajeno al contenido del concepto de “fletador”),

o por el contrario forma parte de él (a modo e “subtipo” de “fletador”), o si no puede extraerse ninguna regla general. Dicho de otro modo, intentaremos rastrear si se confirma que en estos artículos se sigue sosteniendo la conclusión de que el “fletador” de la LNM es el “fletador en su concepción amplia” (como sabemos, el contratante – por la parte de la mercancía, se entiende– de cualquier tipo de contrato de transporte marítimo de mercancías), y siendo así, si “cargador” es en la LNM algo diferente a contratante (diferente a “cargador contractual”, pues) y por ello se identifica con la figura de “cargador efectivo”, o si por el contrario es un subtipo de “fletador”, en concreto el fletador cuando el contrato de transporte es un CTRC (el “cargador contractual” de un CTRC, pues). Como última posibilidad, cabe que concluyamos que el legislador unas veces sugiere adherirse a la primera de las potenciales concepciones, y otras veces a la segunda, o incluso siempre o algunas veces a ambas. Pasemos a verlo.

TÍTULO IV De los contratos de utilización del buque

CAPÍTULO II Del contrato de Fletamento

Sección 2ª De las obligaciones del porteador

Artículo 211. *Puesta a disposición del buque.*

Este artículo versa acerca de los aspectos más centrales del adecuado cumplimiento por el porteador, por el transportista marítimo, de la puesta a disposición del buque para poder proceder a continuación al embarque de la mercancía y, en general, a la correcta ejecución subsiguiente del contrato. Como ocurre en el resto de artículos de este epígrafe, y ya hemos anunciado, se debe tener en cuenta la definición que se le da al término “fletador”. Aquí, siguiendo las conclusiones parciales a las que se llegó al estudiar la figura del “fletador” en la LNM, al estar situados en una sección que regula todo tipo de contrato de fletamento se podría entender que el contratante de un CTRC está considerado como “fletador”, es decir el sentido más amplio de la definición. De entenderlo así, la interpretación más inmediata es que el legislador, al mencionar al “cargador” cuando habla del “fletador o cargador” como los sujetos ante quienes el porteador pone su buque a disposición se estaría refiriendo al anteriormente definido como “cargador efectivo”. Otra interpretación podría ser la de que el legislador estuviese pensando, como vimos en otros artículos, en el “fletador” en el sentido estricto y que utilizase aquí el término “cargador” de la traducción del término anglosajón, como contratante de un CTRC, es decir “cargador contractual” en el CTRC y a su vez potencial “cargador cartular”. Si bien la primera de las

interpretaciones parece ajustarse más a lo analizado anteriormente, por la segunda frase del artículo: “*Si el contrato se refiere a un buque determinado*”, se podría interpretar que el legislador está uniendo la idea de “contrato” con ambos sujetos. No obstante, esto sería mucho suponer, pues ciertamente el artículo “funciona” con el concepto “amplio” de fletador y con el de cargador “efectivo”: así, lo que está transmitiendo el artículo es su consciencia de que habrá casos en los cuales quien va a encontrarse el porteador en el puerto de carga poniendo en sus manos la mercancía va a ser a un cargador efectivo y no al contratante del transporte, o lo que es lo mismo, a supuestos donde hay una operación mercantil subyacente de compraventa FOB de la mercancía que va a ser transportada. La opción alternativa choca con el concepto amplio de “fletador” al que apuntan nuestras indagaciones hasta ahora sin que esa falta de coherencia aporte nada relevante, pues muy al contrario, deja sin cobertura expresa las situaciones de compraventas FOB subyacentes.

Artículo 215. *Puerto Pactado.*

Este artículo tiene especial interés cuando analizamos la frase: “*El buque deberá ser puesto a disposición del fletador o cargador en el puerto convenido en el contrato...ambas partes conocían las características de éste al contratar*”. Los razonamientos hechos para el artículo 211 son plenamente aplicables también aquí. Añadamos que al igual que en el artículo 211 se podría optar por la opción de “fletador” en el sentido estricto, si bien entonces al utilizar la conjunción “o” y al tiempo referirse a ambas partes parece que se refiera a uno u otro (al fletador o al cargador, no al porteador), y entonces el artículo sólo estaría regulando los casos en los que un “fletador por tiempo o por viaje” realizase CTRC a título de porteador frente al cargador, lo cual no tiene sentido, pues dejaría la mayor de los supuesto reales (aquellos en lo que participa un porteador-armador) fuera de regulación expresa. Parece más lógico interpretar que el legislador se refiere al concepto amplio de “fletador” y aquí como “cargador” al “cargador efectivo”, pues si bien cabría pensar que el legislador, pese a adoptar un concepto amplio de fletador, concibe que también el cargador aquí se caracteriza por un derecho a contratar, ello carecería de sentido puesto que entonces, el cargador ya estaría incluido en el concepto de fletador (sería este “fletador” por ejemplo, de un CTRC).

Artículo 218. *Operaciones de carga y estiba.*

Vuelven a ser los razonamientos hechos para el artículo 211 y para el 215 plenamente aplicables también aquí. A ello se suma que en el Punto 2 el artículo desvincula el término “cargador” del CTRC al dictar: “*No serán de aplicación las reglas*

anteriores en el fletamento para el transporte de mercancías determinadas...”, y a su vez citar en su Punto 1 “fletador o cargador”. De esta manera parece evidente que se refiere al “cargador efectivo”. No obstante, en su Punto 3 aunque no de manera clara, parece otorgar al “cargador” la potestad de pactar el coste y el riesgo de las operaciones de carga y estiba, lo cual introduce una cierta carga de “contenido contractual” a la actuación del cargador, lo cual nos puede llevar a preguntarnos si el legislador aquí no estará pensando en un cargador “contractual”, en vez de en uno meramente “efectivo” por lo que respecta al contrato de transporte. Sin embargo, no es ésta la única interpretación pues efectivamente, cabe pensar que la redacción está transmitiendo la consciencia del legislador de una situación real común: aunque de acuerdo al contrato de transporte marítimo recaiga la obligación de realizar y pagar las operaciones de carga sobre la parte contratante representante de los intereses de la mercancía, cuando la operación mercantil subyacente de compraventa sea de tipo FOB probablemente quien asuma en la práctica la contratación de esas operaciones sea el cargador efectivo, que no es parte del contrato de transporte, aunque eso sí, a través de su conducta, el fletador cumple sus obligaciones asumidas en el contrato de transporte en este aspecto.

Igualmente, con ello se recogen los supuestos en que cargadores “efectivos” que no son al tiempo “contractuales” aporten la mercancía, producto de situaciones de subfletamento o de superposición de contratos de transporte.

Sección 8.ª De la extinción anticipada del contrato

Artículo 272. Supuestos generales de extinción.

Este artículo aplicable a todo contrato de fletamento suscita varias dudas, por su redacción de a quién se refiere el legislador. En el aparte b) cita: “*si el fletamento es por viaje o se refiere al transporte de mercancías en régimen... sin culpa del fletador o del cargador*”. Siguiendo la tónica de artículos anteriores, parece claro que se refiere con “cargador” al “cargador efectivo” encajando perfectamente los razonamientos hechos en los artículos 211, 215 y 218.

III.2.1.2.- Artículos que mencionan de manera aislada al “cargador”

TÍTULO IV De los contratos de utilización del buque

CAPÍTULO II Del contrato de fletamento

Sección 2.ª De las obligaciones del porteador

Sección aplicable a todo contrato de fletamento.

Artículo 217. Muelle o lugar de carga.

Dice este artículo que en los CTRC, al elegir el porteador el muelle donde se harán las operaciones de carga, ha de informar pertinentemente de su elección al “cargador”. Este artículo si bien por su contexto en el que en su Punto 1 cita la figura del fletador y en el Punto 2 al hablar del CTRC se refiere al “cargador”, no aclara si se está refiriendo a la persona que materialmente entrega las mercancías, “cargador efectivo” o al sujeto contratante, “cargador contractual”, ambos interesados en conocer el punto de carga. Si, como vimos en la interpretación del término “fletador,” éste hace referencia a cualquier persona contratante, se plantearían dos posibles soluciones: o bien el citado “cargador” sería también “fletador” y la ley estaría utilizando ambos términos indistintamente, al menos en el caso del CTRC, o se estaría refiriendo al “cargador efectivo” por contraposición al término de “fletador”. De entenderse el sentido estricto de “fletador”, anteriormente analizado, parece que sólo cabría la posibilidad de que este “cargador” fuese “cargador contractual”. Dentro de las tres posibilidades descritas, es la segunda la que tiene más sentido, ya que a diferencia de las anteriores no resulta ni redundante (como la primera), ni obliga a emplear un concepto estricto de fletador (como la tercera), que a estas alturas vamos viendo que es menos coherente que la concepción amplia. La mención del artículo 217 al “cargador” como cargador “efectivo” (sin perjuicio de que eventualmente coincidan en un mismo sujeto las cualidades de “efectivo” y “contractual”, como pasa en las ventas CIF), pues, hace que el artículo “funcione” sin problemas, y mostrando una vez más la conciencia, el legislador, de la presencia subyacente de operaciones mercantiles, tanto de tipo FOB como CIF: quien realmente en la práctica va a poner las mercancías en manos del porteador será quien, por lógica, deba ser informado del lugar concreto donde hacerlo. Una vez más, con ello también se contemplan los supuestos en que cargadores “efectivos” que no son al tiempo “contractuales” aporten la mercancía, producto de situaciones de subfletamento o de superposición de contratos de transporte.

Sección 3.ª De los deberes del fletador

Sección aplicable a todo contrato de fletamento

Artículo 229. *Presentación de las mercancías para su embarque.*

De acuerdo a este artículo, en el ámbito del CTRC el porteador tiene la facultad de resolver el contrato ante una entrega tardía de las mercancías en el puerto de carga, siempre que se hubiese informado pertinentemente al “cargador” de la disponibilidad del buque. Cabrían los comentarios al art. 217. Sin embargo parece que el hecho de “*poder reclamar la indemnización por los perjuicios derivados del incumplimiento del plazo*” como consecuencia adicional que prevé el artículo, traiga consigo el enfoque de concebir entre ese “cargador” y el porteador una relación contractual. No obstante, al no especificarse que estas reclamaciones sean precisamente contra el “cargador”, se podría entender entonces que lo que está describiendo es el caso en que el “cargador efectivo” no entregue la mercancía a transportar en tiempo y que el porteador pueda reclamar al contratante del CTRC, el cual, por supuesto, será el “fletador” en su acepción amplia.

Artículo 231. *Embarque clandestino.*

Parece claro que este artículo se refiere a sujetos interesados en el transporte de la mercancía y no solo en su embarque, entendiendo así que al decir “demás cargadores” parece utilizarse como se podría utilizar el término “demás fletadores” en su sentido más amplio. Por tanto, y por excepción a los artículos anteriores, parece que aquí hay una mención de “cargador”, ésta sí, hecha en referencia al “cargador contractual”.

Artículo 232. *Embarque de mercancías peligrosas.*

Este artículo presenta en su Punto 1 el término de “cargador” para el que serviría el comentario en el art. 217, si bien es cierto que se le exige la marcación y la etiquetación de la mercancía, y a su vez el término de “cargadores” comentado en el artículo anterior. De esta forma se podría entender que el legislador utiliza el término estricto de “fletador” e intuyendo un único fletador y que al utilizar “cargadores” se está refiriendo en ambas ocasiones al “cargador contractual” de un CTRC, o bien que utiliza el término “cargadores” al igual que podría utilizar “fletadores” en su sentido más amplio. No obstante, el artículo sigue “funcionando” bajo una concepción de “cargador” como “cargador efectivo” si asumimos que el legislador, una vez más, está indirectamente aludiendo a una realidad comercial subyacente al supuesto jurídico

que describe: al hecho de que ese “cargador” sea un vendedor, CIF o FOB, que materialmente “prepara” la mercancía (aquí la peligrosa) para su adecuado transporte, sin que por ello el obligado contractualmente a ello en virtud del contrato de transporte deje de ser alguien que ha de ser necesariamente “parte” de ese contrato de transporte, el “fletador” (en su concepción amplia), y que este fletador cumple su obligación contractual a través de la actividad material del “cargador efectivo”. De la misma manera, se recogen situaciones de subfletamento o de superposición de contratos de transporte.

Sección 5.^a Del conocimiento de embarque. Subsección 1.^a Del conocimiento de embarque en soporte papel

Esta sección encargada de regular los aspectos referentes al conocimiento de embarque es aplicable tanto a CTRC, en los que el propio conocimiento es el contrato, o como en contratos con pólizas de fletamento en los que se tienda un c/e. No obstante, en el primer caso, y por mandato del artículo 272.2 LNM, es de aplicación preferente lo que las RHLV regulen sobre el c/e. (Saez García de Albizu, J. C., 2015)

Artículo 246. Obligación de entrega del conocimiento de embarque.

La interpretación de este artículo es crucial, pues hace referencia a un derecho de importancia capital para el “cargador”, quienquiera que éste sea, y es el derecho a que se le entregue el c/e.

Para comprender adecuadamente el sentido de la interpretación que se va a efectuar, hay que tener presente la concepción clásica, la práctica habitual sobre los mecanismos documentales en el ámbito mercantil de las compraventas “plaza a plaza” en relación con el transporte de la mercancía que se está vendiendo y al tiempo transportando. Sobre la práctica habitual al respecto, remitimos a lo dicho en el epígrafe II.3. En él veíamos cómo la respuesta a la pregunta de “¿a quién le entrega el porteador el c/e, al cargador “contractual” o al cargador “efectivo”?” tenía una salida práctica, y era que “lo normal” dentro de la mecánica de las compraventas de las mercancías que se están transportando es que el c/e pase de manos del porteador que lo genera al cargador “efectivo”, pero siendo ello así en la mayoría de los casos en virtud de que se da la coincidencia de que en el mismo sujeto, en el vendedor, se aúnan de modo natural las condiciones de “cargador contractual” y “cargador efectivo”, y donde ello no es así, la práctica es que el “cargador contractual” tome las medidas para que el porteador esté debidamente instruido para que entregue el c/e al “cargador efectivo”. En suma, en la práctica mercantil habitual pierde la mayor parte de su

importancia la distinción de la faceta que realmente cualifica al “cargador” (ser contratante, o ser quien entrega la mercancía al porteador), pues naturalmente se va a tender a considerar que lo es el segundo (en gran medida porque se asume que también es el “contractual”). Sin embargo, no queda clara la base legal cualificante para poder exigir el c/e al porteador, pues dependiendo del ordenamiento jurídico, la opción es una, u otra, o incluso ninguna. Por ejemplo, la opción del ordenamiento inglés es la del cargador efectivo. (Baughen, 2015)

En el artículo 246 de la LNM nos encontramos con que quien puede exigir el c/e al porteador es el “cargador”, pero, como sabemos, nada expresamente nos dice si este cargador es el “contractual” o el “efectivo”. Si atendemos a los indicios obtenidos en el análisis de artículos anteriores, entonces en este caso parece que se refiere al “cargador efectivo”, si bien eso no quiere decir que descarte como “cargador” al “cargador contractual”, sino que más bien parece evidente que el legislador no esté pensando en que puedan ser dos sujetos distintos, al igual que ocurre en la práctica mercantil habitual, pues una interpretación histórica del derecho español nos dice que el derecho de disposición o “contraorden” ha venido siendo reconocido al “cargador contractual” y no al “efectivo” (Recalde Castells, 1992 pág. 229 y ss.), con lo que la exclusión del cargador “contractual” como titular del derecho al c/e no tiene mucho fundamento salvo que la LNM destile claramente un cambio radical de línea en nuestra legislación en este sentido.

Entendiendo el alcance de la sección parece que el legislador, de haber querido claramente identificar “cargador” con “contratante” y excluir otra posibilidad podría haber utilizado el término “fletador”, y así referirse sólo a la parte contratante, ya sea en un F/V, F/T o CTRC. Igualmente, tampoco parece adecuado, sin desechar la tradición histórica española, decantarse por que el legislador esté pensando sólo en el “cargador efectivo”. La salida más plausible parece que es la de entender que, al modo de la práctica mercantil habitual, la posibilidad de ser el “cargador” del artículo 246 se abre tanto al cargador contractual como al cargador efectivo, y que en el caso concreto la determinación acerca de si lo va a ser uno, u otro, o un tercero, va a depender de los pactos y compromisos del contrato de compraventa subyacente. Y ello sin perjuicio de que, en el fondo, esta línea esté alentada por la consciencia de que, en la realidad, mayoritariamente va a suceder que quien reciba el c/e sea el “cargador efectivo” (en una buena parte porque porcentualmente es mucho más común el caso de que cargador contractual y efectivo sean el mismo sujeto, y por lo restante, porque en los casos en que no sucede lo anterior va a ser necesario para

la operación de compraventa, y para el pago de ésta, que se le dé acceso al c/e al cargador efectivo).

En definitiva, nuestro legislador parece dejar la cuestión “abierta”, al modo de la práctica real, en buena medida porque confía en que la propia mecánica de las ventas “plaza a plaza” conduzca sin conflicto a una de las opciones, a la del “cargador efectivo”. Asimismo, con ello se ofrece cobertura a los casos de cargadores “efectivos” que no son al tiempo “contractuales”, por situaciones de subfletamento o de superposición de contratos de transporte.

Alternativamente, podría sostenerse (contra la tradición histórica, eso sí) que el cargador del artículo 246 es exclusivamente el “cargador efectivo”.

Artículo 247. Pluralidad de conocimientos.

Sirve lo expuesto en el art. 246, si bien este artículo da más inmediatez “*en el momento de la entrega de las mercancías*” reafirmando en cierto modo la conclusión alternativa del párrafo precedente.

Artículo 248. Menciones obligatorias del conocimiento de embarque.

Este artículo, dedicado al contenido del c/e, menciona repetidamente al “cargador”: habla indirectamente de que se le entrega a él el c/e; establece la identidad del cargador como uno de los datos que han de constar en el c/e; asume que los datos del c/e descriptivos de las mercancías proceden del contenido de la declaración previa al efecto facilitada por el cargador; establece que el cargador puede exigir que figure en el c/e una mención relativa al valor de las mercancías; y finalmente, reconoce que el c/e puede incluir pactos contractuales entre porteador y “cargador”.

En este caso valdría, de modo confirmatorio lo señalado para el artículo 246: se está aludiendo a un “cargador” para el cual el redactor del artículo presupone que aúna las características definitorias tanto del cargador “contractual” como del “efectivo”, ya que claramente se ve que se está pensando en un sujeto que pone las mercancías en manos del porteador, pero que al tiempo establece con el porteador pactos contractuales (y éstos, evidentemente relativos al contrato de transporte al que está vinculado el c/e). No puede entonces pensarse más que se está dejando abierta a las fuerzas de la práctica mercantil la pregunta de quién es (en el fondo) el “shipper”; la alternativa es pensar que sí se ha querido adjudicar a un sujeto determinado la cualidad de cargador a los efectos de exigir el c/e y controlarlo inicialmente, pero al

final se ha hecho de un modo poco claro, y no resulta posible decir si se quiso la norma referir al “cargador contractual” o al “cargador efectivo”.

Igualmente, mirando desde la perspectiva de la figura del “*named shipper*”, tampoco se puede discernir qué sujeto se quiere que aparezca identificado en el c/e: si bien parece lógico entender, de la mayor parte del artículo, que los datos que deben ser incorporados al c/e serían los del “cargador efectivo”, de acuerdo a la parte final de este artículo parece ser al contrario otorgando al “cargador contractual” la posición de “cargador cartular”. Lo que sí se puede afirmar es que la LNM trabaja con la hipótesis de que el sujeto que aparece expresamente nombrado como “shipper” en el c/e va a ser en principio el mismo que para la LNM es el, digamos, “auténtico” cargador, quienquiera que éste resulte ser (cosa que, como hemos dicho, dista de estar clara salvo que admitamos que la LNM se allana a donde en cada caso lleve la práctica mercantil en este extremo). Ahora bien, tampoco puede decirse que la LNM prohíba que quien aparezca nombrado como “shipper” en el c/e sea el sujeto que le señale al porteador el cargador contractual, al modo que ocurre con la figura del “cargador documentario” de la Reglas de Rotterdam, y que no deja de ser la admisión de la práctica mercantil real y (muy importante) una opción a tener muy en cuenta toda vez que somos conscientes del futuro legislativo entrevisto por el propio legislador de la LNM sobre la llegada de dichas reglas a nuestro ordenamiento jurídico, y que la propia LNM alienta hacia una interpretación de la misma acorde con los Convenios Internacionales (y éste, pese a no estar en vigor, sí que está ratificado por España, esperándose, con mayor o menor fundamento, que llegue a formar parte de nuestro derecho vigente). (Recalde Casatells, A., 2015 pág. 33 y ss.)

Artículo 252. *Derecho a la entrega de las mercancías.*

La determinación del sentido de la expresión “cargador” en este artículo, como facultado a exigir la emisión de más de un original del c/e depende del sentido que se le haya dado en los arts. 246 y 247. Podríamos añadir que tiene sentido que la persona que haga la petición sea el “cargador efectivo” por un tema de situación de los sujetos, si bien por otra parte, tampoco se entendería que no fuese el “cargador contractual” quien tuviese ese derecho.

Artículo 256. *Fuerza probatoria del conocimiento de embarque.*

En el Punto 1 al decir “*entrega de las mercancías por el cargador*”, identifica claramente la figura de “cargador” como “cargador efectivo”. En su Punto 2, se establece respecto al valor probatorio de las mercancías relativas a la mercancía en

el c/e que “*la prueba en contrario no será admisible frente a persona distinta del cargador*”. Es opinión de la mejor doctrina, interpretando una disposición similar de las RLHV y de la que trae causa ésta que analizamos, que este “cargador” del que habla la norma es el intermediario que entrega la carga, y no el cargador “contractual”, que si en el caso real fuese por ejemplo destinatario, la prueba inatacable de los contenidos por el c/e en relación a las mercancías operaría en su favor en cualquier caso (así, si el c/e señalase que se embarcaron 300 toneladas, el “cargador contractual-destinatario-no cargador efectivo” podrá exigir esas 300 toneladas al porteador, y éste no podrá oponer que realmente se cargaron menos, incluso aunque tuviese medios para probarlo). (Recalde Castells, 1992 pág. 285 y ss.)

Aquí volvemos a evidenciar cómo parece que la LNM pretenda utilizar el término “cargador” en ocasiones para cualquier contratante, es decir utilizando “fletador” y “cargador” indistintamente, también sin tener en cuenta la más que posible falta de coincidencia de la parte contratante, “cargador contractual” con la parte que efectivamente entrega la mercancía, “cargador efectivo”.

Artículo 257. *Reservas por comprobación.*

Para este artículo nos sirven los comentarios hechos en relación al artículo anterior. Pese a que se podría tratar de cualquiera de los dos sujetos que definimos como “cargador” parece que en principio, visto desde el punto de vista obligacional del transporte, se refiere al “cargador contractual” en cuanto que éste debe (como obligación contractual) declarar las mercancías, también podría ser (y es mecánica común) que quien declare las mercancías sea el “cargador efectivo” y de esta manera queda cumplida la obligación contractual del “cargador contractual” del CTTC.

Artículo 258. *Reservas sin comprobación.*

Sirve lo expuesto en el artículo anterior.

Artículo 260. *Garantía legal del cargador.*

Artículos como éste son los que dan sentido al objeto de estudio de este trabajo. Si bien no nos esclarece a quién se refiere el legislador con la palabra “cargador”, dicta el poder de acción del porteador contra el cargador por la inexactitud de la descripción de las mercancías. Para ello parece evidente que debe existir una relación contractual, entendiendo que se refiere al “cargador contractual”, si esos “daños y perjuicios” por la inexactitud de las declaraciones del cargador son de cualquier tipo, incluyendo aquellos que sufre el porteador por incurrir en reclamaciones provenientes de terceros

destinatarios que exigen la entrega de las mercancías de modo acorde a la descripción de las mismas en el c/e. En este sentido, realmente el artículo sería un “reflejo” del artículo 3.5º de las RLHV. Sin embargo, tampoco se puede determinar que no se pueda estar refiriendo al “cargador efectivo”, habida cuenta del carácter “legal” de la garantía de exactitud que predica el título del artículo, aunque en tal caso los daños y perjuicios más bien deberían restringirse a causas relacionadas con la seguridad, como cuestiones relacionadas con inexactitudes relativas a mercancías peligrosas, por ejemplo, asuntos éstos que sabemos que ya tienen su tratamiento en otros lugares, como son artículos 231 y 232. Por ello es aquí más probable que el “cargador” de este artículo sea la contraparte del porteador en el c/e. Alternativamente podría plantearse que las acciones en todo caso fuesen contra el “cargador cartular”.

Artículo 261. *Cartas de garantía.*

El artículo emplea la expresión “...*el pacto entre cargador y porteador...*” por lo que, al igual que lo que sugiere el artículo anterior, se sobreentiende una relación contractual entre estos. Posteriormente cita, como en artículos anteriores “*los datos suministrados por el cargador*”, ya comentado en el art. 248, y que introduce, a diferencia de la especulación anterior, la posibilidad de que el “cargador” de este artículo sea el mismo que sugiere el art. 248.

Subsección 2.ª Del conocimiento de embarque en soporte electrónico

Artículo 262. *Emisión.*

Es interesante a efectos de este estudio su Punto segundo cuando especifica “*el contrato entre porteador y cargador*”, entendiéndose así que existe una relación contractual entre el cargador y el porteador y excluyendo al mero intermediario que efectivamente pueda embarcar la carga, de entenderse el término más amplio de “fletador” se estaría usando “cargador” con igual significado y sería por tanto “cargador contractual”. No obstante, cabe la interpretación de que “el contrato” al que se refiere la norma no sea el contrato de transporte, sino el acuerdo específico acerca de las reglas que van a gobernar la emisión y transmisión electrónica del c/e bajo esta modalidad de soporte (Zurumendi Isla, 2015 pág. 345 y ss.) en cuyo caso cabría que el “cargador” fuese también el “efectivo”.

Sección 9.ª De la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso

Esta sección es genérica y se debe entender que trabaja para todo tipo de contrato de fletamento.

Artículo 278. Porteador contractual y porteador efectivo.

Analizado a efectos del término fletador en la sección anterior, cabe apuntar que si bien la Ley contempla los sujetos de “porteador contractual” y “porteador efectivo” no hace lo mismo para los cargadores. Aquí es donde encontramos la complejidad del tema en cuanto en un supuesto en que un transitario que embarque la carga de un cliente, actuando como principal, en el sentido de que se comprometa en su propio nombre frente a su cliente a transportarle la mercancía y al tiempo subcontrate, también en nombre propio el transporte con un porteador marítimo, sería considerado como “porteador contractual” en la relación con el propietario de la carga o “cargador” y a la vez “fletador” en su sentido más amplio en la relación con el armador. Surge la duda de en el caso de que si este mismo intermediario contratara en nombre de su principal o simplemente se encargara de entregar las mercancías al costado del buque, podría ser considerado “cargador”. La falta de términos paralelos a los de “porteador contractual” y “porteador efectivo” para con el “cargador” hacen que la duda sea innegable.

Si bien teniendo en cuenta que se trata de una sección aplicable a todo contrato de fletamento, debería bastar la expresión “fletador” en su acepción más amplia para designar al contratante por la parte de la carga con independencia del tipo de contrato de transporte marítimo. Y lo cierto es que parece que el legislador se refiere en el Punto 2, cuando dice “...y demás personas que se comprometan con el cargador” a un “cargador” que forma parte de un contrato de transporte, por tanto a un “cargador contractual”, pero también en un sentido más general a cualquier persona interesada en la mercancía pudiendo incluirse, por ejemplo, a un “fletador por viaje” que utilizara algún intermediario para llevar a cabo el contrato.

Por tanto, en este artículo encontramos una utilización del término “cargador” como cargador contractual de un CTRC, aunque sin excluir a cualquier tipo de interesado en la carga que sea parte de un contrato de transporte.

Artículo 281. Responsabilidad en el transporte de animales.

Dice este artículo que es el “cargador” el que da las instrucciones concretas para el transporte de animales vivos, y el porteador, el obligado a seguirlas, responde por la pérdida, daño o retraso únicamente cuando el demandante pruebe la negligencia de porteador o auxiliares. La mecánica habitual es que sea el cargador efectivo quien facilite las instrucciones y recomendaciones específicas, más allá de las que sean evidentes para el razonable conocimiento profesional que le sea exigible al porteador

y sus auxiliares, necesarias para el tratamiento y cuidados de la mercancía (en este caso animales vivos) durante su carga, transporte y descarga. No obstante, no deja de ser una exigencia básicamente contractual (la prueba es que la falta de cumplimiento que origine daños en la propia mercancía lo único que va a hacer es eximir de responsabilidad al porteador por tales daños), y por tanto residenciada en el cargador contractual, sin perjuicio de que se cumpla a través de la actividad del cargador efectivo. En suma, tenemos aquí un caso más en que el legislador asume tácitamente que se va a dar el hecho de la coincidencia en un sujeto de los papeles de cargador contractual y efectivo, sin que quede realmente cubierta la eventualidad de que no ocurra así. Por ello, parece que este artículo sigue la posición acerca de la figura de “cargador” de artículos precedentes, como el 246 o el 247, aunque el ámbito de la figura puede adquirir la amplitud de la nombrada como “cargador” en el artículo 278.

Artículo 282. Limitación de la responsabilidad por pérdida o daño.

La mención al “cargador” que se hace aquí con referencia al hecho de que ese sujeto haya facilitado el contenedor u otro medio de agrupación de la mercancía, parece responder a una fundamentación como la del artículo anterior: algo que hace el cargador efectivo, pero cumpliendo con ello un presupuesto pactado en el propio contrato de transporte, y por tanto una obligación del cargador contractual. De modo que sirve lo concluido en el art 281.

TÍTULO V De los contratos auxiliares de la navegación

CAPÍTULO IV Del contrato de manipulación portuaria

Artículo 330. Obligaciones.

El Punto 1 define qué tipo de operaciones se consideran realizadas por el “operador portuario” que aparece en el Punto 2. Es entonces cuando declara “*Cuando el operador portuario actúe por cuenta de los cargadores o destinatarios*” entendiéndose así que aquél queda excluido del término “cargador” de actuar por cuenta de su principal, e interpretándose de esta manera que el “cargador” será el principal interesado de la carga. Al tratarse el caso de la recepción de las mercancías de manos del porteador, es difícil imaginar un supuesto en que ese “cargador” no sea el “cargador contractual”, pues de ser un mero “cargador efectivo no-contractual” al tiempo, tiene poco sentido que éste abrigue algún interés en la recepción de la mercancía en destino por el operador portuario de manos del porteador y de las protestas por el mal estado de la mercancía en esa recepción.

Aquí también se ve de forma evidente que al ser el principal el identificado como “cargador”, se entendería de la misma forma que el concepto amplio de “fletador”.

Artículo 331. *Contratación de las operaciones.*

Sirven los comentarios al art 330 pese a que cabe añadir que este artículo excluye también a los “*que hayan asumido ante aquellos la obligación de verificarlas*”. Con ello se confirma que el legislador está aquí pensando en un cargador contractual de un contrato de transporte como “cargador”.

TÍTULO VI De los accidentes de la navegación

CAPÍTULO III Del salvamento

Artículo 367. *Intervención de la Administración Marítima.*

Atribuye al cargador entre otros sujetos, la responsabilidad de seguir las instrucciones de la administración marítima en cuanto a operaciones de salvamento. Parece que aquí está pensando en un “cargador contractual”. Parece claro que el legislador utiliza aquí el término en el sentido del “titular de las mercancías”, pudiendo utilizar “fletador” en su sentido más amplio, que englobaría al ya citado, “cargador contractual” en un CTCRC.

TÍTULO X Certificación pública de determinados expedientes de derecho marítimo

CAPÍTULO V Del expediente sobre extravío, sustracción o destrucción del conocimiento de embarque

Artículo 519. *Traslado del requerimiento y alegaciones.*

En relación al objeto de estudio cabe analizar la siguiente frase “*Igual notificación se hará al cargador y, en su caso, endosantes, cuando fueran personas distintas del tenedor y con domicilio conocido*”. El legislador cita a los sujetos que han sido tenedores del c/e, entre ellos el “cargador”. De esta manera al ser el “cargador” del artículo 246 (o quien éste sea, por mejor decir) el único que pueda recibir el c/e por la lógica momento-lugar, parece que es éste a quien se refiere el artículo, y que a la postre será, como dijimos anteriormente, el que aparezca en el c/e es decir, el “cargador cartular” si bien, no se puede extraer esa afirmación de forma clara de este artículo. Una cosa que si está clara este artículo vuelve a relacionar el término “cargador” con el conocimiento de embarque.

III.2.2.- Interpretación conjunta de los artículos

Una vez hecho el análisis interpretativo individualizado de aquellos artículos que contienen la expresión “fletador o cargador” y los que utilizan el término “cargador” diferenciadamente, llegamos a la conclusión de que, indiciariamente, parece que es más bien mayoritaria la impresión de que el concepto de “cargador” empleado por el legislador de la LNM es utilizado de distinta manera según la parte de la normativa de que se trate: por un lado, en los artículos dedicados a regular las obligaciones de las partes del contrato de transporte marítimo o “fletamento” (porteador y fletador), parece emplearse un concepto de “cargador” en el sentido de “cargador efectivo”; sin embargo, en la parte dedicada a regular el c/e, principalmente, el legislador cuando habla del “cargador” deja la posibilidad de que en el caso real éste sea el cargador contractual o el cargador efectivo (cuando estos son distintos, ya que cuando son el mismo sujeto, ya no hay dilema) en función de la dinámica contractual de los pactos subyacentes que puedan existir con ocasión de la transmisión de la mercancía que está siendo objeto de transporte, o a la presencia de situaciones de subfletamento o de superposición de contratos de transporte, lo cual lleva a que lo más preciso que podríamos decir es que ese “cargador” es el “cargador cartular”, es decir, la figura que debe aparecer en el conocimiento de embarque. No deja tampoco de haber artículos relevantes que contradicen las líneas señaladas, así como utilizaciones del término “cargador” de un tono más genérico, en el sentido de “interesado en la carga” o lo que sería identificable con el concepto de fletador en el sentido amplio que fue estudiado anteriormente, cosa que ocurre particularmente al hilo de la regulación de la responsabilidad del porteador marítimo.

Particularizando, podemos señalar que en cuanto al término “cargador” utilizado como “cargador efectivo” encontramos artículos que se oponen a ello y otros, concretamente en los que aparece “fletador o cargador” que por lo contrario, parece difícil interpretar que la LNM no se está refiriendo a éste. Sin embargo, encontramos artículos en los que como cuando cita al “operador portuario” parece evidente que se refiere al “cargador contractual”. En este último tipo de artículos es posible que el legislador haya empleado el término “cargador” como “contratante del transporte marítimo”; en tal caso, y si admitimos que al tiempo se está utilizando en el texto el concepto amplio de “fletador”, no queda más remedio que concluir que realmente la LNM está empleando dos términos distintos para la misma realidad: “cargador” y “fletador”. Finalmente, hay numerosos artículos, señaladamente los que tienen relación directa con el c/e, donde el legislador, realmente no contempla la posibilidad de que por la mecánica comercial se dé la situación real de sujetos en diferente

posición jurídica bajo la denominación común de “cargador”, dando a entender que el “cargador” será el que entregue las mercancías y parte contractual a la vez, pero sin dar pistas acerca del tratamiento de que en la realidad no suceda así. No cabe encarar la cuestión sino admitiendo que el legislador de la LNM deja a las reglas de la práctica común, de los usos mercantiles, la cuestión sobre a qué sujeto (al cargador contractual, o al cargador efectivo) se le atribuye la condición de “cargador” en los artículos que hacen directa referencia al c/e. Volviendo al caso de aquellos artículos en que con “cargador” parece referirse al “cargador contractual”, si, como hemos apuntado ya, en ellos supusiéramos que se refieren a la figura contractual únicamente en los CTTC, estaríamos entendiendo que esta parte se cita con dos términos distintos a lo largo de la Ley, por un lado “fletador” (pues parece bastante claro, como ya vimos, que la LNM emplea básicamente la acepción “amplia” de este término) y por otro “cargador”, puesto que nos encontramos en un contrato de fletamento. De esto último lo que se podría interpretar es que la LNM relaciona el término “cargador” (en su faceta de contratante del transporte), con el conocimiento de embarque, con independencia del tipo contrato de fletamento que se lleve a cabo, mientras que otros artículos de la Ley, cuando no tienen ninguna relación con el c/e, prefieren el término “fletador” para describir al contratante del transporte. Esto podría explicar la motivación del legislador para la utilización de un término u otro según en qué artículo y la relación que existiría entre el término “cargador” y el conocimiento de embarque. Ello puede bien responder al hecho del grave peso de la costumbre, la práctica habitual, y de las legislaciones precedentes a la LNM, e incluso las que siguen conviviendo con ella, como las RLHV, donde la expresión “cargador” ha sido siempre, y sigue siendo, en el ámbito del CTTC, empleada (también) para designar al contratante del CTTC por la parte de la mercancía, y el hecho de que la LNM, por el influjo de su opción de concebir un “super-contrato de fletamento” donde ese contratante es llamado “fletador”, no ha infundido la suficiente decisión para dar el siguiente paso de sustituir totalmente la expresión de “cargador (contractual)” por la de “fletador”. Además, como se comenta anteriormente, el incluir el CTTC en los contratos de fletamento dificulta la traducción de los términos anglosajones puesto que no se adecuan a la discriminación española, y el seguir la lógica del legislador español hasta sus últimas consecuencias hubiese supuesto romper con el orden lógico de la correspondencia de terminología española y anglosajona, lo que en suma, supondría ir “contra la corriente de la práctica real”.

Para llegar a una conclusión más definitiva, pasamos ahora a efectuar una interpretación conjunta, por tanto profundizando en la faceta sistemática y contextual de la labor interpretativa, de los artículos previamente analizados de manera separada. En primer lugar vamos a hacer un ensayo de interpretación aplicando el

concepto de “cargador” como “cargador efectivo” a todos los artículos en su conjunto. A continuación, se aplicará al conjunto el concepto de parte contratante intentando discernir a qué tipo de contrato de fletamento les son aplicables. Las conclusiones finales sobre el concepto de “cargador” de la LNM vendrán seguidamente, en el epígrafe III.2.3.

III.2.2.1.- Interpretación empleando el concepto de “cargador efectivo”

- En lo que se refiere a artículos que mencionan simultáneamente al “fletador” y al “cargador”.- Estos artículos “funcionan” sin problemas aplicándoles la acepción de “cargador efectivo” al término “cargador”, confirmándose la impresión obtenida en el análisis individualizado de los mismos. Por tanto, parece que, en general, el legislador se refiere al “cargador efectivo”.
- En lo que se refiere a las obligaciones del porteador (arts. 211 a 228).- La posibilidad de que el legislador se refiera al “cargador efectivo” casa perfectamente y parece la más probable, no se descarta sin embargo que este “cargador efectivo” pueda coincidir con el “contractual”, pero se estaría dando cabida a las posibilidades anteriormente descritas que alberga la práctica en algunas operaciones FOB.
- En lo que se refiera a deberes del fletador (arts. 229 a 238).- El resultado aquí es desigual, pues si bien en el caso del art. 229 es armónica la consideración de que el cargador del cual allí se habla es el “cargador efectivo”, no ocurre lo mismo con el resto de artículos. Efectivamente, entender que en los artículos 231 y 232 se está hablando exclusivamente de un cargador “efectivo” supone la conclusión absurda de que el mero hecho de poner las mercancías en manos del porteador atribuye derechos de indemnización sobre ciertos daños a las mercancías, derechos que sabemos que requieren una titularidad sobre las mercancías que nada tiene que ver con la mera entrega al transportista.
- En lo que se refiere al conocimiento de embarque (arts. 246 a 266).- Aplicar a esta sección al término “cargador” exclusivamente el sesgo de “cargador efectivo” implica que: ser “cargador efectivo” es condición indispensable para exigir el c/e, para pedir copias del mismo, para señalar al porteador las menciones a introducir en ese documento, para introducir pactos contractuales en el propio c/e y para ser el “*named shipper*”; el cargador efectivo es el único “gravado” por el carácter probatorio “*iuris tantum*” del c/e respecto a las menciones relativas a las mercancías; y es quien concierta cartas de garantía

con el porteador. Digamos que el texto “aguanta” una interpretación del mismo con tal opción. Pero hay que ser conscientes de que tal opción, en su versión pura, supone que un comprador FOB no va a tener acceso a influir en el contenido del c/e, ni gozar de ningún control sobre él, pues tal posición de privilegio la va a tener el vendedor FOB en exclusiva. Ciertamente, es una opción legislativa como cualquier otra, pero no coincide, como se ha señalado en su lugar, con los precedentes en España, ni con la práctica más común, la cual, más sutilmente, deja tales extremos a las fuerzas de lo que se derive de la operación de compraventa subyacente. Podemos aventurar, como ya se ha apuntado anteriormente que el legislador aquí no quiso llegar al fondo de la cuestión, utilizando los términos de una manera poco clara para no impedir ninguna de las posibles variantes (que el “cargador” de esta sección sea el “efectivo” o el “contractual”), y habilitando tácitamente los pactos entre las partes de una relación subyacente, ya que al no regular dicho aspecto, tampoco pone limitaciones en cuanto a ello. (Recalde Casatells, A., 2015)

- En lo que se refiere a la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso (arts. 277 a 285).- En esta sección, en términos generales no tiene mucho sentido la acepción de “cargador efectivo” para describir al término “cargador” cuando éste aparece, a excepción de que se entienda a aquél mencionado meramente como artífice o ejecutor material de actividades que en el ámbito del contrato de transporte corresponden jurídicamente al “cargador contractual”.
- En lo que se refiere al resto de Títulos que tratan el término “cargador”.- Encontramos en el art. 367, en el ámbito del salvamento, que se le impone al cargador el poder ser dirigido por la administración. Parece improbable que el legislador estuviera pensando en un sujeto cuya responsabilidad fuera únicamente la de cargar, “cargador efectivo”, si bien tampoco parece casar con el concepto de cargador limitado a supuestos de un CTTC. Se analiza en el siguiente epígrafe. Por otro lado el art. 519, enmarcado en la regulación del extravío, sustracción o destrucción del c/e, el legislador parece entender la figura de “cargador” como el “cargador contractual” al utilizar la expresión “titular de las mercancías”, y no querer calificar al individuo del que habla por el mero hecho de que sea quien originalmente le entregó las mercancías al porteador. Si bien hay que añadir que esta última acepción “encajaría” en la medida que lo haga en los artículos dedicados al c/e, sección ya comentada más arriba. Finalmente, tenemos los artículos 330 y 331, radicados en el seno del contrato

de manipulación portuaria, y donde considerar al “cargador” que en ellos se menciona como un mero “cargador efectivo” carece de sentido por razones similares al caso del artículo 367, ya que se sustituiría el auténtico hecho calificante, el tener un “interés en las mercancías” por el de haberlas embarcado, lo cual no tiene por qué ser sinónimo, ni mucho menos.

III.2.2.2.- Interpretación empleando el concepto de “cargador contractual”

- En lo que se refiere a artículos que mencionan simultáneamente al “fletador” y al “cargador”.- Parece difícil poder entender que se refiere al “cargador contractual”. De entenderse así dichos artículos parecería que piensan en el sentido estricto del término “fletador” y que al referirse al “cargador” se trata de la traducción literal del término anglosajón “*shipper*”, como parte contratante en un CTRC. Con ello se tendría que entender, en algunos de estos artículos que sólo regulan los casos en que existiera un fletamento por tiempo o viaje (en artículos cercanos donde sólo se menciona al “fletador”), o de no ser así, que cuando sí aparece junto al término “cargador”, se estaría incurriendo en una redundancia. Visto desde otra perspectiva: o bien sería incongruente con la conjunción “o” que une a los dos términos o bien se interpretaría que los trata indistintamente limitándose así al caso del artículo 207 de contratación del transporte por el fletador.
- En lo que se refiere a las obligaciones del porteador (arts. 211 a 228).- Cabe entender que el único artículo de esta sección que trata el término “cargador”, pudiese referirse al “cargador contractual”, aunque ello obligaría a asumir, que al fin y al cabo, también en él se viese representado el “efectivo” como receptor material de comunicaciones a cuya recepción jurídicamente tiene derecho el “cargador contractual”.
- En lo que se refiera a deberes del fletador (arts. 229 a 238).- Esta sección junto con la siguiente son posiblemente las menos claras, en el caso de ésta por el uso desigual del término “cargador”. Si bien en ocasiones, concretamente en el art. 229 al igual que en el punto anterior, un empleo de la expresión “cargador” como “cargador contractual” implicaría la necesidad de asumir que también se incluye al “efectivo” siquiera instrumentalmente, en el resto de los casos (artículos 231 y 232) parece utilizar concretamente el término “cargadores” al igual que podría utilizar “fletadores” simplemente como contratantes de un transporte marítimo, propietarios o interesados en la carga, en cualquier caso

como “cargador/es contractual/es” por lo que en ellos sí “encaja” esta acepción con normalidad.

- En lo que se refiere al conocimiento de embarque (arts. 246 a 266).- El ensayo empleando aquí el término “cargador” bajo la acepción de “cargador contractual” arroja que, efectivamente, sí cabría la posibilidad de entender que se está refiriendo al “cargador contractual”, pero eso sí, entonces: es el “cargador contractual” el habilitado por la Ley para exigir el c/e, para pedir copias del mismo, para señalar al porteador las menciones a introducir en ese documento, para introducir pactos contractuales en el propio c/e y para ser el “*named shipper*”; igualmente, sería el “cargador contractual” el único gravado por el carácter probatorio “*iuris tantum*” del c/e respecto a las menciones relativas a las mercancías (y ello con independencia de que fuese destinatario, y no “cargador efectivo” a la vez); y es él, y no el “cargador efectivo”, quien concierta cartas de garantía con el porteador. Una cosa sí es cierta: como ocurría con el caso del “cargador efectivo”, la Ley “resiste” una lectura en que se asuma que en lo relativo al c/e, siempre se está hablando, y en exclusiva, del “cargador contractual”. Pero no es menos cierto que habría que admitir al tiempo algún aspecto que no superaría el test de una interpretación “lógica”: el caso más significativo de ello es que se “grave” al “cargador contractual” que no sea al mismo tiempo efectivo con el peso de una presunción “*iuris tantum*” del c/e respecto a las menciones relativas a las mercancías, mientras que el auténtico “cargador efectivo” gozaría de la protección de una presunción “*iuris et de iure*”. No se comprende que un porteador pueda oponer medios de prueba contra lo señalado en el c/e a un destinatario, por el hecho de ser éste último al tiempo “cargador contractual” (y no ser efectivo, eso sí), mientras que no podría hacerlo con cualquier otro destinatario. Además de lo anterior, volvemos a incidir en el peso de la práctica mercantil, que no quiere dejar como tema “cerrado” quién recibe el c/e y lo controla: unas veces será el “cargador efectivo” (las más, por razones de orden práctico) y otras el “cargador contractual”. Eso sí, puede en un plano jurídico entenderse este derecho a recibir y controlar el c/e como un derecho contractual, y originariamente residente en la figura del “cargador contractual”, pero que puede traspasarse al “cargador efectivo” a consecuencia de acuerdos de la relación mercantil subyacente entre ambos sujetos. No obstante, ciertos aspectos, como el señalado acerca de a quién le afectan las presunciones “*iuris tantum*”, parecen indicar que habría que admitir un significado distinto de “cargador” en algunos artículos. Parece, en suma que el “cargador” de esta sección se refiere a ambos tipos a la vez, o que por lo

menos deja abierta la opción a que se pacte cuál de los dos será dicho “cargador” y a su vez “cargador cartular”. Está claro que la Ley aquí comprende la posibilidad de que “cargador contractual” y “cargador efectivo” no sean el mismo sujeto si bien no se posiciona por uno de ellos.

- En lo que se refiere a la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso (arts. 277 a 285).- En esta sección “casa” bien la acepción de “cargador contractual”. Y cabe entender que se refiere tanto a un “cargador contractual” de un CTRC como a cualquier interesado en la carga, sin relación en ciertos casos, con conocimientos de embarque o fletamentos en régimen de conocimiento. En suma, que se emplea el término de modo similar al de “fletador” en sentido amplio, aunque aquí se opta, posiblemente por su “proximidad” a la materia de los c/e y a la tradición en la nomenclatura en este ámbito, por el de “cargador”. En un sentido opuesto a la sección anterior, no parece que quiera entender a dos sujetos, el contratante y el que realmente entrega la mercancía como distintos, mientras que en la sección anterior se podía entender la visión de dicho supuesto por el legislador pero la falta de posicionamiento. En definitiva, parece que en esta sección se refiere al “cargador contractual” utilizando de nuevo el término “cargador” como “fletador”.
- En lo que se refiere al resto de Títulos que tratan el término “cargador”.- En lo que se refiere a la manipulación portuaria claramente identifica “cargador” con “cargador contractual”, el cual no tiene por qué entregar las mercancías de utilizar “operadores portuarios” para tal labor. Por ello esta acepción de “cargador” funciona bien aquí. Con esto parece que se desmantele cualquier posibilidad de considerar el término en este ámbito como “cargador efectivo”. Parece que al ser otro capítulo, aquí el legislador no da el mismo sentido que viene dando al término “cargador”, o que en efecto, como se comenta anteriormente viene considerando que el término “cargador” hace siempre referencia al “cargador contractual” sin necesidad de que este sea el que entregue las mercancías. De esta manera el legislador parece que podría, en este artículo, haber usado igualmente el término “fletador”. En cuanto al artículo 519, enmarcado en la sección que regula el expediente sobre el extravío, sustracción o destrucción del c/e, como ya se apuntó anteriormente, al hilo del mismo estudio respecto al uso de la acepción de “cargador efectivo”, parece referirse al “cargador contractual”.

III.2.3.- Conclusiones relativas al concepto de cargador en la LNM

Una vez analizado el concepto de cargador a lo largo de la LNM, de manera individualizada, separando entre los artículos que citan simultáneamente al “fletador” y al “cargador” utilizando la expresión “fletador o cargador” y a continuación en los que aparece el término “cargador” de manera aislada, y el tras el posterior análisis conjunto de los artículos considerando en el mismo las acepciones más probables de acuerdo a lo recabado indiciariamente en el previo análisis individualizado, podemos establecer ciertas conclusiones.

En primer lugar vemos que de la utilización del término por la LNM, no se puede predicar la misma coherencia que con el uso del término “fletador” a lo largo del conjunto del texto legal. Dicho de otro modo: a diferencia de con el término “fletador”, respecto al cual, sea más o menos acertado el significado atribuido por el legislador de la LNM, sí que al menos puede sostenerse coherentemente que tal significado es unívoco (“fletador” como “contratante de cualquier modalidad de contrato de transporte marítimo de mercancías”), con el término “cargador” no queda más remedio que plegarse a la evidencia de que en la LNM, según la materia, se le está utilizando con un contenido diferente, pudiéndose detectar incluso hasta tres de ellos:

- **“cargador” como “cargador efectivo”** (es decir, como sujeto que entrega en origen la mercancía al porteador, trasladando a éste su posesión de la misma); significado empleado en el ámbito de la regulación en la LNM de las obligaciones del porteador y del fletador en los contratos de transporte marítimo de mercancías;
- **“cargador” como sujeto que recibe el c/e de manos del porteador**, y al tiempo “cargador cartular” en principio, que **puede ser tanto el “cargador efectivo como el “cargador contractual”, determinándolo en el caso concreto las circunstancias de la relación mercantil subyacente** entre estos dos sujetos; esta acepción se emplea en la LNM en el ámbito de la regulación del c/e (de su emisión, control, circulación, etc.);
- y en una acepción más residual y genérica, **“cargador” como “titular de la carga” o “interesado en la carga”** (que eventualmente puede indicar a la figura del “cargador contractual”, pero no necesariamente limitarse a ella, pudiendo incluir bien subfletadores, bien sucesivos tenedores del c/e, como por ejemplo nuevos “interesados en la carga”); este sentido del término “cargador”

se utiliza en la LNM fundamentalmente cuando aparece la expresión fuera de la concreta regulación de los contratos de transporte marítimo de mercancías.

Eso sí, una cosa sí que parece más clara: lo que la LNM no parece hacer es emplear la expresión “cargador” con el concreto y definido sentido de “contratante de (exclusivamente) un CTRC”. Ello hace que, al menos, no se “robe”, o se le dé un nombre añadido a parte del contenido del término “fletador” de la LNM, que ya sabemos que en su acepción amplia, que es la acogida por la norma, comprende (también) al contratante de un CTRC. Pero ello comporta una cierta incoherencia en el campo de la utilización usual de los términos: el hecho de que la ley otorgue al CTRC la consideración de contrato de fletamento, en su repetidamente descrito “súper-contrato” de fletamento, y por ello ya “baste” el término “fletador” para designar al contratante del CTRC, hace que los términos del sistema anglosajón, utilizados en las versiones inglesas de los Convenios Internacionales, no concuerden con los utilizados por la LNM. Mientras en la práctica internacional el “*charterer*” (en español traducido como “fletador”) es exclusivamente el contratante de un contrato de fletamento (por viaje o tiempo), aunque también se emplee la expresión en un arrendamiento de buque, según la LNM no se puede considerar así, teniendo que entender que el “fletador” es el contratante de un fletamento (por viaje o tiempo), pero también el contratante de un CTRC. Eso sí, en la LNM la parte contratante de un arrendamiento es el “arrendatario”.

Volviendo a la pluralidad de significados, dependiendo del contexto, de la expresión “cargador” en la LNM, fácilmente se deduce que semejante variedad en nada ayuda a dar estabilidad, al menos en nuestro ordenamiento jurídico, a un panorama conocidamente poco claro en buena parte del ámbito internacional. Efectivamente, como vimos al estudiar las “herramientas” de este trabajo, el término “*shipper*”, (en español “cargador”) se ha venido entendiendo como el sujeto contratante de un CTRC, pero también, dependiendo de la más relevante normativa concreta, como las RHAM o las RLHV, puede comprender (en unos casos por clara previsión de la norma, en otros porque ésta sencillamente deja “abierta” la cuestión) al sujeto que dispone las mercancías para cargar, con los ya detectados problemas de indefinición que esto provoca y que conduce a tener que solucionar la ambigüedad bien acudiendo al derecho nacional aplicable, bien confiando en la lógica dictada por la práctica mercantil que marca la relación comercial subyacente entre el “cargador contractual” y el “cargador efectivo” (en suma, entre un vendedor y un comprador “plaza a plaza”, aparte de las situaciones de subfletamento o de superposición de contratos de transporte). Que precisamente la LNM, como sede de las reglas de derecho nacional

aplicable para dar un criterio de resolución a estas ambigüedades, lejos de contribuir a ello, no aporte más certeza que la que dan las propias RLHV, sino incluso menos, parece tal vez una oportunidad perdida, o cuando menos un “dejar las cosas como estaban”. Sabiendo que el legislador aguarda la llegada de las RR a su vigencia, tal vez se debería haber dado el paso de acoger en la LNM, a la figura del “cargador documentario” cuando menos, lo que hubiese aclarado mucho el panorama en todo lo que tiene que ver con la acepción de “cargador” en el ámbito del c/e (es decir, en el ámbito de la segunda acepción de las que entendemos que utiliza nuestro legislador en la LNM).

En relación con lo anterior y la poca adecuación de los términos a las circunstancias del ámbito internacional se puede aportar como posible causa el largo periodo que transcurre desde el primer proyecto hasta la entrada en vigor de la Ley en 2014. Años en los que las RLHV se empiezan a ver como desfasadas y entran juego las RR con influencia de las RHAM. Podríamos concluir que el legislador, de querer adaptarse a dichos Convenios hubiese puesto más atención en la utilización de dicho término, sin embargo la no entrada en vigor del ya por España firmado Convenio de Rotterdam, que hace que el legislador deba adecuar de nuevo la LNM a las RLHV, supone a su vez que el término “cargador” aparezca en la LNM en cierto modo “fosilizado” en un modo de empleo similar (e igual de ambiguo) al que le dan las propias RLHV.

A modo de colofón podemos decir, de manera más o menos rotunda, que el legislador si bien en ocasiones se muestra consciente de la práctica actual y con un cierto aire de referencia a los conceptos de “cargador” de las RR o de las RHAM, no se centra en regular dichos asuntos y parece dejar al pacto de las partes la resolución de dichos problemas concretos que genere la ambigüedad. Podríamos decir que la Ley no da ningún paso adelante en la materia, más bien, establece un halo en torno al término “cargador” demasiado amplio y sin un mismo sentido a lo largo de su texto sin querer regular los problemas que surgen de la identificación de dicho cargador y los distintos sujetos que pueden ser reconocidos como tal, centrándose por el contrario en la figura del porteador que históricamente venía demostrando mayor complejidad.

IV.- CONCLUSIONES

IV.1.- Conclusiones a partir del Desarrollo

- 1) En cuanto al concepto de “fletador”, el estudio nos permite determinar que la LNM utiliza un sentido unívoco, consistente en la acepción designada como “amplia” que incluye al fletador por tiempo, al fletador por viaje y al fletador de un contrato de transporte de mercancías determinadas en conocimiento de embarque. Es decir: **“fletador” como “contratante, por la parte de la mercancía, en cualquier modalidad de contrato que tenga por objeto del transporte de mercancías por mar”**.
- 2) En cuanto al concepto de “cargador”, el estudio nos permite determinar que la LNM utiliza el término con diversas acepciones, pudiéndose identificar tres fundamentales, y el uso de cada una puede asociarse a distintas áreas temáticas de la LNM:
 - **“Cargador” como “cargador efectivo”**; significado empleado en el ámbito de la regulación en la LNM de las obligaciones del porteador y del fletador en los contratos de transporte marítimo de mercancías.
 - **“Cargador” como sujeto que recibe el c/e de manos del porteador, que puede ser tanto el “cargador efectivo” como el “cargador contractual”, determinándolo en el caso concreto las circunstancias de la relación mercantil subyacente** entre estos dos sujetos; esta acepción se emplea en la LNM en el ámbito de la regulación del conocimiento de embarque.
 - **“Cargador” como “titular de la carga”**; este sentido “residual” del término “cargador” se utiliza en la LNM fundamentalmente cuando aparece la expresión fuera de la concreta regulación de los contratos de transporte marítimo de mercancías.
- 3) El concepto de “fletador” de la LNM es coherente con la nomenclatura que la propia Ley asigna al conjunto de modalidades de contrato que tengan por objeto el transporte de mercancías por mar, y que es la de “contrato de fletamento”.
- 4) No obstante lo anterior, la denominación no es coherente con la utilización que se hace de esa expresión en la práctica comercial general y en la legislación

internacional, pues “fletador” (*charterer*) se utiliza comúnmente con el sentido de “contratante de un fletamento por tiempo o por viaje (u otro contrato que dé acceso a cierto grado de disponibilidad de un buque)”, mientras que el “fletador” de la LNM, comprende un ámbito sensiblemente superior. Ello comporta un cierto juicio negativo de la LNM, en tanto en cuanto una opción terminológica crea innecesarias diferencias y potenciales problemas prácticos.

- 5) En cuanto a la coherencia interna entre los términos “fletador” y “cargador”, ésta se consigue, pues si bien ocasionalmente el segundo se usa (en su tercera acepción) con un sentido coincidente con el del primero, no se crean contradicciones.
- 6) En cuanto a la pluralidad de significados del término “cargador” a lo largo del articulado de la LNM, se evidencia en ello la falta de uniformidad en la utilización del término a lo largo de la Ley, así como la omisión, posiblemente consciente, de una posición clara para superar la ambigüedad de parte de la normativa internacional respecto a estos conceptos.
- 7) Pese a la falta de dicha uniformidad, con la entrada en vigor de la LNM se aprecia una gran modernización de la legislación en comparación con la legislación anterior de nuestro derecho. Se evidencia que la Ley pretende ajustarse a la actualidad sin querer profundizar en temas que deja pendientes del pacto entre las partes participantes y de la práctica mercantil común.

IV.2.- Conclusiones a partir de la metodología

- 1) La metodología desarrollada permite ver la importancia de una regulación acorde con los tiempos y la importancia que tiene que la legislación evolucione acorde con el desarrollo del sector que regula.
- 2) La metodología desarrollada permite sondear y contrastar el significado de conceptos no definidos en un texto legal mercantil-marítimo, asegurando el empleo de los diferentes criterios de interpretación jurídica y particularmente los de mayor interés para este ámbito, como el sociológico, el sistemático y el histórico.
- 3) La metodología permite a su vez ver la importancia de los Convenios Internacionales y el grado de correspondencia de los derechos nacionales con la normativa internacional.

Vista la definición que hace la Ley de “porteador contractual” y “porteador efectivo”, se podría entender que la LNM hiciese lo mismo con el concepto de “cargador”. Conceptos que a su vez existen ya en el ámbito internacional. Se reserva para líneas de trabajo futuras.

Referencias Citadas

- Arroyo Martínez, I. 2005.** *Curso de Derecho Marítimo*. 2ª. Cizur Menor : Aranzadi, SA, 2005. ISBN: 84-470-2362-1.
- Baughen, S. 2015.** *Shipping Law*. 6ª. Oxon : Routledge, 2015. 978-0-415-71219-4.
- Diez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A. 1990.** *Sistema de Derecho Civil*. 12. Madrid : Tecnos, 1990. Vol. I. ISBN: 978-84-309-6876-3.
- Gabaldón García, J.L. 2012.** *Curso de Derecho Marítimo Internacional. Derecho marítimo internacional público y privado y contratos marítimos internacionales*. Madrid : Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., 2012. ISBN: 978-84-9768-929-8.
- Gómez Prieto, M. T. 2008.** *El Contrato de Volumen (COA)*. Vitoria - Gasteiz : Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, 2008. ISBN: 978-84-457-2820-8.
- LLorente Gómez de Segura, C. 2015.** Capítulo X. El Contrato de Fletamento. [aut. libro] J.L. Fuentes Gómez y et al. *Comentarios a La Ley de Navegación Marítima*. Madrid : DYKINSON, S.L., 2015.
- Masakorala, R. 2012.** Daily FT. *Who is a "shipper" on a bill of lading*. [En línea] 23 de 07 de 2012. [Citado el: 12 de 05 de 2016.] <http://www.ft.lk/article/99753/Who-is-a--shipper--on-a-bill-of-lading?>.
- Pulido Begines, J.L. 2015.** *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*. Madrid : Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A.), 2015. ISBN: 978-84-309-6598-4.
- Recalde Casatells, A. 2015.** El objetivo y el ámbito material de la Ley de Navegación Marítima. [aut. libro] A. Empananza Sobejano y J. M. Martín Osante. *Comentarios sobre la Ley de Navegación Marítima*. Madrid : Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2015, pág. 33 a 60.
- Recalde Castells, A. 1992.** *El Conocimiento de Embarque y Otros Documentos de Transporte*. Madrid : Civitas, 1992. ISBN: 84-470-0044-3.
- Rubio, J. 1953.** *El fletamento en el derecho español*. Madrid : Revista del Derecho Privado, 1953.
- Ruiz Soroa, J.M., Zabaleta Sarausa, S. y Gonzalez Rodríguez, M. 1989.** *Manual de Derecho del Transporte Marítimo*. 2ª. Bilbao : Instituto Vasco de Administración Pública, 1989. ISBN: 84-7777-041-7.

Saez García de Albizu, J. C. 2015. El Contenido del Contrato de Fletamento. [aut. libro] A. Emparanza Sobejano y Martín Osante. *Comentarios sobre la Ley de Navegación Marítima*. Madrid : Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2015, pág. 295 a 314.

Van Der Ziel, G. The issue of transport documents and the documentary shipper under Rotterdam Rules. [En línea] [Citado el: 17 de 4 de 2016.] [www,shhsfy.gov.cn/hsinfoplat/platformData/infoplat/pub/.../19.doc](http://www.shhsfy.gov.cn/hsinfoplat/platformData/infoplat/pub/.../19.doc) .

Zurumendi Isla, A. 2015. El Contrato de Fletamento: Documentación. [aut. libro] J.M. Martín Osante y A. Emparanza Sobejano. *Comentarios Sobre la Ley de Navegación Marítima*. Madrid : Marcial Pons, 2015, pág. 345 a 374.

ANEXOS

I.- ANEXO: Términos “fletador” y “cargador” en el articulado de la Ley de Navegación Marítima

I.1.- Artículos en los que aparece el concepto “fletador”

TÍTULO III De los sujetos de la navegación

CAPÍTULO III. De la Dotación

Sección 2ª Del Capitán

Artículo 184. *Primacía del criterio profesional.*

1. Ni el armador, ni el fletador ni cualquier otra persona con interés en el buque o en su carga pondrán impedimentos o restricciones al capitán del buque para que adopte o ejecute cualquier decisión que, según su juicio profesional, sea necesaria para la seguridad de la vida humana en el mar y la protección del medio marino.

2. Los armadores no podrán despedir al capitán ni adoptar contra él otras medidas de naturaleza sancionadora por el hecho de haberse visto obligado a apartarse de sus instrucciones ante la necesidad de obrar del modo más adecuado para la salvaguardia de la seguridad, conforme al criterio profesional propio de un marino competente.

TÍTULO IV De los Contratos de utilización del Buque

CAPÍTULO II Del contrato de Fletamento

Sección 1ª Disposiciones Generales

Artículo 204. *Fletamento por tiempo y por viaje.*

1. Cuando el fletamento se refiera a toda o parte de la cabida del buque podrá concertarse por tiempo o por viaje. En el fletamento por tiempo el porteador se compromete a realizar todos los viajes que el fletador vaya ordenando durante el periodo pactado, dentro de los límites acordados. En el fletamento por viaje, el porteador se compromete a realizar uno o varios viajes determinados.

2. El fletador por tiempo asume la gestión comercial del buque y, salvo pacto en otro sentido, serán de su cuenta todos los gastos variables de explotación. En el fletamento

por viaje dichos gastos serán por cuenta del porteador, a no ser que se pacte de otra forma.

3. En los casos anteriores, las partes podrán compelerse mutuamente a la suscripción de una póliza de fletamento.

Artículo 206. Subfletamento.

El fletador por tiempo o viaje del buque podrá, salvo disposición expresa de la póliza en contrario, subrogar a un tercero en los derechos y obligaciones derivados de ella, sin perjuicio de seguir siendo responsable de su cumplimiento ante el porteador.

Artículo 207. Contratación del transporte por el fletador.

El fletador por tiempo o viaje podrá también celebrar en su propio nombre contratos de fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque con terceros. En este caso, el porteador y el fletador serán responsables solidariamente frente a los terceros de los daños y averías de las mercancías transportadas, conforme a lo establecido en la sección 9.^a de este capítulo, sin perjuicio del derecho de regreso entre ellos que corresponda de acuerdo con la póliza de fletamento.

Sección 2^a De las obligaciones del porteador

Artículo 213. Características del buque.

Además de lo dispuesto en el artículo anterior en cuanto al estado de navegabilidad, el buque deberá poseer las condiciones fijadas en el contrato en cuanto a nacionalidad, clasificación, velocidad, consumo, capacidad y demás características. Si el buque no cumpliera alguna de ellas, el fletador podrá exigir la indemnización por los perjuicios que se le irroguen, salvo que el incumplimiento frustrase la finalidad perseguida al contratar, en cuyo caso podrá, además, resolver el contrato.

Artículo 214. Falta de puesta a disposición.

El fletador podrá resolver el contrato si el buque no se encontrase a su disposición en la fecha convenida. Podrá además reclamar indemnización por los perjuicios sufridos si el incumplimiento se debiera a culpa del porteador.

Artículo 216. Derecho de designación del puerto.

1. Si el fletador se hubiera reservado en el contrato la facultad de designar el puerto de puesta a disposición, deberá elegir en plazo oportuno un puerto seguro y accesible

para el buque. Si el puerto no reuniese estas condiciones, el porteador podrá exigir la designación de otro dentro del mismo área para el cumplimiento del contrato y, si el fletador no lo hiciera, podrá resolver el contrato, sin perjuicio de reclamar indemnización por los perjuicios. El mismo derecho corresponderá al porteador si el fletador no designa tempestivamente el puerto elegido.

2. Si el buque sufriera averías como consecuencia de la entrada y estancia en un puerto inseguro designado por el fletador, éste será responsable de ellas, salvo que pruebe que el capitán no actuó con la diligencia náutica exigible a un capitán competente. En el fletamento por tiempo, esta disposición será aplicable con relación a todos los puertos que el fletador vaya designando durante la vigencia del contrato.

Artículo 217. Muelle o lugar de carga.

1. Salvo pacto en contrario, el fletador podrá designar el muelle o lugar de carga al que debe dirigirse el buque dentro del puerto de puesta a disposición, siempre que sea seguro y accesible para el buque antes, durante, y después de cargar. Si tal designación no se hubiere hecho en un plazo razonable, el porteador podrá mantener el buque fondeado en espera de órdenes o dirigirlo a un muelle o lugar de carga usual para las mercancías de que se trate, siendo a cargo del fletador el tiempo transcurrido.

2. En el fletamento para el transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, la facultad de elección del punto de carga corresponde al porteador, quien deberá informar de su elección al cargador con suficiente antelación.

3. En el caso de averías sufridas por el buque como consecuencia de la inseguridad del muelle o lugar de carga designado por el fletador será aplicable lo dispuesto en el apartado 2 del artículo anterior.

Artículo 219. Carga sobre cubierta.

El porteador podrá embarcar mercancía sobre cubierta siempre que el fletador lo acepte expresamente, o sea conforme con los usos o reglamentaciones en vigor.

Artículo 225. Seguridad del puerto.

1. Si el puerto de destino designado en el contrato no fuera accesible en condiciones de seguridad para el buque, el porteador podrá dirigirlo al puerto conveniente más próximo y exigir que se acepte allí la entrega de las mercancías. No podrá hacer uso de esta facultad si el obstáculo para el acceso es sólo temporal, en cuyo caso deberá esperar a su subsanación en un tiempo razonable.

2. Si el fletador se hubiera reservado en el contrato la facultad de designar el puerto de destino, se aplicarán las disposiciones del artículo 216.1.

3. Si la causa de la inseguridad existiera en el momento de contratar y el puerto de destino figurara en el contrato, el porteador soportará los gastos que ocasione la descarga en un puerto distinto del pactado, salvo que las circunstancias permitan suponer que no conoció los factores de inseguridad del puerto en el momento de contratar.

4. En los casos del apartado 1, el porteador deberá comunicar sin demora al destinatario y, en todo caso, al fletador, el desvío al puerto más próximo.

Artículo 227. Operaciones de desestiba y descarga.

1. El fletador o receptor deberá desestibar y descargar sin demora las mercancías a su costa y riesgo, así como retirarlas del costado del buque. Las partes podrán establecer pactos expresos diversos sobre estas operaciones.

2. No serán de aplicación las reglas del apartado anterior en el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, en el que el porteador asume, salvo pacto en contrario, la realización a su costa y riesgo de las operaciones de desestiba y descarga.

Sección 3.^a De los deberes del fletador

Artículo 229. Presentación de las mercancías para su embarque.

1. El fletador deberá poner las mercancías al costado del buque para su embarque, salvo que se haya pactado otra forma de entregar las mercancías para el transporte. Si no lo hiciere así, el porteador podrá resolver el contrato una vez transcurrido el plazo de plancha, y reclamar además la indemnización por los perjuicios sufridos.

2. En el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, el porteador podrá tener por resuelto el contrato si la mercancía no le fuera entregada en plazo que permita su embarque durante la estancia usual del buque en puerto, siempre que hubiera avisado previamente al cargador. Podrá además, en tal caso, reclamar la indemnización por los perjuicios derivados del incumplimiento del plazo.

Artículo 230. Flete sobre vacío.

El fletador que no cargara la totalidad de las mercancías contratadas deberá pagar el flete de la cantidad que deje de embarcar, salvo que el porteador haya tomado otra carga para completar la capacidad del buque.

Artículo 231. *Embarque clandestino.*

1. No podrán embarcarse mercancías de clase distinta de la contratada, salvo que sea posible hacerlo sin perjuicio ninguno para el porteador y demás cargadores. En este último caso, podrá el porteador exigir el flete que corresponda usualmente a la mercancía embarcada.

2. Si se embarcasen mercancías distintas sin notificarlo al porteador, será el fletador responsable de todos los daños y perjuicios que de ello se siguieren para el porteador o demás cargadores, sin perjuicio de la obligación de abonar el flete que corresponda. El porteador podrá desembarcar las mercancías si resultare conveniente para evitar perjuicios graves al buque o al cargamento.

Artículo 232. *Embarque de mercancías peligrosas.*

1. No podrán embarcarse mercancías peligrosas sin previa declaración de su naturaleza al porteador, y sin el consentimiento de éste para su transporte, debiendo en cualquier caso ser marcadas y etiquetadas por el cargador conforme a las normas vigentes para cada clase de estas mercancías.

2. Si el fletador embarcase mercancías peligrosas con violación de lo dispuesto en el apartado anterior, será responsable ante el porteador y ante los demás cargadores de todos los daños y perjuicios causados; además, dichas mercancías podrán en todo momento ser desembarcadas, destruidas o transformadas en inofensivas según lo exijan las circunstancias, sin derecho a indemnización.

3. Incluso en el caso de embarque correctamente declarado de mercancías peligrosas, éstas podrán ser desembarcadas, destruidas o transformadas en inofensivas si llegan a constituir un peligro real para las personas o las cosas, sin derecho a indemnización, a no ser que el porteador sea responsable de la situación de peligro conforme a lo dispuesto en la sección 7.^a, o bien cuando proceda su abono en avería gruesa.

Artículo 233. *Cálculo y devengo del flete.*

El flete se calculará en la forma pactada en el contrato y, en su defecto, conforme a las reglas siguientes:

- a) Si el flete se calculara por el peso o volumen de las mercancías, se fijará según el peso o volumen declarado en el conocimiento de embarque, salvo fraude o error.
- b) En el fletamento por tiempo el flete se devengará día a día durante todo el tiempo que el buque se encuentre a disposición del fletador en condiciones que permitan su efectiva utilización por éste.

Artículo 235. *Persona obligada al pago del flete.*

1. El fletador está obligado a pagar el flete en las condiciones pactadas.
2. No obstante, podrá pactarse que el flete sea pagadero por el destinatario de las mercancías haciéndolo constar así en el conocimiento de embarque o en la carta de porte. En este caso, el destinatario estará obligado a pagar el flete si acepta o retira aquéllas en destino. Si el destinatario rehúsa o no retira las mercancías deberá abonar el flete el contratante del transporte. Este deberá también abonar la parte del flete que el porteador no hubiera percibido del destinatario a pesar de haber ejercitado los derechos de retención o depósito que le otorga el artículo 237.

Artículo 237. *Retención y depósito.*

1. El porteador tendrá derecho a retener en su poder las mercancías transportadas mientras no perciba el flete, las demoras y demás gastos ocasionados por su transporte. No podrá ejercitarse este derecho en contra del destinatario que no sea el fletador, salvo que en el conocimiento o carta de porte conste la mención de que el flete es pagadero en destino.
2. Asimismo, podrá acudir al expediente de depósito y venta de mercancías o equipajes solicitando a un notario la venta de las mercancías, con la misma limitación en lo referente al destinatario no fletador.

Artículo 238. *Retención o depósito en el fletamento por tiempo.*

En el fletamento por tiempo, el porteador podrá retener o depositar las mercancías por impago de fletes cuando pertenezcan al fletador. En caso de que sean propiedad de terceros que hubieren contratado el transporte con el fletador, el porteador sólo podrá retener o depositar las mercancías por el importe de los fletes que aquéllos adeuden todavía al fletador.

Sección 4.^a De la plancha y las demoras

Artículo 240. *Inicio del cómputo de plancha.*

El cómputo de la plancha se iniciará, salvo pacto en contrario, cuando el buque haya llegado al muelle o lugar de carga o descarga designado, se encuentre preparado para realizar tales operaciones y el fletador o la persona designada en el contrato hayan recibido la oportuna comunicación.

Artículo 241. Entrada en demoras y su importe.

1. Terminado el período de plancha sin que hubieran finalizado las operaciones de carga o descarga, comenzará automáticamente a contarse el período de demora.

2. El fletador abonará la cantidad fijada en el contrato por el tiempo de demora producido. Si su importe no se hubiera pactado, deberá pagarse una cantidad igual a la que se hubiera fijado atendiendo a los usos del tráfico para buques de características semejantes con un cargamento y viaje similares.

Sección 5.^a Del Conocimiento de embarque. Subsección 1.^a Del conocimiento de embarque en papel

Artículo 255. Obligación de pago del flete.

El porteador podrá rechazar la entrega de las mercancías al destinatario mientras no le pague el flete y las demoras causadas en el puerto de carga en los siguientes casos:

- a) Cuando así lo establezca específicamente el conocimiento de embarque.
- b) Cuando el destinatario sea el mismo fletador, aunque nada mencione.

Sección 8.^a De la extinción anticipada del contrato

Artículo 274. Impedimentos sobrevenidos durante el viaje.

Si durante el viaje sobrevinieren circunstancias fortuitas que hicieran imposible, ilegal o prohibida su continuación, o un conflicto armado que someta al buque o cargamento a riesgos no contemplados al contratar, el porteador podrá arribar al puerto más conveniente al interés común y descargar allí las mercancías, exigiendo al fletador que se haga cargo de ellas en ese lugar. En tal caso, el porteador tendrá derecho al flete en proporción a la distancia recorrida. Para el cálculo del flete parcial se tendrán en cuenta, además de la distancia, el coste, el tiempo y los riesgos de la parte recorrida en proporción al viaje total.

Artículo 275. Modificación del destino por el fletador.

En los fletamentos del buque completo por viaje, el fletador podrá ordenar la descarga en puerto distinto del convenido, siempre que ello no exponga al buque a riesgos superiores de los previstos al contratar, pagando el flete total contratado y los mayores gastos que se originen.

Artículo 276. Venta del buque.

1. En caso de venta del buque antes de comenzar la carga de las mercancías, el comprador no estará obligado a respetar los contratos realizados por el vendedor,

quedando extinguido el contrato de fletamento si este hacía referencia al buque vendido, sin perjuicio del derecho del fletador a ser indemnizado por el vendedor.

2. Si la venta sobreviniese una vez comenzada la carga o hallándose el buque en viaje, el comprador deberá cumplir los contratos referentes a las mercancías a bordo, subrogándose en los derechos y obligaciones del porteador.

3. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, el comprador del buque deberá respetar los fletamentos por tiempo superior a un año cuando conociera su existencia en el momento de adquirir el buque.

Sección 9.ª De la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso

Artículo 277. Régimen de responsabilidad.

1. El porteador es responsable de todo daño o pérdida de las mercancías, así como del retraso en su entrega, causados mientras se encontraban bajo su custodia, de acuerdo con las disposiciones previstas en esta sección, las cuales se aplicarán imperativamente a todo contrato de transporte marítimo.

No tendrán efecto las cláusulas contractuales que pretendan directa o indirectamente atenuar o anular aquella responsabilidad en perjuicio del titular del derecho a recibir las mercancías. Sin embargo, tales cláusulas, cuando estén pactadas en la póliza de fletamento y no entrañen exoneración por dolo o culpa grave del porteador, tendrán valor exclusivamente en las relaciones entre este y el fletador, sin que puedan oponerse, en ningún caso, al destinatario que sea persona distinta del fletador.

2. Los contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque y la responsabilidad del porteador, se regirán por el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, firmado en Bruselas el 25 de agosto de 1924, los protocolos que lo modifican de los que España sea Estado parte y esta ley.

Artículo 278. Porteador contractual y porteador efectivo.

1. La responsabilidad establecida en esta sección alcanza solidariamente tanto a quien se compromete a realizar el transporte como a quien lo realiza efectivamente con sus propios medios.

2. En el primer caso estarán comprendidos los comisionistas de transportes, transitarios y demás personas que se comprometan con el cargador a realizar el

transporte por medio de otros. También estarán comprendidos los fletadores de un buque que contraten en la forma prevista en el artículo 207.

3. En el segundo estará incluido, en todo caso, el armador del buque porteador.

4. El porteador contractual tendrá derecho a repetir contra el porteador efectivo las indemnizaciones satisfechas en virtud de la responsabilidad que para él se establece en este artículo. La acción de repetición del porteador contractual contra el porteador efectivo estará sujeta a un plazo de prescripción de un año a contar desde el momento de abono de la indemnización.

TÍTULO V De los contratos auxiliares de la navegación

CAPÍTULO II Del contrato de consignación de buques

Artículo 321. *Firma de conocimientos de embarque.*

El consignatario podrá firmar por cuenta del armador o naviero los conocimientos de embarque de las mercancías cargadas en el buque, en cuyo caso deberá hacer constar el nombre y dirección de aquel. Si no lo hiciera, responderá del transporte solidariamente con el armador o naviero. La misma regla se seguirá cuando el consignatario firme los conocimientos por cuenta del porteador fletador.

TÍTULO VII De la limitación de la responsabilidad

CAPÍTULO I Disposiciones generales

Artículo 395. *Regímenes especiales de limitación.*

1. Lo dispuesto en este título se entiende sin perjuicio de los derechos de limitación específicos establecidos en esta ley para el porteador marítimo de mercancías o de pasajeros en el marco de las reclamaciones por incumplimientos de los correspondientes contratos de transporte.

2. El armador porteador o el fletador porteador podrá en cada caso optar por la aplicación del régimen de limitación específico a que se refiere el apartado anterior o bien por el de carácter global establecido en este título.

I.2.- Artículos en los que aparece el concepto “cargador”

En este apartado aparecen los artículos en los que aparece el término “cargador”. Si bien a efecto de estudio se dividen en dos apartados. Por un lado los artículos que citan simultáneamente al “fletador y al cargador” uniendo dichos términos por la

conjunción “o” o expresiones similares y en un segundo epígrafe los artículos que citan el término “cargador” de forma independiente.

I.2.1.- Artículos que citan al “fletador y al cargador” simultáneamente

TÍTULO IV De los contratos de utilización del buque

CAPÍTULO II Del contrato de Fletamento

Sección 2ª De las obligaciones del porteador

Artículo 211. Puesta a disposición del buque.

El porteador pondrá el buque a disposición del fletador o cargador en el puerto y fecha convenidos. Si el contrato se refiere a un buque determinado, éste no podrá ser sustituido por otro, salvo pacto expreso que lo autorice.

Artículo 215. Puerto Pactado.

El buque deberá ser puesto a disposición del fletador o cargador en el puerto convenido en el contrato, presumiéndose, salvo prueba en contrario, que ambas partes conocían las características de éste al contratar. Si el puerto convenido fuera de acceso imposible o inseguro para el buque, cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, salvo que la imposibilidad o inseguridad sean sólo temporales, en cuyo caso estarán obligadas a esperar un tiempo razonable a la subsanación del obstáculo.

Artículo 218. Operaciones de carga y estiba.

1. Salvo pacto en contrario, el fletador o cargador colocará las mercancías al costado del buque y realizará la carga y estiba de las mismas a su costa y riesgo, con la adecuada diligencia que exija la naturaleza de las mercancías y el viaje a realizar.

2. No serán de aplicación las reglas anteriores en el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, en el que el porteador asume, salvo pacto en contrario, la realización a su costa y riesgo de las operaciones de carga y estiba.

3. Aun cuando se pacte que la carga y la estiba sean efectuadas a costa y riesgo del fletador o cargador, el porteador será responsable de las consecuencias derivadas de una estiba defectuosa que comprometa la seguridad del viaje.

Sección 8.ª De la extinción anticipada del contrato

Artículo 272. *Supuestos generales de extinción.*

1. Quedará extinguido el contrato en los casos siguientes:

a) Si antes de hacerse a la mar el buque contratado, de acuerdo con el artículo 211, se perdiese o quedase definitivamente inhabilitado para navegar sin culpa de ninguna de las partes. En los fletamentos por tiempo la extinción se producirá en cualquier momento en que el buque se perdiese o inhabilitase definitivamente.

b) Si el fletamento es por viaje o se refiriese al transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque y éstas se perdiesen antes del embarque sin culpa del fletador o del cargador. En el fletamento por tiempo no será aplicable la extinción por pérdida de las mercancías.

c) Si antes de hacerse a la mar el buque, el transporte contratado se hiciera imposible por acaecimientos naturales, por disposiciones de las autoridades o por causas ajenas a la voluntad de las partes.

d) Si antes de hacerse a la mar el buque, se produjese un conflicto armado en el que estén comprometidos el país del puerto de carga o el de descarga.

2. En los supuestos anteriores, el porteador deberá proceder, en su caso, a la descarga y devolución de las mercancías cargadas. El coste de esta operación será soportado por el fletador.

I.2.2.- Artículos que citan el término “cargador” de manera aislada

TÍTULO IV De los contratos de utilización del buque

CAPÍTULO II Del contrato de fletamento

Sección 2.ª De las obligaciones del porteador

Artículo 217. *Muelle o lugar de carga.*

1. Salvo pacto en contrario, el fletador podrá designar el muelle o lugar de carga al que debe dirigirse el buque dentro del puerto de puesta a disposición, siempre que sea seguro y accesible para el buque antes, durante, y después de cargar. Si tal designación no se hubiere hecho en un plazo razonable, el porteador podrá mantener el buque fondeado en espera de órdenes o dirigirlo a un muelle o lugar de carga usual para las mercancías de que se trate, siendo a cargo del fletador el tiempo transcurrido.

2. En el fletamento para el transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, la facultad de elección del punto de carga corresponde al porteador, quien deberá informar de su elección al cargador con suficiente antelación.

3. En el caso de averías sufridas por el buque como consecuencia de la inseguridad del muelle o lugar de carga designado por el fletador será aplicable lo dispuesto en el apartado 2 del artículo anterior.

Sección 3.ª De los deberes del fletador

Artículo 229. Presentación de las mercancías para su embarque.

1. El fletador deberá poner las mercancías al costado del buque para su embarque, salvo que se haya pactado otra forma de entregar las mercancías para el transporte. Si no lo hiciera así, el porteador podrá resolver el contrato una vez transcurrido el plazo de plancha, y reclamar además la indemnización por los perjuicios sufridos.

2. En el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, el porteador podrá tener por resuelto el contrato si la mercancía no le fuera entregada en plazo que permita su embarque durante la estancia usual del buque en puerto, siempre que hubiera avisado previamente al cargador. Podrá además, en tal caso, reclamar la indemnización por los perjuicios derivados del incumplimiento del plazo.

Artículo 231. Embarque clandestino.

1. No podrán embarcarse mercancías de clase distinta de la contratada, salvo que sea posible hacerlo sin perjuicio ninguno para el porteador y demás cargadores. En este último caso, podrá el porteador exigir el flete que corresponda usualmente a la mercancía embarcada.

2. Si se embarcasen mercancías distintas sin notificarlo al porteador, será el fletador responsable de todos los daños y perjuicios que de ello se siguieren para el porteador o demás cargadores, sin perjuicio de la obligación de abonar el flete que corresponda. El porteador podrá desembarcar las mercancías si resultare conveniente para evitar perjuicios graves al buque o al cargamento.

Artículo 232. Embarque de mercancías peligrosas.

1. No podrán embarcarse mercancías peligrosas sin previa declaración de su naturaleza al porteador, y sin el consentimiento de éste para su transporte, debiendo en cualquier caso ser marcadas y etiquetadas por el cargador conforme a las normas vigentes para cada clase de estas mercancías.

2. Si el fletador embarcase mercancías peligrosas con violación de lo dispuesto en el apartado anterior, será responsable ante el porteador y ante los demás cargadores de todos los daños y perjuicios causados; además, dichas mercancías podrán en todo momento ser desembarcadas, destruidas o transformadas en inofensivas según lo exijan las circunstancias, sin derecho a indemnización.

3. Incluso en el caso de embarque correctamente declarado de mercancías peligrosas, éstas podrán ser desembarcadas, destruidas o transformadas en inofensivas si llegan a constituir un peligro real para las personas o las cosas, sin derecho a indemnización, a no ser que el porteador sea responsable de la situación de peligro conforme a lo dispuesto en la sección 7.^a, o bien cuando proceda su abono en avería gruesa.

Sección 5.^a Del conocimiento de embarque. Subsección 1.^a Del conocimiento de embarque en soporte papel

Artículo 246. Obligación de entrega del conocimiento de embarque.

1. Una vez que las mercancías estén a bordo del buque, el porteador, el capitán o el agente del porteador deberán entregar al cargador un conocimiento de embarque, que documente el derecho a la restitución de esas mercancías en el puerto de destino.

2. Si el conocimiento de embarque se hubiera emitido antes de que las mercancías estuvieran a bordo del buque, el capitán deberá incluir una apostilla en el documento, una vez que se produzca el embarque, indicando «embarcado» o «embarcadas», con expresión del día y hora en que se hubiera iniciado y aquel en que se hubiera finalizado la carga, o sustituir el anterior por un nuevo conocimiento que exprese que las mercancías se encuentran efectivamente a bordo del buque. Si se emitiera nuevo conocimiento deberá mencionarse el nombre del buque.

Artículo 247. Pluralidad de conocimientos.

Si el cargador lo solicitara en el momento de la entrega de las mercancías, deberán entregarse dos o más ejemplares originales del conocimiento de embarque. En ese caso en cada conocimiento se hará constar el número de ejemplares originales que se entreguen.

Artículo 248. Menciones obligatorias del conocimiento de embarque.

1. En el momento de entrega al cargador, el conocimiento de embarque deberá contener las siguientes menciones:

1.º El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del porteador.

2.º El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del cargador y, si el conocimiento fuera nominativo, los del destinatario.

3.º La descripción de las mercancías realizada por el cargador, con expresión de la naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos, y, según los casos, la cantidad o el peso, así como el estado aparente que tuvieren. Si lo hubiera solicitado el cargador, se incluirá el valor que tuvieren. Si las mercancías fueran peligrosas, esta mención se hará constar en el conocimiento de forma destacada.

Si las mercancías estuvieran en contenedores, bandejas de carga u otros medios semejantes, cada contenedor, bandeja o similar se considerará como una unidad, salvo que se especifique lo contrario.

Si las mercancías pudieran ser transportadas en cubierta, se hará constar expresamente en el conocimiento de embarque.

4.º Los puertos de carga y descarga de las mercancías y, en caso de transporte multimodal, los lugares de inicio y terminación del transporte.

5.º La fecha de entrega de las mercancías al porteador para su transporte y, si se hubiera pactado, la fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el lugar que corresponda.

6.º El lugar de emisión del conocimiento y, si se hubiera entregado más de uno, el número de ejemplares originales.

2. El conocimiento podrá contener, además, todas aquellas menciones o estipulaciones válidamente pactadas por el cargador y el porteador.

Artículo 252. Derecho a la entrega de las mercancías.

1. El porteador entregará las mercancías al tenedor legítimo del conocimiento original, rescatando el documento como prueba del hecho de la entrega.

2. En caso de entrega de las mercancías a persona no legitimada, el porteador responderá frente al tenedor legítimo del conocimiento del valor de las mercancías en el puerto de destino, sin que pueda limitar la cuantía de la responsabilidad.

3. Si a petición del cargador se hubiera emitido más de un original del conocimiento con constancia en cada uno de ellos del número de ejemplares originales, el porteador quedará liberado realizando la entrega contra la presentación y rescate de cualquiera

de los ejemplares originales, considerándose amortizados los demás respecto del porteador.

Artículo 256. Fuerza probatoria del conocimiento de embarque.

1. Salvo prueba en contrario, el conocimiento de embarque hará fe de la entrega de las mercancías por el cargador al porteador para su transporte y para su entrega en destino con las características y en el estado que figuren en el propio documento.

2. La prueba en contrario no será admisible frente a persona distinta del cargador, incluido el destinatario, que haya adquirido el conocimiento de embarque de buena fe y sin culpa grave, salvo que el porteador hubiere hecho constar en el conocimiento de embarque las correspondientes reservas sobre la inexactitud de las declaraciones contenidas en el documento, relativas a las mercancías recibidas para su transporte o al estado de las mismas.

Artículo 257. Reservas por comprobación.

1. Si el porteador hubiera comprobado que la descripción de las mercancías, la naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos y, según los casos, la cantidad o el peso declarados por el cargador no coinciden con la realidad de las recibidas, deberá incluir en el conocimiento una reserva en la que hará constar las inexactitudes comprobadas.

2. Si el porteador hubiera comprobado que el estado aparente de las mercancías recibidas no se corresponde con el descrito por el cargador, deberá incluir en el conocimiento una reserva en la que hará constar el estado real de aquellas. En defecto de reserva, se presumirá que el porteador ha recibido las mercancías en buen estado.

Artículo 258. Reservas sin comprobación.

Si el porteador no hubiera tenido medios adecuados para comprobar la exactitud de las declaraciones del cargador sobre la naturaleza de las mercancías, las marcas de identificación, el número de bultos y, según los casos, la cantidad o el peso, podrá incluir en el conocimiento la correspondiente reserva en la que hará constar su imposibilidad de comprobación o lo que razonablemente considere información exacta.

Artículo 260. *Garantía legal del cargador.*

El porteador tendrá acción contra el cargador para exigir la indemnización de los daños y perjuicios causados por la inexactitud de las declaraciones relativas a las mercancías entregadas para su transporte o al estado de las mismas.

Artículo 261. *Cartas de garantía.*

El pacto entre cargador y porteador o la declaración unilateral del primero comprometiéndose a indemnizar al porteador por los daños y perjuicios que pudiera causar la falta de constancia en el conocimiento de embarque de reservas en cuanto a los datos suministrados por el cargador o en cuanto al estado aparente de las mercancías o de los contenedores, serán plenamente válidos y eficaces entre cargador y porteador, salvo mala fe en la omisión de las reservas con intención de perjudicar a un tercero, pero no producirán efecto frente a los terceros a quienes se hubiera transmitido el conocimiento.

Subsección 2.^a Del conocimiento de embarque en soporte electrónico

Artículo 262. *Emisión.*

1. El conocimiento de embarque podrá emitirse en soporte electrónico cuando el cargador y el porteador lo hayan acordado por escrito antes de la carga de las mercancías a bordo.

2. El contrato entre cargador y porteador deberá determinar el sistema de emisión y de circulación del conocimiento; el sistema de garantía de la seguridad del soporte y de la intangibilidad del contenido; el modo de legitimación del titular del conocimiento; el modo de hacer constar la entrega de las mercancías; y el modo de acreditar la pérdida de validez o de eficacia del conocimiento.

Sección 9.^a De la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso

Artículo 278. *Porteador contractual y porteador efectivo.*

1. Quedará extinguido el contrato en los casos siguientes:

a) Si antes de hacerse a la mar el buque contratado, de acuerdo con el artículo 211, se perdiese o quedase definitivamente inhabilitado para navegar sin culpa de ninguna de las partes. En los fletamentos por tiempo la extinción se producirá en cualquier momento en que el buque se perdiese o inhabilitase definitivamente.

b) Si el fletamento es por viaje o se refiriese al transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque y éstas se perdiesen antes del embarque sin culpa del fletador o del cargador. En el fletamento por tiempo no será aplicable la extinción por pérdida de las mercancías.

c) Si antes de hacerse a la mar el buque, el transporte contratado se hiciera imposible por acaecimientos naturales, por disposiciones de las autoridades o por causas ajenas a la voluntad de las partes.

d) Si antes de hacerse a la mar el buque, se produjese un conflicto armado en el que estén comprometidos el país del puerto de carga o el de descarga.

2. En el primer caso estarán comprendidos los comisionistas de transportes, transitarios y demás personas que se comprometan con el cargador a realizar el transporte por medio de otros. También estarán comprendidos los fletadores de un buque que contraten en la forma prevista en el artículo 207.

Artículo 281. Responsabilidad en el transporte de animales.

En el caso de transporte de animales vivos, el porteador no deberá responder de la pérdida, daño o retraso derivados de los riesgos específicos inherentes a tal género de transporte, siempre que haya actuado conforme a las instrucciones concretas recibidas del cargador. No obstante, deberá responder si el demandante prueba que el daño, pérdida o retraso se deben, en todo o en parte, a la negligencia del porteador o sus auxiliares, dependientes o independientes.

Artículo 282. Limitación de la responsabilidad por pérdida o daño.

1. La responsabilidad del porteador por pérdida o daño de las mercancías transportadas estará limitada, salvo que en el conocimiento de embarque se haya declarado el valor real de tales mercancías, a las cifras establecidas en el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque y los Protocolos que lo modifican de los que España sea Estado parte.

2. Si en el transporte se utilizaren contenedores, bandejas de carga u otros medios similares de agrupación de mercancías, cualquier bulto o unidad enumerado en el conocimiento de embarque como incluido dentro de dicho medio de agrupación se considerará como un bulto o unidad a efectos de limitación de responsabilidad por pérdida o daño. Si el contenedor o medio de agrupación hubiera sido suministrado por el cargador, se considerará como un bulto más a tales efectos. Si en el conocimiento

no se hiciera constar la enumeración del contenido, se considerará que existe un solo bulto.

3. El régimen de responsabilidad del porteador y su limitación será aplicable a toda acción que persiga una indemnización por daños o pérdidas experimentados, independientemente de cuál sea el procedimiento en que se ejercite la acción, así como su fundamento, sea contractual o extracontractual y, tanto si se dirige contra el porteador como si lo hace contra los auxiliares que este emplee para el cumplimiento de su prestación.

4. El porteador no podrá prevalerse del derecho a limitar su responsabilidad cuando se pruebe que el daño o la pérdida han sido causados por él mismo, intencionadamente o actuando en forma temeraria y con conciencia de su probabilidad.

De igual forma, los auxiliares del porteador no podrán prevalerse del derecho a limitar su responsabilidad cuando se pruebe que el daño o la pérdida han sido causados por ellos mismos, intencionadamente o actuando de forma temeraria y con conciencia de su probabilidad.

TÍTULO V De los contratos auxiliares de la navegación

CAPÍTULO IV Del contrato de manipulación portuaria

Artículo 330. *Obligaciones.*

1. El contrato de manipulación portuaria de mercancías puede incluir las operaciones de carga, descarga, estiba y desestiba a bordo de los buques, así como las de recepción, clasificación, depósito y almacenamiento en muelle o almacenes portuarios, y las de transporte intraportuario. Igualmente, podrá incluir las operaciones materiales similares o conexas a las anteriores. Todas ellas se ejecutarán de conformidad con la normativa vigente que les sea de aplicación.

2. Cuando el operador portuario actúe por cuenta de los cargadores o destinatarios de las mercancías deberá efectuar en tiempo y forma las protestas o denuncias sobre su estado y condición en el momento en que las reciba del porteador. Será responsable del perjuicio causado por su omisión o realización extemporánea.

Artículo 331. *Contratación de las operaciones.*

Las operaciones de manipulación portuaria de las mercancías podrán ser contratadas directamente por los cargadores o destinatarios de estas, o bien por quienes hayan asumido ante aquellos la obligación de verificarlas.

TÍTULO VI De los accidentes de la navegación

CAPÍTULO III Del salvamento

Artículo 367. *Intervención de la Administración Marítima.*

1. La Administración Marítima estará en todo caso facultada para intervenir en las operaciones de salvamento realizadas en los espacios marítimos españoles, a fin de salvaguardar la seguridad de la navegación, la vida humana en la mar y el medio ambiente contra la contaminación marina. A tal efecto, la Administración podrá dirigir o impartir instrucciones relacionadas con las operaciones de salvamento que serán de obligado cumplimiento por el capitán, el armador o su representante, el cargador y el salvador.

2. Cuando, como resultado de la actuación directa de la Administración Marítima, se produjesen premios o compensaciones, éstos se ingresarán directamente en el Tesoro, pudiendo generar crédito para el desarrollo de las actividades que hayan producido el citado ingreso.

Cuando la Administración realice las actividades a que se hace referencia anteriormente a través de entidades privadas o públicas, podrá convenir fórmulas de reparto de los citados premios o compensaciones en los oportunos contratos de prestación de los servicios.

TÍTULO X Certificación pública de determinados expedientes de derecho marítimo

CAPÍTULO V Del expediente sobre extravío, sustracción o destrucción del conocimiento de embarque

Artículo 519. *Traslado del requerimiento y alegaciones.*

Admitido el requerimiento, el notario mediante acta lo notificará al porteador instándole a que, si se presentara tercero alguno a reclamar las mercancías, proceda a su retención y ponga las circunstancias de la presentación en conocimiento del notario. Igual notificación se hará al cargador y, en su caso, endosantes, cuando

fueran personas distintas del tenedor y con domicilio conocido. Todos podrán formular ante el notario, dentro de los diez días siguientes, las alegaciones que estimen oportunas.

II.- ANEXO: Preámbulo VI de la LNM sobre el contrato de fletamento

En el título IV, la regulación de la responsabilidad del porteador por daños y averías de las cosas transportadas mantiene el régimen vigente, contenido en las Reglas de La Haya-Visby ratificadas por España y por la generalidad de los países marítimos. Según la OCDE, estas Reglas regulan actualmente el 95 por 100 del comercio marítimo mundial. Se han unificado los regímenes de responsabilidad del porteador, aplicables al transporte marítimo en régimen de conocimiento de embarque –nacional o internacional–, y al fletamento en sus distintas modalidades. Este régimen reviste carácter de Derecho necesario (inderogable para las partes, en beneficio del titular del derecho sobre las mercancías) en los transportes contratados en régimen de conocimiento de embarque, por ser un sector donde la capacidad de negociación de los usuarios del servicio es más limitada. Cuando exista póliza de fletamento el régimen legal tendrá carácter derogable, dada la posición de igualdad entre fletadores y armadores. Consecuentemente, pueden ser válidas las cláusulas de exoneración o limitación de responsabilidad que pacten. La ley ha tenido en cuenta los últimos convenios en esta materia, especialmente las conocidas Reglas de Rotterdam, previendo así ulteriores modificaciones de su articulado cuando entren en vigor.

Las soluciones recogidas en el texto no se separan de la práctica usual, por lo que el fletamento se configura como contrato de transporte. El fletamento autónomo sigue cumpliendo el modelo del transporte que alguien realiza en beneficio de otro, que paga por ello, moviéndose de origen a destino y procurando el desplazamiento solicitado. El tipo contractual unificado que contempla la ley se compagina con la previsión de especialidades cuando son necesarias, como sucede con los fletamentos por viaje, el fletamento por tiempo y el traslado de mercancías bajo conocimiento. Se deja fuera de ese tipo legal la contratación de buques a otros fines distintos (tendido de cables, investigación oceanográfica, actuaciones de rompehielos), supuestos en los que sólo serán de aplicación las normas de ese tipo jurídico que son imprescindibles y adecuadas (las relativas a la puesta a disposición, empleo del buque, flete y extinción anticipada).

También se regulan los contratos de pasaje, el remolque (en su doble modalidad de remolque-maniobra y remolque-transporte), el arrendamiento de buque (ya sea a casco desnudo o armado, equipado), cuya disciplina se articula siguiendo las soluciones más equilibradas del derecho de los formularios, y el arrendamiento náutico, conocido comúnmente como chárter y que goza de particularidades propias.

Aviso

Este documento es el resultado del Trabajo Fin de Máster de un alumno, siendo su autor responsable de su contenido. Se trata por tanto de un trabajo académico que puede contener errores detectados por el tribunal y que pueden no haber sido corregidos por el autor en la presente edición.

Debido a dicha orientación académica no debe hacerse un uso profesional de su contenido.

Este tipo de trabajos, junto con su defensa, pueden haber obtenido una nota que oscila entre 5 y 10 puntos, por lo que la calidad y el número de errores que puedan contener difieren en gran medida entre unos trabajos y otros, La Universidad de Cantabria, la Escuela Técnica Superior de Náutica, los miembros del Tribunal de Trabajos Fin de Máster así como el profesor tutor/director no son responsables del contenido último de este Trabajo.