

III CONGRESO DE DERECHO MARÍTIMO

“EL NUEVO DERECHO MARÍTIMO VENEZOLANO”

Caracas 25 – 28 de junio de 2003

Ponente: Dr. Omar Franco Ottavi *

CONTRATOS DE UTILIZACIÓN DEL BUQUE

En el título V de la Ley referente a los contratos de utilización de las Naves se regulan los tres géneros de éste tipo de contratos, a saber: el arrendamiento, (Casco Desnudo) el fletamento (a tiempo total o por viaje) el transporte de cosas, de personas y de buques (remolque).

Bajo el rubro “Contratos de Utilización de las Naves”, los códigos modernos, agrupan las diversas formas jurídicas contractuales en uso para la utilización de las naves.

Así el Código de la Navegación de Italia, que ha marcado el rumbo en método, contiene una clasificación en la cual se separa el contrato de arrendamiento de naves, como un contrato de arrendamiento de cosas, el contrato de fletamento en el que subsume el conocido como fletamento a tiempo (time charter), por viajes (total o parcial), y los contratos de transporte en los que se incluyen todos los restantes o sea los amparados bajo el régimen de conocimiento de embarque, el de bultos aislados y el de personas.

El comercio de la navegación es regulado a través de sus contratos, algunos tradicionales, otros de creación moderna, regidos en la práctica por las

* Omar Franco O.

Abogado. Master en Derecho Marítimo (Universidad de Southampton Inglaterra). Master en Administración de Puertos y Transporte Marítimo (Universidad de Gales, Gran Bretaña). Profesor Universitario. Ex - Presidente de la Asociación Venezolana de Derecho Marítimo. Miembro Titular del Comité Marítimo Internacional. Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Marítimo. Miembro de la Comisión Presidencial para la Reforma de la Legislación Acuática Nacional.-

Cláusulas en los documentos usuales en el tráfico acuático, que recientes leyes, tales como las de Argentina y Chile, han incorporado a sus disposiciones.

La Ley se inspiró en lo que a la clasificación de los contratos de utilización de la nave en la Ley argentina, a pesar de que proyectista, Atilio Malvagni, había señalado que su propósito no era hacer una clasificación de los contratos, “por considerar que se trata de un detalle que debe dejarse a la construcción jurídica de los doctrinarios” pero en definitiva, adoptando la clasificación bipartita entre el arrendamiento de nave, por un lado, y el de transporte, por el otro, que contiene todas las restantes figuras conocidas de utilización de la nave, lo cual en su opinión constituye “el substractum doctrinario del sistema adoptado” (Véase José Domingo Ray, Ley de Navegación, pág. 98, Buenos Aires, 1981).

Lo cierto es que a pesar de la afirmación de su proyectista, la Ley argentina en el Capítulo II de su Título III configura los tres géneros del contrato, sistema que ha adoptado la Ley venezolana.

En este sentido, se encuentran configurados: Disposiciones Generales (sección 1ª), del arrendamiento a casco desnudo (sección 2ª), del fletamento a tiempo (sección 3ª), del fletamiento por viaje (secciones 4ª), transporte de mercancías por agua (capítulo III), de las disposiciones generales (sección 1ª), de las obligaciones y la responsabilidad del porteador (sección 2ª), de las obligaciones y la responsabilidad del cargador (sección 3ª), documentos de transporte (sección 4ª), de la ejecución del contrato (sección 5ª), reclamaciones y acciones (sección 6ª), del flete (sección 7ª), privilegios, embargo y depósito judicial (sección 8ª), acción ejecutiva para exigir la entrega de la carga (sección 9ª), resolución del contrato (capítulo IV), Del transporte de pasajeros (capítulo V) y del remolque (capítulo VI).

Las normas figuran en el Capítulo II sobre arrendamiento, fletamento a tiempo –total o parcial- sobre remolque son de carácter supletorio. Por el contrario, son de orden público las referentes a transporte bajo conocimiento de embarque y al contrato de transporte de personas, salvo en los casos de excepción expresamente previstos.

Se consagra como norma supletoria, la obligación típica de quien pone la nave en todos los contratos de utilización, de emplear una diligencia razonable para que la misma se encuentre en condiciones de navegabilidad.

Arrendamiento a Casco Desnudo.

La regulación se inspira en el contrato de arrendamiento de nave de la Ley argentina, la cual a su vez se inspiró en la Ley de Navegación Italiana, en el Código Civil Argentino y en el Formulario Bareboat Charter ampliamente conocido Internacionalmente.

Se establece la transferencia que se hace de la gestión náutica y comercial al arrendatario quien no puede subarrendar sin la autorización del arrendador al igual que la obligación de que debe estar inscrito en el Registro Naval Venezolano.

En este contrato se estipulan, las obligaciones las partes, entre otras las siguientes Artículo 162:

“Serán a cargo del arrendatario las obligaciones siguientes:

1. El aprovisionamiento del buque, sus seguros, lo relativo a la tripulación y todo los gastos de explotación.
2. Realizar las reparaciones y reposiciones que no tengan su origen en vicios propios del buque.

3. Utilizar lícitamente el buque, de acuerdo con sus características técnicas y en condiciones y parajes que no lo expongan a peligros.
4. Responder ante el arrendador por todos los reclamos de tercero y créditos privilegiados sobre el buque, que sean consecuencia de su explotación económica.
5. Devolver al arrendador el buque a la expiración del término del contrato, en la fecha y lugar convenido, en el mismo estado, salvo el desgaste originado por su uso normal y con la documentación necesaria con que le fue entregado.

En lo referente a la no restitución en la fecha convenida, el artículo 163, establece que el arrendatario dispondrá de un lapso de 15 días continuos, a partir del cual pagará al arrendador el doble del canon de convenido, salvo caso fortuito o de fuerza mayor.

En todo lo referente al arrendamiento a casco desnudo no previsto en éste Título, serán aplicables las normas relativas al arrendamiento de cosas, establecidas en el Código Civil.

Por lo demás, la Ley reproduce la norma que generalmente figura en los formularios internacionales de arrendamiento de naves de que el arrendador se compromete a emplear una diligencia razonable para entregar la nave en condiciones de navegabilidad y buen funcionamiento.

Fletamento a tiempo.

Se define y regula el contrato conocido con el nombre de “time-charter”, en doctrina y en la práctica.

La Ley se inspiró en la Ley argentina, la cual a su vez se había inspirado en la Regulación Internacional formulada a través de los Formularios “Baltimé”, preparado por la Conferencia del Báltico y Mar Blanco, y el “Government Form” de la New York Produce Exchange. Los códigos modernos que lo han reglamentado no han hecho sino incorporar las cláusulas principales de estos formularios, las que presentan la ventaja de haber sido materia de interpretación en numerosos fallos de orden internacional.

Aparece separada la gestión náutica del fletante (armador) de la gestión comercial del fletador (transportador). Consecuentemente quedan también separadas las respectivas responsabilidades frente a terceros, siempre que se hayan cumplido con los requisitos de publicidad del contrato. Ello, sin perjuicio de la acción que puedan tener estos terceros contra la nave, por aplicación de los privilegios que la ley reconoce a ciertos créditos. Por ello, se prevee la obligación del fletador de indemnizar al fletante, por el resultado de dichas acciones.

Se deslinda la responsabilidad del fletante frente al fletador, por los actos del capitán o de la tripulación en cumplimiento de las instrucciones impartidas por el fletador, vinculadas a la gestión comercial del buque.

El fletante debe responder si el capitán o el tripulante, intencionalmente, dejan de hacer algo de la prestación esencial que aquél asumió frente al fletador. Así por ejemplo, si el capitán o tripulante no cumplen con las instrucciones impartidas por el fletador en cuanto al viaje ordenado, podría haber responsabilidad del fletante pero, en cambio, no sería responsable cuando se tratare de un incumplimiento, en lo referente a la actividad y riesgo asumidos por el fletador; por ejemplo, en cuanto al cuidado de las mercancías o tareas que entrarían dentro de la llamada “Gestión Comercial”.

Obligaciones de las Partes:

Son Obligaciones del Fletante: (Art. 166)

1. Poner el buque a disposición del fletador en la fecha y lugar convenido, en estado de navegabilidad, apto para los usos previstos, equipado y con la documentación pertinente. El fletante deberá mantener el buque en él mismo estado de navegabilidad, salvo el desgaste originado por su uso normal durante la vigencia del contrato.
2. Pagar los gastos relacionados con la gestión náutica del buque, tales como, clasificación, seguros, mantenimiento, reparación, repuestos, lubricantes, provisiones, remuneración y manutención de la tripulación y las comisiones de corretaje.
3. Cumplir con las instrucciones y órdenes del fletador, en ejercicio de la gestión comercial del buque.
4. A los efectos de la gestión náutica de buque, el Capitán depende del fletante.

Obligaciones del Fletador:

1. Pagar el flete.
2. Pagar los gastos inherentes a la gestión comercial del buque, tales como combustible, impuestos, tasas y remuneraciones relacionadas con la navegación y demás operaciones en canales, zonas de pilotaje y puertos, operaciones de remolque, gastos de las operaciones concernientes a carga y descarga de la mercancía, el agenciamiento y demás servicios.
3. Utilizar lícitamente el buque, de acuerdo con sus características técnicas y en las condiciones y parajes que no lo expongan a peligros y riesgos.

4. Restituir el buque en el mismo estado en que lo recibió, salvo el desgaste originado por su uso normal, en la fecha y lugar convenido, y a falta de convenio en el lugar donde le fue entregado.
5. Dar órdenes al Capitán, dentro de lo estipulado en el contrato respecto de la utilización de la mercancía, al transporte de personas y a la documentación pertinente.

“El fletante podrá dar por resuelto el contrato y retirar el buque mediante una orden al Capitán, previa notificación escrita al fletador, si el flete no hubiere sido pagado transcurrido diez (10) días continuos desde la fecha del vencimiento del mismo”. (Art. 170).

El Artículo 172, estipula, sobre el conocido “off hire” o fuera de fletamento del buque al suspender el pago del flete, en el período durante el cual no sea posible la utilización comercial del mismo.

En los casos de salvamento, durante la ejecución del contrato, la remuneración correspondiente es repartida en partes iguales entre el fletante y fletador, deducidos los gastos, indemnizaciones y participación del Capitán y tripulantes, y el importe del flete por los días que duró la operación.

En cuanto a la no restitución del buque en la fecha convenida, dispondrá de un lapso de quince (15) días continuos para hacerlo, después del cual pagará al fletante el flete de mercado si éste fuere mayor al convenido contractualmente, salvo caso fortuito o fuerza mayor, obligándose a la entrega dentro de un lapso máximo de treinta (30) días continuos, contados a partir de la fecha de vencimiento del contrato.

Además, se reservan los derechos de los terceros, ejercitables sobre la nave y sobre el flete, en razón de los privilegios establecidos en la ley, aunque en

las relaciones fletante-fletador el responsable fuere este último, o cuando frente a terceros, sea el fletador responsable, en forma exclusiva.

Fletamento por viaje total o parcial.

El articulado de esta sección es similar al correspondiente en la Ley argentina.

El fletamento por viaje puede ser total o parcial. Se considera que el total cuando el fletante se obliga a poner a disposición del fletador, mediante el pago de un flete, todos los espacios susceptibles de ser cargados en un buque determinado, con el fin de realizar él o los viajes convenidos. Es Parcial cuando se pone a disposición del fletador, uno o más espacios determinados dentro del buque (Art. 177).

En cuanto a la gestión náutica y comercial del buque, siguen siendo conservados por el fletante quien no podrá sustituir por otro el buque objeto del contrato salvo estipulación en contrario.

La Ley establece las obligaciones de las partes, siendo las siguientes:

Por parte del Fletante:

1. Presentar el buque en el lugar y fecha estipulada en el contrato.
2. Presentar el buque en condiciones de navegabilidad, tanto física como documentalmente, para realizar las operaciones previstas en el contrato.
3. Mantener el buque en estado de navegabilidad durante él o los viajes convenidos.
4. Efectuar él o los viajes convenidos con diligencia.

Se reitera el criterio de que el fletante es responsable de las mercancías recibidas a bordo y se libera pronto que ha cumplido con su obligación.

En el caso de que el fletante incumpla en su obligación de presentar el buque en el lugar y fecha convenido, en condiciones de navegabilidad, el fletador puede resolver el contrato mediante comunicación escrita al fletante. Establece la Ley, que en aquellos casos en que el fletante le fuere imposible cumplir con el contrato, de conformidad con lo establecido en el artículo 180 ejusdem, lo comunicará por escrito, por lo menos con cuarenta y ocho (48) horas de anticipación a la fecha estimada de arribo del buque, al fletador, quien podrá a su conveniencia aceptar o no el fletamento.

La cláusula común en los contratos de fletamento por viaje, del uso de Puertos seguros, es acogida en la ley, previendo que en el caso que un puerto deviniere inseguro, el fletante deberá comunicárselo por escrito al fletador y a falta de instrucción de éste, podrá proceder a un puerto seguro y cercano que elija.

La Ley acoge el criterio de la mayoría de las pólizas o contratos de fletamento por viaje a nivel Internacional, relacionado con la designación del puerto donde el buque deba ejecutar las operaciones de carga y descarga, la cual recae en el fletador. En el caso de que el contrato nada haya establecido en este sentido, corresponde al fletante previa notificación del o los fletadores. En tal sentido, dada esta circunstancia el fletador omitase su designación, o el lugar deviniere inseguro, o siendo varios fletadores no hubieren acuerdo entre el particular.

En cuanto a las obligaciones del fletador, tenemos que se obliga a:

1. Promover la cantidad de mercancías, de acuerdo con las condiciones estipuladas en el contrato.

2. Asumir por su cuenta y riesgo las operaciones de carga y descarga de las mercancías, salvo pacto en contrario.

El siempre polémico tema referente a las estadías (Tiempo de plancha o Lay Time), las sobrestadías (Demoras) y el Despacho, es desarrollado en la Ley, en los Artículos 184 al 194, acogiendo la práctica Internacional al respecto, en tal sentido vemos que se define a las estadías, como aquellos lapsos convenidos por las partes para realizar las operaciones de carga y descarga o su defecto, el plazo que señalen los usos de los puertos donde se realizan las operaciones. En el caso de que las operaciones de carga o descarga, no puedan efectuarse debido a caso fortuito o de fuerza mayor, por hechos imputables al fletante, éstas quedarán suspendidas. En cuanto a los días y horas laborales del puerto, éstas se computarán siempre que las condiciones del tiempo permitan realizar las operaciones.

Los lapsos que transcurrieren con posterioridad a la expiración de las estadías, se considerarán sobrestadías o demoras. A falta de convenio entre las partes, las demoras tendrán una duración máxima de diez (10) días continuos, salvo que los usos del puerto determinen otra duración.

El plazo de las estadías comienza cuando el buque se considera arribado, y el fletante ha notificado al fletador por escrito (notice of Readiness), que se encuentra listo para cargar o descargar. Finalmente el período de las estadías, se inicia el día de las sobrestadías, el cual se computará por días continuos y no serán susceptibles de ser interrumpidos, salvo por hechos imputables al fletante; por lo que es común oír la expresión “Una vez en demora siempre en demora “.

La indemnización por demora es considerada como suplemento al flete y su monto será el que hayan estipulado las partes y en su defecto el que corresponde según el uso local. En cuanto al internacionalmente conocido vocablo del

“Despacho” o bonificación, se determinará en razón de la mitad de lo estipulado para la demora o sobrestadía.

Se establece el derecho que tiene el fletador, en el puerto de carga y antes del vencimiento de las estadías de resolver el contrato pagando la mitad del flete bruto y, en su caso los gastos de descarga y las sobrestadías, salvo estipulación en contrario. Así mismo si el fletador, no carga mercancía alguna durante el lapso de estadía, el fletante tiene derecho a resolver el contrato y exigir la mitad del flete pactado.

Se consagra una serie de situaciones que pueden presentarse durante la operación de carga, como en la ejecución del contrato, entre las que podemos mencionar tenemos, el embarque parcial de la carga, la falta de pago del flete, el impedimento del zarpe del buque por caso fortuito o fuerza mayor o durante la ejecución del contrato.

Es importante destacar la tipificación de la modalidad de los contratos de transporte por volumen, conocidos como C.O.A., siendo nuestra legislación de las pioneras al introducir este tipo de contratos, en los cuales no se pone a disposición del fletador un buque específico, sino que el fletante asume la obligación de transportar una determinada cantidad de mercancía durante un período determinado. Estos Contratos se rigen por las normas de fletamentos por viajes que le fueren aplicables al incorporar dentro de sus cláusulas la remisión a un contrato de fletamento por viaje determinado que rige para cada uno de los viajes objeto del contrato de transporte por volumen.-

Resolución del contrato de Fletamento.

Se prevé las circunstancias que a instancia de cualquiera de las partes, los contratos de fletamento, podrán quedar resueltos cuando se dan algunas de las

circunstancias previstas en el Artículo 274 de la Ley de Comercio Marítimo. Este artículo es similar al 315 de la Ley argentina, estableciendo los seis supuestos en los cuales procede la resolución de los contratos de utilización de la nave, sin derecho a reclamo a entre ellas, sí antes de comenzado el viaje:

1. La salida del buque es impedida por caso fortuito o fuerza mayor.
2. Sé prohíbe la exportación o la importación de las mercancías estipuladas en el contrato, en el país de zarpe o de destino, según fuera el caso.
3. Sobreviene una situación de conflicto armado en el estado a cuya bandera pertenece el buque.
4. Sobreviene la declaración de bloqueo del puerto de carga o descarga.
5. Se declara la interdicción de comercio contra el estado donde el buque debe dirigirse.
6. El buque o la mercancía dejan de ser considerados propiedad neutral, por algunos de los estados beligerantes.

En estos casos, los gastos de carga y descarga son por cuenta del respectivo cargador y el flete que se haya percibido anticipadamente deberá restituirse.

Como es bien conocido los contratos deben cumplirse tal como han sido pactados, no pudiendo terminarse o alterarse por excesiva onerosidad sobrevenida. En Italia esta doctrina ha sido admitida legislativamente, en el artículo 1.467 en el Código Civil y, tal norma ha sido tomada como modelo en la Ley. En nuestro país hay una norma expresa al respecto, sin embargo, la doctrina, tanto francesa como venezolana, ha venido considerando la aplicación en los contratos de tracto sucesivo, donde cabe el supuesto de que la ejecución continuada o periódica se vuelva con el decurso del tiempo excesivamente onerosa, la llamada teoría de la imprevisión (cláusula rebus sic stantibus).

La mayoría de los autores venezolanos que han tratado la teoría de la imprevisión admiten la posibilidad de su aplicación en Venezuela, en base al principio de equidad de que los contratos obligan no solamente a cumplir lo expresado en ellos, sino a todas las consecuencias que se derivan de los mismos contratos, según la equidad, el uso o la Ley, debiendo atenerse a las consecuencias del contrato que, según la equidad deben derivarse de las estipulaciones convenidas, tendiendo a conservar un equilibrio en el cumplimiento de las prestaciones (artículo 1.160 del Código Civil).

Igualmente, al principio de la buena fe, también establecido en el artículo 1.160 in fine, como norma rectora para la ejecución de los contratos y no para su interpretación. De allí resultaría que cuando el cumplimiento estricto de un contrato se hiciese excesivamente oneroso para una de las partes, ésta podría invocar la buena fe a los fines de lograr su terminación o modificación; y, finalmente al principio contenido en el artículo 1.271 del mismo Código, conforme al cual el deudor es exonerado de su obligación cuando su incumplimiento proviene de una causa extraña no imputable (artículo 1.271 C.C.), entendiendo por tales causas no solamente la imposibilidad absoluta, sino también aquellos casos en que, aún cuando el cumplimiento es posible, su ejecución se hace excesivamente oneroso para el deudor.

En este capítulo se ha considerado conveniente incluir la disposición novedosa del artículo 275, aplicable solamente para los contratos de arrendamiento de naves y los fletamentos, por la necesidad de modernizar nuestra legislación. En virtud de la norma propuesta se introduciría, por primera vez en nuestra legislación positiva, la teoría de la imprevisión como causal para la reducción o modificación de dichos contratos.

Del Contrato de Remolque: (Capítulo VI) En este capítulo dedicado al contrato de remolque, se prevé en sus dos formas clásicas: el remolque-maniobra y el remolque-transporte.

Se establecen la solidaridad de las partes en cuanto a los daños a terceros con ocasión de las operaciones de remolque, pudiendo cualquiera de ellas excepcionarse, alegando que el hecho se debió a causas que no les son imputables.

Se hace referencia al inicio y culminación de la operación de remolque, así como la obligación de observar las precauciones necesarias para garantizar la seguridad de las operaciones, independientemente de quien tenga la dirección de remolque.

El último Artículo de este Capítulo se refiere a la **Prescripción de los Contratos de Remolque**, estableciendo un (1) año para que proceda, contado desde la fecha en que culminaron las operaciones o desde aquella prevista para su culminación.