

mercancías perecen por un accidente de mar (1). El que pidió prestado y quiere escapar al reembolso, debe probar que las mercancías han sido cargadas y puede rendir esta prueba por medio del conocimiento.

Este no excluye necesariamente cualquiera otra prueba en contrario. Los terceros pueden siempre probar por todos los medios contra el conocimiento: así el asegurador puede probar que no se ha verificado realmente el cargamento acreditado por el conocimiento (2). Al contrario, las partes no pueden probar contra los terceros que el conocimiento no es conforme á la verdad; así un cargador no podría probar contra un asegurador que la cantidad de mercancías cargadas es mayor que la que enuncia el conocimiento. Entre el capitán y el cargador la prueba contraria es posible; pero, salvo en el caso de fraude, no puede hacerse por testigos ni por simples presunciones (arts. 1341 párrafo 2 y 1353 del Código civil) (3).

5º *Obligación de transportar las mercancías y prestarles todos los cuidados necesarios á su conservación.* Las mercancías deben ser trasportadas directamente á su destino, á menos que una cláusula del conocimiento ó de la cartapartida autorice al capitán á *hacer escala, á desviarse ó á retroceder.* El capitán debe tener cuidado de ellas para que lleguen intactas á su destino, pero esta obligación no impide que tenga derecho de sacrificarlas en el interés común, por ejemplo, de arrojarlas al mar para aligerar el navío ó de venderlas para subvenir á los gastos de reparación (4).

871. *Obligación de entregar las mercancías en el lugar*

(1) Art. 806 del Cód. de Comercio de México.

(2) Art. 784 *in fine* del Cód. de Comercio de México.

(3) Art. 785 del Cód. de Comercio de México.

(4) Arts. 684 fr. VI, 685 fr. V, 734, 735 y 741 del Cód. de Comercio de México.

de su destino. Las mercancías deben ser entregadas al portador del conocimiento. Poco importa, si se trata de un conocimiento á la orden, que sea portador en virtud de un endoso irregular; el portador es entonces solamente reputado mandatario del endosante á quien está obligado, por consiguiente, á rendir cuentas (1).

872. 7º *Responsabilidad del naviero.* Como todo porteador el naviero responde de la pérdida, de las averías ó del retardo, á menos que pruebe un caso de fuerza mayor (arts. 222, 230 y 295 del Cód. de comercio) (2). Pero el capitán no abre ordinariamente las cajas y los sacos para investigar si las mercancías son en verdad de la cualidad y naturaleza indicadas en el conocimiento. Así se insertan en este documento, para comprobar que el capitán se ha atendido sobre el particular á las declaraciones de los cargadores, las cláusulas *que dice ser, cualidad y peso desconocidos.* En virtud de estas cláusulas, al cargador ó al destinatario que pretende que las mercancías no son de la cualidad ó de la naturaleza indicadas en el conocimiento, corresponde probarlo.

Entre los acontecimientos que pueden retardar la llegada del navío, el Código (art. 279) ha previsto especialmente el bloqueo del puerto de destino. El capitán debe entonces dirigirse á un puerto vecino de la misma potencia á donde le es permitido abordar (3).

Así como el capitán da un reconocimiento del cargamento de las mercancías á bordo del navío, el destinatario debe dar al capitán que lo reclama un recibo de las mercancías entregadas (art. 295) (4). Si el destinatario rehusa

(1) Art. 790 del Cód. de Comercio de México.

(2) Arts. 692, 693 y 594 del Cód. de Comercio de México.

(3) Arts. 686 fr. VIII, 692 fr. VI, 699 y 752 del Cód. de Comercio de México.

(4) Arts. 685 fr. III *in fine*, 782, 788, 789, 792 y 793 del Cód. de Comercio de México.

recibir las mercancías, por cualquiera causa que sea, el capitán puede hacer vender por medio de la autoridad judicial la cantidad de mercancías necesaria para el pago del flete y ordenar el depósito del exceso, art. 305, por analogía del 106 (1).

873. *De las obligaciones del fletador.*—El fletador está sujeto á dos obligaciones principales, debe: 1º, operar el cargamento y la descarga de las mercancías en los plazos fijados; 2º, pagar el flete convenido (2).

874. *Del flete.*—El fletador debe pagar, en principio, la integridad del flete. Numerosos acontecimientos pueden hacer desaparecer ó restringir esta obligación, como, en materia de alistamiento de las gentes de mar, pueden influir sobre la obligación de pagar los alquileres.

El flete es debido ante todo por el fletador; pero puede ser también reclamado al destinatario que recibe las mercancías y por el cual se reputa que ha estipulado el fletador (analog. núm. 473) (3)

Por lo mismo que contingencias de mar pueden hacer cesar la obligación de pagar el flete, no se paga ordinariamente sino á la llegada de las mercancías á su destino. Solamente que se hacen á veces anticipos sobre el flete. V. art. 302.

El flete se debe por entero cuando las mercancías llegan sin retardo al puerto de su destino, art. 309. No puede exigirse disminución alguna y las mercancías no pueden ser abandonadas por el flete, aun cuando ellas resulten dañadas al punto de no valer el flete (arts. 309 y 310) desde el instante en que no hay culpa ni del naviero ni de las personas de quienes es responsable. Se admite una sola excepción á esta regla rigurosa para los líquidos puestos

(1) Arts. 740 á 743 del Cód. de Comercio de México.
(2) Arts. 754 á 762 del Cód. de Comercio de México.
(3) Art. 761 del Cód. de Comercio de México.

en barriles; cuando se han derramado al grado de que los barriles estén vacíos ó casi vacíos, éstos pueden ser abandonados por el flete (art. 310, párrafo 2) (1).

Es posible que las mercancías no lleguen á su destino ó no lleguen sino con retardo. ¿Qué sucede entonces con la obligación de pagar el flete? No hay solución única: según la causa que ha impedido la llegada al lugar de destino, el flete no es debido, es debido en parte ó íntegramente.

875. *Caso en que, no llegando á su destino las mercancías, no se debe ningún flete.*—Esto sucede cuando las mercancías han perecido por culpa del naviero ó de las personas de las que responde; el naviero es, además, condenable á daños y perjuicios. Esta solución resulta de los principios generales del derecho. Pero el flete deja también de deberse para las mercancías que han perecido á consecuencia de un riesgo de mar ó de guerra. El art. 302 lo decide para el caso de pérdida total de las mercancías por naufragio ó encalladura, pillaje por piratas ó captura por el enemigo, y la misma solución debe admitirse ciertamente en todos los casos de pérdida por caso fortuito (incendio, por ejemplo). Sería riguroso hacer pagar un flete por mercancías que no llegan á su destino. Por lo demás, es de elección de las partes convenir que los anticipos no serán restituidos en ningún caso, art. 302, párrafo 2. Es necesario añadir á los casos en que el flete no es debido aquel en que el navío ha partido sin estar en buen estado de navegabilidad y ha debido detenerse en ruta, art. 297. V. núm. 867 (2).

876. *Caso en que, no llegando á su destino las mercancías, el flete es debido en parte.*—Se puede decir que ha lugar á un flete proporcional ó *flete de distancia*, siempre que,

(1) Art. 76 del Cód. de Comercio de México.
(2) Arts. 763 y 764 del Cód. de Comercio de México.

á consecuencia de un caso de fuerza mayor, las mercancías no llegan á su destino, sin que, sin embargo, hayan perecido. Sucede así en el caso en que, habiéndose hecho innavegable el navío, no llega el capitán á alquilar otro navío para transportar las mercancías á su destino (art. 293, párrafo 3 y núm. 867), en el caso de captura ó de naufragio, si las mercancías son salvadas, etc. . . . El flete sería también debido en parte, en el caso en que, á consecuencia de un accidente de mar, las mercancías hubieran sido parcialmente destruidas. V. también el caso previsto por el art. 299.

877. *Casos en que el flete se debe por completo, aunque las mercancías no lleguen á su destino.* Esto se verifica, ya cuando la no llegada de las mercancías proviene del hecho del fletador, ya cuando, á pesar de la pérdida de las mercancías, el fletador ó el destinatario recibe su valor pecuniario. Así el flete entero es debido en virtud de la primera idea, cuando el fletador retira sus mercancías en curso de viaje, sin ser obligado á ello por un hecho de fuerza mayor arts. 293 y 298 *in fine*. La aplicación de la segunda idea se encuentra en varias hipótesis. *a.* El flete entero es debido por las mercancías arrojadas al mar por el capitán en interés de la salvación común del navío y del resto de la carga (art. 301) (1). La razón de esto es que, gracias á la obligación de contribuir á las averías comunes, el cargador de las mercancías arrojadas recibe del propietario del navío y de los demás cargadores el reembolso de su valor. (V. el capítulo siguiente). *b.* El flete entero es también debido por las mercancías que el capitán ha vendido á fin de subvenir á necesidades urgentes; entonces el armador está obligado á tomar en cuenta su precio al cargador de estas mercancías, arts. 234 y 298. V. núm. 859.

(1) Art. 734 del Cód. de Comercio de México.

878. *Del retardo.* Sin que las mercancías sean destruidas ó averiadas puede haber retardo de ellas, es decir, que el transporte y la descarga se operan en un plazo más largo que el ordinario ó convenido. El naviero está entonces obligado á daños y perjuicios hacia el fletador, si el retardo proviene de su hecho ó del de las personas de las cuales es responsable (1); puede, al contrario, reclamar al fletador cuando el retardo ha sido ocasionado por éste. Cuando, en fin, el retardo proviene de un caso de fuerza mayor, es claro que ninguna de las partes debe á la otra daños y perjuicios.

Ni aun se aumenta el flete entonces, en razón de que el viaje ha durado más largo tiempo del que debía. El Código (art. 300) da esta última solución para el caso en que el navío es detenido en curso de viaje por orden de una potencia. Solamente para atenuar lo que esto tiene de riguroso para el naviero en caso de fletamento por mes, la ley no le hace soportar íntegramente los alquileres y alimentación de las gentes de mar mientras dura la detención; ella los considera como averías comunes que han de repartirse entre todos los interesados, arts. 300 *in fine* y 400, párrafo 6 (2).

879. *Obligación de operar la carga y la descarga de las mercancías en los plazos fijados por la convención ó por los usos.* Si el fletador carga una cantidad de mercancías mayor que la convenida, debe pagar por el excedente un flete proporcional al flete convenido (art. 288, párrafo 2) (3). Si, al contrario, la cantidad de mercancías es inferior, el fletador debe pagar el flete por el cargamento á que se ha comprometido, *el vacío se paga como el lleno* (art. 288, párrafo 3) (4). Pero, como esto no es así sino en razón del

(1) Art. 748 del Cód. de Comercio de México.

(2) Art. 766 del Cód. de Comercio de México.

(3) Art. 749 del Cód. de Comercio de México.

(4) Art. 755 del Cód. de Comercio de México.

perjuicio que la insuficiencia del cargamento hace sufrir al naviero, éste nada tiene que reclamar si logra completar el cargamento por un flete igual.

Los plazos de la descarga y los de la carga se fijan por la convención ó, en defecto, por el uso de los lugares, arts. 273 y 274; estos plazos se llaman *estadías* ó *días de parada*. El fletador goza de ellos sin tener que pagar ninguna indemnización. Pero, cuando expiran las *estadías* sin que la carga ó la descarga se haya operado, el fletador ó el destinatario en retardo debe daños y perjuicios llamados *sobrestadías*. Cuando el retardo es excepcional, se deben daños y perjuicios suplementarios que se llaman *contraestadías* ó *sobrestadías*.

Conforme al uso más esparcido, las estadías son, sea á la partida, sea á la llegada, de 15 días para la navegación á larga distancia y de gran cabotaje y de 3 días para el pequeño cabotaje (1).

¿Cuál es la naturaleza del crédito que tiene por objeto las *sobrestadías*, las *contra-sobrestadías*? ¿Es un crédito ordinario por daños y perjuicios ó un crédito accesorio del flete? La cuestión, que es discutida, presenta interés, particularmente desde el punto de vista siguiente: si el crédito por *sobrestadías* ó *contra-sobrestadías* es un accesorio del flete, *a.* debe extinguirse con él y, por consiguiente, cesar de existir en caso de pérdida de las mercancías por un caso fortuito (art. 302) (2); *b.* está garantizado por el privilegio sobre las mercancías ligado al crédito del flete; *c.* está sometido á la misma prescripción especial que este último crédito (art. 432) (3) Ninguna de estas soluciones debe ser admitida si se parte de la idea de que hay aquí un crédito ordinario de daños y perjuicios. La Corte de Casación ad-

(1) Art. 748 del Cód. de Comercio de México.

(2) Art. 736, del Cód. de Comercio de México.

(3) Art. 1043 fr. III. del Cód. de Comercio de México.

mite con razón que las *sobrestadías* ó *contra-sobrestadías* deben considerarse como un suplemento del flete; el retardo al tiempo de la carga ó de la descarga, da lugar en algún modo á un flete suplementario (1).

880. *Obligación accesorio del fletador. Sombrero del capitán. Gastos de navegación.* La convención puede aumentar las obligaciones del fletador. Las cláusulas suplementarias, insertadas más á menudo en el conocimiento ó en la carta-partida, son relativas al *sombrero del capitán* y á los gastos de navegación.

Se estipula á veces que el fletador pagará tanto por ciento del flete como *derecho de sombrero*. Según la voluntad de las partes, esto puede ser un suplemento del flete para el naviero ó un suplemento de salario para el capitán, en razón de los cuidados que presta á las mercancías. A menos de convención formal, se considera actualmente *el derecho de sombrero* como un accesorio del flete (2).

Es claro que el naviero soporta los gastos que la navegación implica ordinariamente, art. 406. Pero esto no es cierto de los gastos ocasionados por los acontecimientos de mar extraordinarios; estos son *averías gastos* que, según los casos, son soportados ya por el naviero, ya por el cargador, ora en común por todos. V. cap. V. Puede ser difícil determinar el carácter de los gastos y decidir, por consiguiente, quién debe pagarlos. A fin de evitar las disputas sobre este punto, se estipula frecuentemente que, en todos los casos, los gastos de navegación serán soportados en cierta proporción por el armador y por los cargadores. Esto es lo que explica que, después de la estipulación sobre flete, se encuentre la cláusula: *y además tanto por ciento del derecho de averías ó las averías á los usos y costumbres de la mar.*

(1) Arts. 731, 732 y 748 del Cód. de Comercio de México.

(2) Art. 727, fr. IX del Cód. de Comercio de México.

Cuando se estipula el flete sin ningún accesorio, se lo indica frecuentemente por las palabras: *por todo flete ó sin más*, colocadas después del monto del flete.

881. *De la rescisión del fletamento.* El fletamento puede, como cualquier otro contrato, ser rescindido, ya por el consentimiento mutuo de las partes (art. 1134, párrafo 2 del Cód. Civil) (1), ya por demanda de una de las partes por inejecución de las obligaciones de la otra (art. 1184 del Cód. Civil) (2). Pero, además, el fletamento puede ser rescindido de pleno derecho ó por la sola voluntad del fletador. La rescisión se verifica de pleno derecho, cuando antes de la partida de los navíos se produce un caso de fuerza mayor que impida completamente la ejecución del contrato, lo que se verifica cuando antes de la partida sobreviene una interdicción de comercio con el puerto de destino (art. 276) (3).

El fletamento puede ser rescindido por la voluntad del fletador, á cargo solamente para él de pagar una indemnización que la ley fija á destajo en la mitad del flete convenido (art. 288). Esto no es verdadero sino antes de la partida del navío: una vez partido el navío, el fletador que retira las mercancías, no debe menos el flete (art. 293).

En principio no es ni aun hasta el momento de la partida cuando el fletador puede rescindir el contrato mediante el pago de la mitad del flete; es solamente hasta el momento en que ha comenzado el cargamento. art. 288. Sin embargo, en caso de cargamento total (núm. 268), un cargador puede hacer retirar sus mercancías hasta la partida, pagando la mitad del flete (art. 291, párrafo 1º).

Siendo fijada á destajo la *mitad del flete*, se debe aun cuando la rescisión del fletamento no cause daño alguno al

(1) Art. 1419 del Cód. Civ. del Distrito Federal de México.
(2) Art. 1421 del Cód. civil del Distrito Federal de México.
(3) Art. 765 del Cód. de Comercio de México.

naviero. No es un flete parcial, por lo mismo que no se ha verificado ningún transporte de mercancías. V. sobre las consecuencias que hay que sacar de esta idea el núm. 882 (1).

882. *Privilegios del naviero y del fletador.*—El favor que merece el contrato de fletamento ha hecho establecer privilegios en beneficio de ambas partes, por más que, en el transporte por tierra, no haya sino uno en beneficio del porteador. El naviero tiene un privilegio por su flete sobre el cargamento; el fletador tiene uno sobre el navío para ciertos créditos por daños y perjuicios (arts. 280 y 191, párrafo 11º) (2). Se decía antiguamente: *el bajel está obligado á la mercancía y la mercancía al bajel.*

El privilegio del naviero garantiza el flete y los accesorios del flete; por consiguiente, las sobrestadías y las contra-sobrestadías (núm. 879); pero no el *semi-flete* debido á título de indemnización fijada á destajo en caso de rescisión del flete operada por el fletador antes de la partida (núm. 881). Este privilegio se funda, como el del portador, en una constitución tácita de prenda. Sin embargo, el capitán no puede retener las mercancías en su navío por falta de pago del flete, art. 306, párrafo 1º; la permanencia prolongada de las mercancías á bordo las expondrían á peligros (3). Solamente, por lo mismo que el capitán no tiene el derecho de retención, no se extingue el privilegio por el solo hecho de la entrega; el naviero conserva su privilegio durante 15 días después de la entrega (art. 307), con tal que las mercancías sean reconocibles y no hayan pasado á manos de un tercero (4).

El privilegio del fletador sobre el navío garantiza solamente los daños y perjuicios debidos á los fletadores por

(1) Arts. 763 y 764 del Cód. de Comercio de México.
(2) Arts. 646, 647 y 740 á 742 del Cód. de Comercio de México.
(3) Arts. 740 á 742 del Cód. de Comercio de México.
(4) Art. 742 del Cód. de Comercio de México.

la falta de entrega de las mercancías que han cargado ó por reembolso de las averías que han sufrido por culpa del capitán ó de la tripulación, art. 191, párrafo 11º. El fletador no es, pues, privilegiado en razón de los daños y perjuicios debidos en razón del retardo. Este privilegio recae no solamente sobre el navío, sino también sobre el flete debido por otros fletadores que el que reclama una indemnización (art. 280)

883. *Prescripción y excepción.*—Se aplican una prescripción y una excepción especiales á algunas de las acciones que nacen del fletamento. Ellas difieren bastante notablemente de las que se admiten en materia de transporte terrestre por los arts. 105 y 108, V. núms. 496 y siguientes.

Se admite una excepción contra las acciones de responsabilidad que pueden existir contra el naviero en razón de un daño causado á las mercancías. El que recibe una mercancía averiada debe, dentro de las 24 horas de la recepción, hacer una protesta y notificarla al naviero; además, debe entablar una demanda judicial dentro del mes de esta protesta (arts. 435 y 436). Así el fletador puede ser rechazado cuando las mercancías han sido puestas á disposición del destinatario, sea que no haya habido protesta, sea que la protesta no haya sido hecha y notificada dentro de las 24 horas, sea que la protesta regular no haya sido seguida, dentro del mes, de una demanda judicial.

Por lo mismo que esta excepción supone que se han puesto las mercancías á disposición del destinatario, es inaplicable en caso de pérdida total. Además, como esta excepción es excepcional, no puede aplicarse al caso de retardo proveniente de culpa del naviero, caso no previsto por el art. 435.

Además de esta excepción, el Código admite una prescripción de un año (art. 433) que se aplica: 1.º á la acción del fletador (ó del destinatario) por entrega de las mercancías. No se debe, en interés del comercio de mar, obligar á

los interesados á conservar largo tiempo la prueba de la ejecución de sus obligaciones. Bajo nombre de *acción por entrega* se comprende la acción intentada para hacerse entregar las mercancías y la acción intentada para hacerse pagar la indemnización debida en razón de la pérdida de las mercancías ó para hacerse reembolsar el precio cuando han sido vendidas para subvenir á necesidades urgentes (arts. 234 y 298). Pero la prescripción anual no concierne á las acciones por daños y perjuicios por retardo ó averías; estas acciones no pueden ser alejadas sino por la prescripción de 30 años.

El punto de partida de la la prescripción anual es el día en que son desembarcadas las mercancías, sea en el puerto de destino ó en un puerto de escala.