



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

**EL COMERCIO MARÍTIMO EN
EL CÓDIGO DE COMERCIO DE
1885**

Autor: José Santiso Serrano

5º E-3 C

Historia del Derecho

Tutora: Raquel Hurtado Soto

Madrid

Junio de 2021

Tabla de contenido

<i>Introducción</i>	2
<i>Objetivos</i>	2
<i>Abstract</i>	4
<i>Justificación del tema</i>	5
<i>Antecedentes de la codificación del comercio marítimo a nivel europeo</i>	6
<i>El proceso codificador en España</i>	8
2.2.1. <i>Influencia de la Ilustración: primeros proyectos de unificación legislativa.</i>	8
2.2.2. <i>El Código de Comercio de 1829: una regulación anacrónica.</i>	10
2.2.3. <i>El Código de Comercio de 1885 y su progresiva descodificación.</i>	12
<i>Tipos de contrato de Comercio Marítimo</i>	15
<i>El contrato de fletamento</i>	15
3.1.1 <i>Ordenanza de la Marina francesa de 1681.</i>	16
3.1.2 <i>Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737</i>	18
<i>El seguro marítimo.</i>	20
3.2.1 <i>Préstamo a la gruesa</i>	22
3.2.2 <i>Ordenanza de Magistrados de Barcelona de 1435</i>	22
3.2.3 <i>Ordenanzas de Burgos de 1538.</i>	24
3.2.4 <i>Las Ordenanzas de Sevilla de 1554.</i>	25
3.2.5 <i>Las Ordenanzas de Bilbao de 1560.</i>	26
3.2.6 <i>La evolución de las Ordenanzas de Burgos en 1572</i>	27
3.2.7 <i>Las Ordenanzas de Bilbao de 1737</i>	28
3.2.8 <i>Los Códigos de Comercio de 1829 y de 1885</i>	29
<i>Conclusiones</i>	30
<i>Bibliografía</i>	32

Introducción

Objetivos

El objetivo de este trabajo consiste en abordar, desde una perspectiva de la historia del derecho, la evolución del comercio marítimo remontándonos desde lo más profundo de

la historia mercantil hasta ver su desarrollo en el Código de Comercio de 1885. Para ello, será necesario llevar a cabo este análisis desde distintas perspectivas:

En primer lugar, debemos entender el contexto histórico en que se ha movido el comercio marítimo en España, estudiando el origen de este y la su evolución en el paso de los años. Para ello, lo primero que debemos entender es la perspectiva global que tiene este comercio, pues, aunque sea estudiado desde la perspectiva del derecho español, hemos de tener en cuenta que regula actividades mercantiles que involucran a terceros países. Por ello, debemos entender en cierto modo como han abarcado otras naciones esta misma regulación, y, sobre todo, de que forma ha afectado dentro del desarrollo de nuestra propia regulación. Así, hemos de tener en cuenta libros recopilatorios como el Consulado del Mar, de origen catalán, aunque también será imprescindible analizar obras extranjeras, como son el *Guidón de la Mer*, o la Ordenanza de la Marina de Colbert de 1681.

Una vez tengamos una perspectiva global, pasaremos a estudiar el papel codificador dentro del territorio nacional; para ello, es imprescindible mencionar los primeros intentos de codificación normativa del derecho marítimo en España, el impacto de la Constitución de 1812, o la entrada de los Códigos de Comercio de los años 1829, y 1885, que, a mi juicio, resultaron cruciales de cara a realizar una labor codificadora en esta rama del comercio. Además, se hace una breve pasada sobre la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, la cual tiene como objetivo unificar y alinear el derecho marítimo español con el derecho internacional marítimo.

Tras analizar el contexto histórico en que se mueve el comercio marítimo, pasaremos a estudiar la evolución de dos tipos de contratos: en primer lugar, el contrato de fletamento, el cual tuvo una primera aparición en el Código Hammurabi, sin embargo, no experimentan un total desarrollo en el Ordenamiento jurídico español hasta su desarrollo en las Ordenanzas de Bilbao de 1737, que, por otra parte, recibieron una enorme influencia de las Ordenanzas de la Marina Francesa de 1681, y, finalmente, gozaron de algo de protagonismo en los Códigos de 1829 y 1885.

El otro contrato marítimo en cuya trayectoria ahondaremos profundamente es el de seguros. El primer apunte a este respecto es el de considerar el préstamo a la gruesa como un preámbulo al verdadero contrato de seguros, ya que contaba con una estructura similar, y finalmente quedó relegado en beneficio del segundo. Tras esta breve mención, estudiaremos la evolución histórica de este contrato, analizando los cambios a lo largo de

las distintas Ordenanzas de los principales Consulados de nuestro país, como fueron el de Barcelona, Sevilla, Burgos, o Bilbao. Una vez más y tras ahondar en un análisis profundo de cada una de estas, veremos la regulación y relevancia que este tipo de contrato tomo en los Códigos de Comercio de 1829 y 1885.

Palabras clave: Contrato, derecho marítimo, fletamento, seguro

Abstract

The aim of this work is to approach, from a legal history perspective, the evolution of maritime trade, going back to the depths of mercantile history until we see its development in the 1885 Commercial Code. In order to do so, it will be necessary to carry out this analysis from different perspectives:

Firstly, we must understand the historical context in which maritime trade has moved in Spain, studying its origins and its evolution over the years. To do this, the first thing we must understand is the global perspective of this trade, since, although it is studied from the perspective of Spanish law, we must bear in mind that it regulates commercial activities that involve third countries. Therefore, we must understand to a certain extent how other nations have covered this same regulation and, above all, how it has affected the development of our own regulation. Thus, we must take into account compilation books such as the *Consulado del Mar*, of Catalan origin, although it will also be essential to analyse foreign works, such as the *Guidon de la Mer*, or Colbert's Ordinance of the Navy of 1681.

Once we have a global perspective, we will go on to study the codifying role within the national territory; to this end, it is essential to mention the first attempts at codifying maritime law in Spain, the impact of the Constitution of 1812, or the entry of the Codes of Commerce of 1829 and 1885, which, in my opinion, were crucial in order to carry out codifying work in this branch of commerce. In addition, a brief review is made of Law 14/2014, of 24 July, on Maritime Navigation, which aims to unify and align Spanish maritime law with international maritime law.

After analysing the historical context in which maritime trade moves, we will go on to study the evolution of two types of contracts: firstly, the charterparty contract, which first appeared in the Hammurabi Code, however, it did not experience a full development in the Spanish legal system until its development in the Bilbao Ordinances of 1737, which,

on the other hand, received an enormous influence from the French Marine Ordinances of 1681, and, finally, enjoyed some prominence in the Codes of 1829 and 1885.

The other maritime contract whose trajectory we will delve deeply into is that of insurance. The first point to be made in this respect is to consider the loan in bulk as a preamble to the true insurance contract, since it had a similar structure, and was finally relegated to the benefit of the latter. After this brief mention, we will study the historical evolution of this contract, analysing the changes throughout the different Ordinances of the main Consulates of our country, such as those of Barcelona, Seville, Burgos and Bilbao. Once again, and after delving into an in-depth analysis of each of these, we will see the regulation and relevance that this type of contract took on in the Commercial Codes of 1829 and 1885.

Keywords: Contract, maritime law, maritime law, charterparty, insurance

El Comercio marítimo en España: evolución histórica

Desde la antigüedad, los distintos pueblos se han servido de la navegación marítima para explorar nuevos territorios con el fin de conquistarlos o ampliar su red de comercio. Los conflictos de intereses entre ellos hicieron patente la necesidad de buscar una solución justa que garantizase a todos el uso y disfrute del mar. Al principio, los problemas se resolvían uno a uno, según iban surgiendo, dando lugar, así, a usos y costumbres que más tarde se reflejarían en leyes marítimas. El ámbito de aplicación de estas leyes se fue extendiendo con el paso de los años, ya que pasaron de ser propias de cada puerto a ser aplicables a todo el país. Esto se ha acentuado en los últimos tiempos con la internacionalización del derecho marítimo que, manteniendo su particularismo, lo ha dotado de uniformidad.

Justificación del tema

Mi afición por el mundo de la navegación, y del mar en general ha estado presente en mi vida desde temprana edad. Cuando llegó mi momento de elegir la temática del trabajo, tenía claro que quería que este involucrase el mundo marítimo, y a su vez influyese la historia de nuestro país. De esta forma, fui investigando temas que pudiesen reunir ambos requisitos, y finalmente, mi tutora y yo conseguimos encontrar una temática en la que poder tratar el derecho marítimo y hacerlo estudiando su evolución, de manera que pudiésemos ver el efecto que provocaron acontecimientos como el descubrimiento de América en 1492, o la Constitución de 1812.

La finalidad de este trabajo es comprender el funcionamiento de cada herramienta utilizada en el derecho marítimo, y entender el porqué de cada cuestión.

Antecedentes de la codificación del comercio marítimo a nivel europeo

La caída del Imperio Romano trae consigo cierta dispersión legislativa: mientras que el derecho civil y el terrestre mantienen sus bases en el derecho romano, el derecho marítimo es fundamentalmente consuetudinario.

La primera recopilación conocida de los usos y costumbres de los principales puertos del Mediterráneo es el Consulado del Mar, de origen catalán, que data de 1370. En él se recogen todas las instituciones marítimas de la época, a excepción del seguro marítimo que no se regula hasta el siglo XV. Igualmente, cabe mencionar el Guidón de la Mer, otra recopilación de finales del siglo XVI de los Estatutos de Florencia y Génova, las Ordenanzas de Barcelona, Sevilla y Burgos, y las de Flandes y de Ámsterdam, y en general de los usos y costumbres marítimas, que constituye el antecedente más inmediato de las Ordenanzas de la Marina de Colbert (1681)¹, y que más tarde analizaremos.

De esta forma, hasta este momento, el derecho marítimo se había ido creando a partir de las recopilaciones de jurisprudencias tanto de usos y costumbres como de estatutos de ciudades-puertos que no expresaban realmente la voluntad soberana². De ahí que, con la llegada del Estado territorial, se dictasen leyes aplicables a todo el territorio nacional. La primera codificación estatal de esta rama del derecho llega, bajo el reinado de Luis XIV de Francia, con la promulgación de la ya citada Ordenanza de la Marina en 1681, cuyo preámbulo afirma: *“como las Ordenanzas precedentes y el derecho romano contienen solamente algunas disposiciones para la decisión de las diferencias que nacen entre los negociantes y las gentes del mar, hemos estimado que, en bien de la navegación y del comercio, era importante fijar la jurisprudencia de los contratos marítimos, incierta hasta el presente, reglamentando la jurisdicción de los oficiales del Almirantazgo y los principales deberes de la gente de mar”*³. Esta Ordenanza recalca la importancia del

¹ Ansetta Núñez, A. (2010). Las grandes líneas de la historia del Derecho Marítimo. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* (7), 95-125. Disponible en:

<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/104>

² Ansetta Núñez, A. (2010). Las grandes líneas de la historia del Derecho Marítimo. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* (7), 95-125. Disponible en:

<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/104>

³ Fariña, F. (1955). *Derecho comercial marítimo*, nº 2, tomo 1, p. 56. Barcelona: Antoni Bosch.

comercio marítimo para la economía nacional y reafirma la independencia del Derecho Marítimo respecto del Derecho Comercial Terrestre⁴.

El proceso codificador culmina en Francia con el Código de Comercio de 1807, fruto del idealismo de la Ilustración y la construcción del Estado de Derecho basados en la separación de poderes y la consideración de la ley como expresión de la voluntad general⁵. Así, el principio de igualdad propugnado por la Revolución Francesa se plasma en un código único para todos los ciudadanos que sustituye a todas aquellas normas singulares destinadas exclusivamente a una concreta región o clase social, poniendo fin así “a los estatutos de privilegio y a los particularismos de las costumbres locales”⁶. Dentro de este Código se incluye también el derecho marítimo que deja de ser una rama autónoma del derecho para convertirse en un ámbito más del derecho comercial. Esto supone la supresión de los Tribunales especiales marítimos, ya que a partir de este momento los litigios marítimos quedan sometidos a la jurisdicción comercial⁷.

La codificación del Derecho privado responde a una finalidad racionalista de adaptar el sistema jurídico al orden socioeconómico, mediante la promulgación separada de un Código civil y un Código de comercio. El Código de Comercio francés supuso un cambio para el Derecho Mercantil que abandono un sistema subjetivo en beneficio de un sistema objetivo, de tal forma que en lugar de regular el sujeto (el comerciante) optó por regular el objeto (el comercio)⁸. Dicho de otra forma, el Derecho mercantil, hasta entonces de carácter corporativo, pasa de ser un derecho de los comerciantes (*ius mercatorum*) para transformarse en un derecho de los actos de comercio⁹. Mientras que, antes, el presupuesto para aplicar el Derecho mercantil era que al menos una parte de la relación

⁴ Ansetta Núñez, A. (2010). Las grandes líneas de la historia del Derecho Marítimo. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* (7), 95-125. Disponible en:

<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/104>

⁵ Broseta Pont, M. (1994). *Manual de Derecho mercantil*. Madrid: Tecnos.

⁶ Broseta Pont, M. (1994). *Manual de Derecho mercantil*. Madrid: Tecnos.

⁷ Ansetta Núñez, A. (2010). Las grandes líneas de la historia del Derecho Marítimo. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* (7), 95-125. Disponible en:

<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/104>

⁸ Vargas Vasserot, C. (2018). *La evolución histórica del Derecho Mercantil y su concepto*. Universidad de Almería. Disponible en:

<http://repositorio.ual.es/bitstream/handle/10835/1199/LA%20EVOLUCIÓN%20HISTÓRICA%20DEL%20DERECHO%20MERCANTIL%20Y%20SU%20CONCEPTO%20-%20Carlos%20Vargas%20Vasserot.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

⁹ Oriol LLebot Majó, J. (2012). *La polémica sobre el concepto y las fuentes del Derecho mercantil*.

Universitat Oberta de Catalunya. Disponible en:

http://openaccess.uoc.edu/webapps/o2/bitstream/10609/62685/6/Derecho%20mercantil%20I_Módulo%2001_La%20polémica%20sobre%20el%20concepto%20y%20las%20fuentes%20del%20Derecho%20mercantil.pdf

ostentase la condición de comerciante, la cual se adquiriría a través de la matriculación en la corporación y el ejercicio del comercio; a partir de este momento, se aplica a todos los actos de comercio contemplados en el Código, independientemente de que las partes sean o no comerciantes.

El proceso codificador en España

2.2.1. Influencia de la Ilustración: primeros proyectos de unificación legislativa.

Este movimiento codificador se fue extendiendo poco a poco por todo Europa y encontró su primera manifestación en España con el Código de Comercio de 30 de mayo de 1829, que se adelantó a la codificación civil, la cual no llegaría hasta 1889. Pero hasta la llegada de este primer Código de Comercio, en España, cada consulado tenía su propia regulación mercantil, lo que a menudo generaba conflictos entre los distintos territorios del Estado. De ahí la urgente necesidad de agrupar todas las leyes bajo un texto único, aplicable de forma uniforme en todo el territorio nacional, que facilitase su conocimiento, interpretación, aplicación y enseñanza, y garantizase la seguridad jurídica¹⁰.

Los primeros intentos codificadores surgen a finales del siglo XVIII impulsados por grandes autores ilustrados. En 1775, Don Pedro Rodríguez de Campomanes, ministro de la Corona, en los debates abiertos para la reforma de la Junta General de Comercio, propuso la elaboración de unas “ordenanzas generales de comercio para España e Indias” o, a falta de ellas, de la promulgación universal y oficial de las ordenanzas consulares de Bilbao de 1737¹¹ para acabar con la incertidumbre de la multiplicidad de leyes mercantiles existentes por aquel entonces. Por su parte, Don Gaspar Melchor de Jovellanos, en 1784, defendió la elaboración de dos ordenanzas distintas, una del comercio y otra de la marina. Sobre esta última aclaró lo siguiente: “*La ordenanza de la marina debe ser el código de los navieros, capitanes y patrones, pilotos y, en fin, de toda la gente del mar, cuyas obligaciones y derechos son acaso tan ignorados en esta profesión tanto de los que mandan como de los que obedecen... El establecimiento de consulados en los puertos, la*

¹⁰ Esteche de F, E. (2017). Proceso de codificación del Derecho Mercantil. *Estudios de Derecho de Empresario*, 11, 32-47. Disponible en:

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjxtLqkgIrwAhXTesAKHcFMDzEQFjAAegQIChAD&url=https%3A%2F%2Frevistas.unc.edu.ar%2Findex.php%2Fesdeem%2Farticle%2Fview%2F17415%2F17195&usq=AOvVaw0R8sCJIUCOTdiXg0HfhtBx>

¹¹ Petit, C. (2013). El Código de Comercio de Sáinz Andino (1829). Algunos Antecedentes y bastantes críticas. *Revista de Derecho Mercantil*, 289, 109-151. Disponible en:

https://www.researchgate.net/profile/Carlos-Petit/publication/260341563_El_Codigo_de_comercio_de_Sainz_de_Andino_1829_Algunos_antecedentes_y_bastantes_criticas/links/0deec530da516af95b000000/El-Codigo-de-comercio-de-Sainz-de-Andino-1829-Algunos-antecedentes-y-bastantes-criticas.pdf

formación de otra ordenanza de comercio, el arreglo de los juicios mercantiles y el de un tribunal permanente en la corte, son otros tantos puntos necesarios al complemento de este gran objeto”¹².

Unos años más tarde, en 1797, el Abogado de Corte y Consejos Reales, Don Ramón María de Zuazo, elevó una súplica a Godoy para que promoviese la redacción de un código mercantil, tarea que el valido del rey encomendó a la Junta General de Comercio. Además de la súplica, se ordenó la redacción de dos memorias justificativas, en las que Zuazo argumentó la necesidad apremiante de formar un código mercantil que recopilase todas las leyes relativas al comercio y a la navegación, dispersas en los códigos generales y las ordenanzas consulares, examinando cuáles de todas ellas debían conservarse, cuáles reformarse y cuáles suprimirse, así como proponiendo la creación de otras nuevas¹³. Asimismo, resaltaba la importancia de fijar los límites de la jurisdicción mercantil y consolidar los principios de la justicia natural aplicados al comercio. En este sentido, advirtió que, sin este código y sin unas leyes aplicables al comercio en todas sus relaciones y extensión, difícilmente podrían los juzgados consulares seguir un sistema uniforme y constante en su administración de justicia.

Sin embargo, este proyecto acabó abandonándose por su solapamiento con otra iniciativa del Consulado de Cádiz consistente en la elaboración de una Ordenanza General del Comercio que pudiera regir en España y en los Consulados de América. Tras una serie de vicisitudes, el 23 de febrero de 1800 se presentó un proyecto definitivo bajo la firma del secretario del Consulado, Don Jerónimo Quintanilla Pérez, que tomaba como referencia las Ordenanzas de los Consulados de Comercio de España de los siglos XVII y XVIII¹⁴.

En línea con estos intentos, el 6 de julio de 1808, José Bonaparte, rey de España, promulgó la Constitución de Bayona que, en su artículo 113, establecía que “Habrá un

¹² Muñoz García, M.J. (1997). Consideraciones en torno a la génesis y evolución de la codificación mercantil española. *Anuario de Historia del Derecho Español*, (LXVII), 219-242. Disponible en: <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/torno-genesis-evolucion-codificacion-383625>

¹³ Petit, C. (2013). El Código de Comercio de Sáinz Andino (1829). Algunos Antecedentes y bastantes críticas. *Revista de Derecho Mercantil*, 289, 109-151. Disponible en: https://www.researchgate.net/profile/Carlos-Petit/publication/260341563_El_Codigo_de_comercio_de_Sainz_de_Andino_1829_Algunos_antecedentes_y_bastantes_criticas/links/0deec530da516af95b000000/El-Codigo-de-comercio-de-Sainz-de-Andino-1829-Algunos-antecedentes-y-bastantes-criticas.pdf

¹⁴ Divar Garteiz-Aurrecoa, J. (2011). *Las Ordenanzas de Bilbao como antecedente de la Codificación Mercantil en España*. Universidad de Deusto. Disponible en: http://www.forulege.com/dokumentuak/Las_Ordenanzas_de_Bilbao_como_antecedente_de_la_Codificacion_Mercantil_en_Espana.pdf

solo Código de Comercio para España e Indias” y, en su artículo 114, preveía el establecimiento de un tribunal y una junta de comercio en cada plaza principal de comercio. Sin embargo, ese Código de Comercio se quedó una vez más en una simple idea que no llegó a materializarse. Aún así, bajo su reinado, se dictaron diversas leyes especiales en materia mercantil e industrial, entre las que cabe destacar el Real Decreto de 14 de octubre de 1809, para el establecimiento y organización de los tribunales de comercio; el Real Decreto de 14 de octubre de 1809, sobre creación de una Bolsa de Comercio en Madrid; y el Real Decreto de 16 de septiembre de 1811, relativo a las patentes de invención sobre los descubrimiento o mejoras útiles en el campo de la industria y la agricultura¹⁵.

2.2.2. *El Código de Comercio de 1829: una regulación anacrónica.*

Todos estos precedentes de unificación legislativa se recogieron en la Constitución de Cádiz de 1812, cuyo artículo 258 dispone que “*El Código civil, el criminal y el de comercio serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes*”¹⁶. No obstante, no fue hasta el 30 de mayo de 1829 cuando Fernando VII promulgó el primer Código de Comercio español, redactado por una comisión de nueve miembros, designada por la Real Orden de 11 de enero de 1828, y encabezada por Don Pedro Sáinz de Andino, de perfil progresista, el cual fue propuesto por el ministro del rey, Don Luis López Ballesteros. Este código se inspira no solo en el Código francés, sino también en antiguas ordenanzas, principalmente las ya mencionadas del Consulado de Bilbao de 1737, por lo que no representó una ruptura tan abrupta con la anterior normativa de comercio. Con él se consigue abandonar definitivamente el *ius mercatorum*, si bien es cierto que todavía quedan algunos rasgos que recuerdan a él. Prueba de ello es la irrelevancia que cobra la costumbre mercantil, a la cual se acude en contadas ocasiones (por ejemplo, se remite al “uso y costumbre de la navegación” para determinar la cantidad de víveres que debía cargar la nave)¹⁷.

¹⁵ Muñoz García, M.J. (1997). Consideraciones en torno a la génesis y evolución de la codificación mercantil española. *Anuario de Historia del Derecho Español*, (LXVII), 219-242. Disponible en: <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/torno-genesis-evolucion-codificacion-383625>

¹⁶ Constitución Política de la Monarquía de España, de 18 de marzo de 1812. Disponible en: https://www.congreso.es/docu/constituciones/1812/ce1812_cd.pdf

¹⁷ Petit, C. (2013). El Código de Comercio de Sáinz Andino (1829). Algunos Antecedentes y bastantes críticas. *Revista de Derecho Mercantil*, 289, 109-151. Disponible en: https://www.researchgate.net/profile/Carlos-Petit/publication/260341563_El_Codigo_de_comercio_de_Sainz_de_Andino_1829_Algunos_antecedentes_y_bastantes_criticas/links/0deec530da516af95b000000/El-Codigo-de-comercio-de-Sainz-de-Andino-1829-Algunos-antecedentes-y-bastantes-criticas.pdf

El Código de Sáinz Andino no tuvo una buena acogida en todas partes. Si bien las corporaciones profesionales terminaron por aceptar su extinción a cambio de la seguridad jurídica derivada del nuevo código, los órganos de gobierno territorial se opusieron al mismo por entender que este atentaba contra su sistema político. Ello se debía a que el Código no solo eliminaba los Consulados, sino que también introducía diversas normas que otorgaban un mayor poder al estado (la formación de matrícula, la elaboración de listas de candidatos a jueces para la designación regia de estos, el control por los intendentes...), lo cual no fue visto con buenos ojos por los territorios forales¹⁸.

El texto contaba con 1219 artículos repartidos en cinco libros, dedicando el Libro III (que abarca los artículos 538 al 1000) al Derecho Marítimo. Este libro se divide a su vez en: Título I- De los buques; Título II- De las personas que intervienen en el comercio marítimo; Título III- De los contratos especiales del comercio marítimo; Título IV- De los riesgos, daños y accidentes del comercio marítimo; Título V- De la justificación y liquidación de las averías¹⁹. En él se puede apreciar claramente la influencia de las Ordenanzas de Bilbao en la importancia que otorga el texto a la regulación de las profesiones marítimas (el régimen de los Capitanes en los artículos 634 a 686, el de los Oficiales y la Tripulación en los artículos 687 a 722, y los Sobrecargos en los artículos 723 y siguientes)²⁰.

Este Código supone un gran avance respecto a la situación anterior, ya que en él se recogen de forma sistematizada todas las instituciones propias del Derecho Marítimo. Ahora bien, dado que la actividad comercial marítima cambia continuamente, esta regulación del Derecho Marítimo pronto se quedó obsoleta. A esto hay que añadir ciertas omisiones en el Código como es la deficiente regulación del contrato de seguro a través de las figuras del seguro de transporte terrestre (arts.417-425) y marítimo (arts.849-

¹⁸ Petit, C. (2013). El Código de Comercio de Sáinz Andino (1829). Algunos Antecedentes y bastantes críticas. *Revista de Derecho Mercantil*, 289, 109-151. Disponible en: https://www.researchgate.net/profile/Carlos-Petit/publication/260341563_El_Codigo_de_comercio_de_Sainz_de_Andino_1829_Algunos_antecedentes_y_bastantes_criticas/links/0deec530da516af95b000000/El-Codigo-de-comercio-de-Sainz-de-Andino-1829-Algunos-antecedentes-y-bastantes-criticas.pdf

¹⁹ *Código de Comercio*. Wolters Kluwer. Recuperado el 3 de abril de 2021. Disponible en: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDCzNDtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQOGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAQWFMFyzUAAAA=WKE

²⁰ Divar Garteiz-Aurrecoa, J. (2011). *Las Ordenanzas de Bilbao como antecedente de la Codificación Mercantil en España*. Universidad de Deusto. Disponible en: http://www.forulege.com/dokumentuak/Las_Ordenanzas_de_Bilbao_como_antecedente_de_la_Codificacion_Mercantil_en_Espana.pdf

929)²¹. Todo ello propicia la promulgación de leyes especiales, como el Real Decreto de 10 de septiembre de 1831, que crea la Bolsa de Madrid; o la Ley de 28 enero de 1948 sobre sociedades mercantiles por acciones²², a fin de adaptar la regulación mercantil al nuevo contexto económico y social de la España liberal. La proliferación de leyes especiales acabó vaciando de contenido el Código de Comercio de 1829, el cual quedó como un conjunto de normas técnicas de aplicación supletoria.

Esto explica que se nombrasen sucesivas comisiones en 1834, 1837 y 1838 para la redacción de un nuevo código, sin ningún éxito²³. El cambio en el panorama político y económico, con el crecimiento de la industria y del comercio, demandaba nuevas leyes que amparasen los nuevos intereses de la sociedad. Por ello, el 8 de agosto de 1855 se encargó a una Comisión especial la revisión del Código de Comercio y, mientras está trabajaba en ello, el Gobierno continuaban dictando nuevas leyes que, si bien enriquecieron considerablemente la legislación mercantil, hacían prácticamente imposible la aplicación del Código, en gran parte derogado.

2.2.3. *El Código de Comercio de 1885 y su progresiva descodificación.*

Como consecuencia, la legislación mercantil pronto quedó rodeada de un halo de confusión y anarquía que hizo evidente la necesidad de acabar con esta situación. Con este propósito de fondo, el Gobierno dictó el Decreto de 20 de septiembre de 1869, por el que se dispuso la redacción del proyecto de Código de Comercio y Ley de Enjuiciamiento Mercantil, misión que se encomendó a una nueva Comisión que debía reunir en un mismo texto los trabajos de la comisión creada en 1885, los Decretos-leyes del Gobierno Provisional y los proyectos de ley pendientes de ser aprobadas por las Cortes, bajo las bases en el mismo Decreto consignadas²⁴. Esta comisión estuvo presidida, primero, por Don Pedro Gómez de la Serna y, más tarde, por Don Alonso Martínez²⁵, los cuales se

²¹ Petit, C. (2013). El Código de Comercio de Sáinz Andino (1829). Algunos Antecedentes y bastantes críticas. *Revista de Derecho Mercantil*, 289, 109-151. Disponible en: https://www.researchgate.net/profile/Carlos-Petit/publication/260341563_El_Codigo_de_comercio_de_Sainz_de_Andino_1829_Algunos_antecedentes_y_bastantes_criticas/links/0deec530da516af95b000000/El-Codigo-de-comercio-de-Sainz-de-Andino-1829-Algunos-antecedentes-y-bastantes-criticas.pdf

²³ Exposición de motivos del Proyecto de Código de Comercio de 18 de marzo de 1882. En Real Decreto 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Disponible en: <https://legislacion.vlex.es/vid/real-decreto-aprueba-codigo-comercio-126968>

²⁴ Exposición de motivos del Proyecto de Código de Comercio de 18 de marzo de 1882. En Real Decreto 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Disponible en: <https://legislacion.vlex.es/vid/real-decreto-aprueba-codigo-comercio-126968>

²⁵ Vargas Vasserot, C. (2018). *La evolución histórica del Derecho Mercantil y su concepto*. Universidad de Almería. Disponible en:

preocuparon por plasmar en el nuevo Código la ideología liberal de la Revolución de 1868 (conocida como “la Gloriosa”) y los principios del liberalismo económico²⁶. Finalmente, el 8 de marzo de 1882 el Gobierno presentó el Proyecto a las Cortes que lo aprobaron por amplia mayoría, y el 22 de agosto de 1885 se promulgó un Real Decreto por el que entraba en vigor el nuevo Código de Comercio el primero de enero del año siguiente.

La única diferencia respecto al Código de Comercio de 1829 es la supresión del Título V sobre la jurisdicción mercantil debido a que en 1868 se publicó un Decreto de unificación de fuero que acabó con la jurisdicción mercantil especial. Esto supuso que el criterio delimitador de la materia mercantil que hasta entonces tenía un significado jurisdiccional, sirviese únicamente para delimitar la regulación especial sustantiva²⁷. Por tanto, el nuevo Código consta solo de cuatro libros y un total de 955 artículos²⁸:

- Libro I (artículos 1 hasta 115). De los comerciantes y del comercio en general.
- Libro II (artículos 116 hasta 572). De los contratos especiales del comercio.
- Libro III (artículos 573 hasta 869). Del comercio marítimo.
- Libro IV (artículos 870 hasta 955). De la suspensión de pagos, de las quiebras y de las prescripciones.

Como hemos visto, el Código de comercio de 1885 nace en repuesta a los nuevos intereses sociales que exigían una regulación mercantil adaptada a la realidad del siglo XIX. Así, por ejemplo, la ideología liberal imperante en ese momento se reflejó en los cambios que se introdujeron en la definición del concepto de comerciante con respecto al Código de 1829, suprimiendo la referencia a la “matrícula” y la expresión “en que funden su estado político” a fin de separar la condición de comerciante de todo estatus socio-político privilegiado²⁹. Por otro lado, en un intento frustrado de adaptarse a los cambios

<http://repositorio.ual.es/bitstream/handle/10835/1199/LA%20EVOLUCIÓN%20HISTÓRICA%20DEL%20DERECHO%20MERCANTIL%20Y%20SU%20CONCEPTO%20-%20Carlos%20Vargas%20Vasserot.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

²⁶ *La codificación del Derecho Mercantil en el siglo XIX*. (2019). Derecho UNED. Disponible en:

<https://derechouned.com/libro/historia/2094-el-derecho-mercantil>

²⁷ *El Derecho mercantil tradicional*. (2019). Derecho UNED. Disponible en:

<https://derechouned.com/libro/mercantil-1i/2418-el-derecho-mercantil-tradicional>

²⁸ Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Boletín Oficial del Estado, núm 289, de 16 de octubre de 1885. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627&b=447&tn=1&p=19961101#liiii>

²⁹ Vargas Vasserot, C. (2018). *La evolución histórica del Derecho Mercantil y su concepto*. Universidad de Almería. Disponible en:

económicos que trajo a España la revolución industrial, se introdujeron diversas referencias a la *fábrica, explotación, industria, empresa, establecimiento* a lo largo del texto que parecen equiparar la actividad industrial a la actividad comercial³⁰. En definitiva, aunque este código consiguió plasmar la evolución política e ideológica que vivió España durante esos años, no podemos decir lo mismo de su adaptación a la realidad económica, pues, desde esta perspectiva, su normativa nació ya desfasada.

A la luz de lo anterior, sorprende que este Código de Comercio siga aun en vigor hoy en día, si bien es cierto que, tras numerosas modificaciones y derogaciones parciales, apenas quedan unos pocos artículos en vigor. Y más concretamente, centrándonos ya en el derecho marítimo, cabe señalar que, fruto de este proceso de descodificación, la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, ha derogado el Libro III que versaba precisamente sobre comercio marítimo. Esta ley pretende actualizar y codificar todo el Derecho marítimo español en sintonía con el Derecho marítimo internacional y la práctica actual del transporte marítimo. En este sentido, el Preámbulo resume los objetivos que se persiguen con esta ley: “*superar las contradicciones existentes entre los distintos convenios internacionales vigentes en España y la dispersa normativa que regula esta materia*” y “*poner fin a las carencias que en estos últimos años se han detectado en relación a una pluralidad de intereses nacionales cuya tutela debe ser reforzada*”³¹, como es el caso de la seguridad de la navegación, el uso del mar territorial o la lucha contra el contrabando, entre otros asuntos. De este modo, la Ley de Navegación Marítima ofrece una regulación muy completa que abarca temas tanto de Derecho público como de Derecho privado y en su disposición final novena “*habilita al Gobierno para que en el plazo de tres años proceda a refundir en un único texto, y bajo el título «Código de la Navegación Marítima», las leyes reguladoras de las instituciones marítimas, regularizando, aclarando y armonizando la presente ley con el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, y con todos aquellos convenios o tratados internacionales*

<http://repositorio.ual.es/bitstream/handle/10835/1199/LA%20EVOLUCIÓN%20HISTÓRICA%20DEL%20DERECHO%20MERCANTIL%20Y%20SU%20CONCEPTO%20-%20Carlos%20Vargas%20Vasserot.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

³⁰ Vargas Vasserot, C. (2018). *La evolución histórica del Derecho Mercantil y su concepto*. Universidad de Almería. Disponible en:

<http://repositorio.ual.es/bitstream/handle/10835/1199/LA%20EVOLUCIÓN%20HISTÓRICA%20DEL%20DERECHO%20MERCANTIL%20Y%20SU%20CONCEPTO%20-%20Carlos%20Vargas%20Vasserot.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

³¹ Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima. Boletín Oficial del Estado, núm 180, de 25 de julio de 2014. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-7877>

sobre materias de Derecho del mar que pudieran entrar en vigor en España antes de culminarse la refundición”³². Esto último se hizo realidad en el Código de Derecho de la Navegación Marítima Aérea, cuya última modificación es de fecha 30 de marzo de 2021³³.

Tipos de contrato de Comercio Marítimo

El contrato de fletamento

En primer lugar, consideraría entender el concepto del fletamento, que constituye básicamente el transporte de mercancías por el que se obliga a un portador al transporte por mar de mercancías para ser entregadas en un puerto o lugar acordados previamente, a cambio del pago de un flete (artículo 203 LNM).³⁴ Esta definición la encontramos en la sección primera del Capítulo IV del libro 3 del Código de Comercio de 1885. Es importante además señalar el derecho español, y más concretamente el Código de Comercio de 1885, solo regula el fletamento por viaje, y no por tiempo. Esta afirmación es importante en tanto que en otros códigos u ordenamientos también está regulado el segundo.

Dicho lo cual, estudiaremos este contrato teniendo en cuenta los principales artículos que lo referencian en el Código de Comercio, y teniendo en cuenta la evolución histórica que ha llevado a cabo este contrato desde un punto de vista jurídico. En primer lugar, el autor explica la perspectiva según la cual se aborda este concepto en el Código de Comercio de 1885, señalando que este contrato también es conocido como “*voyage-charter*”³⁵ y que enuncia la obligación de llevar a cabo viajes estipulados y hacer entrega de mercancías.

El origen del contrato de fletamento se remonta a la época de la antigua Babilonia, concretamente en el código de Hammurabi, en su artículo 240, no obstante, no lo hace de

³² Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima. Boletín Oficial del Estado, núm 180, de 25 de julio de 2014. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-7877>

³³ Código de Derecho de la Navegación Marítima Aérea. Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=108_Codigo_de_Derecho_de_la_Navegacion_Maritima_y_Aerea&modo=2

³⁴ Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima. Boletín Oficial del Estado, núm 180, de 25 de julio de 2014. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-7877>

³⁵Santos Portillo, B. (2014-2015). Reflexiones histórico-comparativas sobre el contrato de fletamento en el Código de Comercio de 1885 y en el Codice della Navigazione de 1942. *Revista europea de derecho de la navegación marítima y aeronáutica*, 31-32, 103-134. Disponible en: <http://www.eumed.net/rev/rednma/31-32/bsp.html>

manera detallada, sino que hace un primer acercamiento del concepto de forma superficial. Los siguientes antecedentes históricos que conocemos con respecto a esta figura en la historia los ubicamos en el derecho romano, bajo la figura de la “locatio-conductio”. A diferencia de nuestro ordenamiento jurídico, en Roma las instituciones tradicionales eran las responsables de legislar sobre cuestiones como el mercantilismo naviero, mostrando una falta de especificidad en cuanto a sus instituciones, pero respondiendo ante esta con una gran eficacia y flexibilidad. Los juristas de la época, en un alarde de ordenar el comercio marítimo, optaron por dar acciones procesales a aquellos que requiriesen de los navieros para llevar a cabo un negocio marítimo, para así evitar una regulación específica al respecto. Así nace la institución de “locatio-conductio”, cuyas finalidades contractuales eran muy variadas, pero cuyo fin era el mismo, pues tenía como objetivo hacer una entrega a una persona temporalmente a cambio de la restitución de este objeto.

Dentro de la institución, había tres formas distintas que se utilizaban para llevar a cabo el comercio marítimo; la primera, la *locatio-conductio navis*, el locator entregaba al conductor un buque para uso del primero, con la condición de pagar un precio como contraprestación, y, por supuesto, devolver dicho buque una vez terminada la labor pactada. La segunda, *locatio conductio navis et operarum magistris*, era de funcionamiento similar a la primera, con la particularidad de que la entrega de la nave se hacía con el equipamiento necesario para partir, sin necesidad de tener que hacer ningún preparativo. Por último, estaba la *locatio conductio operis vehendarum mercium* por la cual el locator hacía entrega de una mercancía al conductor, a quien se le hacía responsable de la correcta llegada de dicha mercancía a su destino³⁶.

3.1.1 Ordenanza de la Marina francesa de 1681

Por lo tanto, habrá de esperarse a las Ordenanzas de 1737 para encontrar un desarrollo sistemático de la institución del fletamento desprovisto ya de toda sustancia procedente del Derecho público que había predominado en los dos siglos anteriores. El enriquecimiento legal de la figura se logra en gran medida con la importación de una gran parte del articulado de la Ordenanza de la Marina francesa de 1681, cuyo espíritu

³⁶ Jiménez Valderrama, F. (2014). La regulación jurídica del transporte marítimo en la Roma antigua. *Opinión Jurídica*, 13 (26). Disponible en: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/963>

regulador abarcaba el comercio marítimo francés de la época. El factor diferencial de esta Ordenanza con respecto a otros códigos reguladores previos es la inspiración y la diligencia con que estaban redactadas; además, mostraban el firme propósito de discernir la normativa comercial marítima y terrestre, de modo que resultó muy útil a la hora de recopilar todo tipo de normativa e información útil.

La Ordenanza está dividida en 5 tomos, tratándose el contrato de fletamento en los 3 primeros capítulos del tercer tomo. Haciendo una interpretación de la definición encontrada en la Ordenanza, entendemos que cualquier contrato por el que se ofrezca un servicio de transporte de mercancías a disposición de una tercera persona se considera como fletamento, no obstante, el carácter previsor de estas Ordenanzas da pie a posibles fletamentos futuros de distinta naturaleza que puedan darse a cabo³⁷.

Dentro de los tipos de modalidades contempladas, la primera de todas era la llamada “charte-partie”, por la cual se fletaba el buque entero por parte de un único fletador, el cual, en caso de tener espacio de sobra y quererlo destinarlo a la carga de mercancía de terceros, debía obtener la aprobación del flete³⁸. No obstante, contemplaba formas alternativas de alquiler, alquilando partes del buque, y no el buque entero, pues esta constituía una forma práctica y rentable de diversificar el riesgo de transporte. Además, estas Ordenanzas contemplaban el fletamento por viaje y por tiempo, en función de si se pactaba una duración o una ruta, pero también por peso del flete, o por escalas, en la que se portaba en el buque mercancías de distintos comerciantes, para luego seguir este una ruta que los va descargando en función de su destino; una vez cargado el buque en su totalidad, el maestro no tiene por qué acoger otros cargamentos previamente acordados, además, si un fletador decide retirar su carga una vez esta está depositada en el buque, deberá pagar la mitad del flete así como los gastos de descarga derivados³⁹.

Los requisitos formales en relación con este contrato incluían la realización del contrato por escrito ante notario, firmado por las partes y el dueño del buque, y en su defecto que

³⁷ Savary, J. (1675). *Le Parfait Négociant, ou Instruction générale pour ce qui regarde le commerce de toute sorte de marchandises tant de France que des pays étrangers*. p. 655.

³⁸ Fernández-Guerra Fernández, R. (1992). El fletamento en las Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737. Anuario de Historia del Derecho Español (LXII), 125-128. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/134599.pdf>

³⁹ Fernández-Guerra Fernández, R. (1992). El fletamento en las Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737. Anuario de Historia del Derecho Español (LXII), 125-128. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/134599.pdf>

este se hiciese en carta privada⁴⁰. En este documento debe constar el nombre del buque, y quien lo lleva, del fletador, de la carga transportada, y el puerto en que se descargará, así como el tiempo que durará el contrato, y otras circunstancias que puedan afectar en el transcurso de la relación contractual⁴¹.

3.1.2 Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737

A la hora de abordar este punto, lo primero que merece ser mencionado es la tradición mercantil marítima y las diversas costumbres en este mismo ámbito con las que contaba la costa cantábrica, y más concretamente los comerciantes vascos, pues está fue muy influyente a la hora de redactar las Ordenanzas de Bilbao, las cuales legislaban, entre otras cuestiones, la regulación del contrato de fletamento. Así, podemos afirmar que estas costumbres mercantiles junto a la Ordenanza de la marina francesa de 1681 constituyeron la base de estas Ordenanzas de Bilbao.

La primera de las cualidades destacables en relación con el contrato de fletamento es la necesidad de determinar qué tipo de viaje se va a llevar a cabo, concretando la ruta y duración, aunque en caso de no poder concretar esta, se hacía cobrando el flete por meses. Además, se contempló el flete de un buque completo, así como un flete parcial, entre varios, de forma que, un fletador pudiese a su vez subfletar parte del espacio en el buque a terceros; no obstante, no contemplan estas Ordenanzas la posibilidad de considerar el contrato de fletamento como un mero alquiler del buque a terceros, aunque en la práctica esta es una situación muy común dentro del comercio naviero⁴².

3.1.3 El Contrato de fletamento en el Código de comercio de 1885

El Código de Comercio de 1885 solamente regulaba el fletamento por viaje, sin embargo, cierto sector de la doctrina consideraba que esta misma legislación debía también aplicarse en los casos de fletamento por tiempo. De igual forma que en Ordenamientos anteriores, este código también contemplaba la utilización de pólizas tipo a la hora de determinar las condiciones del contrato.

El Código estableció una serie de requisitos formales a la hora de establecer el contrato de fletamento; el principal consiste en rellenar una llamada “póliza de fletamento”, en la

⁴⁰ Boucher, P-B. (1801). *Institutions commerciales, traitant de la jurisprudence marchande et des usages du négoce, d'après les anciennes et nouvelles lois*. p. 42.

⁴¹ Dardel, P. (1963). *Navires et marchandises dans les ports de Rouen et du Havre au XVIIIe siècle*, 534-535.

⁴² Suárez Fernández, L. (1959). *Navegacion y Comercio en el Golfo de Vizcaya: Un Estudio Sobre la Política Marinera de la Casa de Trastámara*. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones. pp. 149-150.

cual incluir todos los datos relevantes del contrato, como las especificidades sobre el buque, la duración del viaje, o los datos personales de las partes. Durante la época en que este código estuvo vigente, se discutió la posibilidad de otorgar validez al contrato pese a no estar firmada la póliza, siempre y cuando fuese más que evidente el consentimiento por las dos partes, pues, por un lado, el artículo 653 contemplaba esta posibilidad, no obstante, no quedaba claro este supuesto. Otro de los requisitos formales contemplados en el código era el documento de “Conocimiento de embarque”, documento de carácter obligatorio que se utilizaba para verificar que el buque contenía las cargas incluidas en el contrato⁴³.

El Código de Comercio de 1885 contemplaba, además, una serie de obligaciones a cumplir al firmar el contrato de fletamento: en primer lugar, era imprescindible poner a disposición el buque previamente pactado en la póliza de fletamento, teniendo además que realizarse una revisión por parte del capitán antes de introducir las cargas en el navío (artículo 612 CCom)⁴⁴. En segundo lugar, el fletante ha de cumplir con lo estipulado en la póliza y efectuar el viaje previamente pactado según lo dispuesto previamente en las partes (artículo 673 CCom)⁴⁵. Finalmente, resultaba igualmente obligatorio hacer la entrega efectiva de las mercancías involucradas en el contrato (artículo 625 CCom)⁴⁶. Vemos, además, la obligatoriedad de aportar un buque alternativo por parte del capitán que establece el artículo 657, en aquellos casos en que el buque que se fuese a utilizar se encontrase fuera de servicio. En mi opinión, creo que este artículo es un reflejo de la intención del legislador en este código, que pienso que no es otro que otorgar a los contratos aún más garantías de las que ya gozaba, y esto se llevó a cabo atendiendo muy de cerca las distintas costumbres y problemáticas habituales observadas en el negocio de

⁴³ Cordero Álvaro, C.I. (2008). La cláusula atributiva de jurisdicción en el conocimiento de embarque. Anuario Jurídico y Económico escurialense, XLI, 194-232. p.199-200. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2567880>

⁴⁴ Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Boletín Oficial del Estado, núm 289, de 16 de octubre de 1885. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627&b=447&tn=1&p=19961101#liii>

⁴⁵ Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Boletín Oficial del Estado, núm 289, de 16 de octubre de 1885. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627&b=447&tn=1&p=19961101#liii>

⁴⁶ Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Boletín Oficial del Estado, núm 289, de 16 de octubre de 1885. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627&b=447&tn=1&p=19961101#liii>

la época. Considero este concepto de vital importante, pues lo he apreciado enormemente en el estudio del Código; podemos ver este concepto una vez más en el artículo 672.

Resulta curiosa, de igual forma, la previsión con la que se redacta el código en relación con este tipo de contrato, pues en todo momento contempla situaciones de guerra o similares en el lugar de partida, destino o parada; esta regulación me sorprende una vez más, pues procura contemplar cualquier tipo de infortunio que pudiese suceder en torno al contrato, haciendo de este un código previsible y diligente, en mi opinión.

Otra de las cuestiones que veo interesantes resaltar comprende el contenido del artículo 679, el cual ofrece al fletador la posibilidad de subrogar el flete sin posibilidad de oposición por parte del capitán, lo que confiere así al fletador la posibilidad de gestionar libremente la carga siempre que respete las condiciones previamente pactadas, dando la posibilidad de optimizar la distribución de la carga que se va a fletar, lo cual me parece una excelente adaptación de la regulación, y señal de un avance en cuanto a la regulación de este contrato.

Por último, los artículos 688, 689 y 690 establecen las distintas condiciones por las cuales fletador y fletante podrán rescindir el contrato de fletamento, entre las cuales, se incluyen, por supuesto, hipotéticas situaciones de guerra, así como cualquier tipo de actuación de mala fe por parte de cualesquiera de las partes.

Como conclusión, creo que el Código de Comercio de 1885 cumple dos funciones esenciales en relación con el contrato de fletamento; en primer lugar, recopila toda la normativa histórica relativa a este contrato, y, por otro lado, veo una adaptación bastante clara a las costumbres del comercio de la época, en cuanto a que contempla una serie de supuestos y condiciones que, en mi opinión, otorgan seguridad a ambas partes.

El seguro marítimo

El seguro marítimo es un contrato cuyo origen se remonta al siglo XV, en la costa mediterránea, no obstante, el primer seguro del que se tiene constancia data del año 1343, habiéndose inscrito en la ciudad de Génova, y cubría el transporte de “diez balas de

paños” según data Escudero⁴⁷ en su obra, y, pese a declararse dudosa la procedencia de dicho contrato, se determinó que es de origen italiano.⁴⁸

Hemos de mencionar las similitudes entre el seguro marítimo y el préstamo a la gruesa, los cuales se diferencian en que el préstamo a la gruesa goza de un carácter condicional, mientras que en el seguro el tomador tiene la obligación de pagar la prima en cualesquiera de los casos, independientemente de que se produzca el siniestro. Además, mientras que el seguro solo cubre siniestros una vez han tenido lugar, con el préstamo a la gruesa se le entrega el dinero al prestatario, el cual ha de devolver la cuantía una vez se realiza el viaje sin ningún siniestro⁴⁹

El principal centro de comercio en España históricamente ha sido la costa catalana, cuyo flujo de comercio se intensificó a raíz de la creación del seguro marítimo, pues este garantizaba en gran medida la actividad comercial segura⁵⁰. Las causas que han provocado el nacimiento de esta figura jurídica son fruto de la necesidad que tenía el comerciante de minimizar riesgos a la hora de llevar a cabo un negocio jurídico en un medio como es el marítimo, en el cual surgen con frecuencia imprevistos que, de tener que ser respaldados económicamente por el comerciante, podían suponer su ruina, además de que era frecuente comercializar con objetos de un gran costo, el cual habría de cubrir el comerciante en caso de extravío.

La historia de la regulación del seguro marítimo en nuestro país se remonta al Libro del Consulado del Mar, el cual era una compilación de los mercaderes de segunda mitad del siglo XIV que se utilizaba como primera solución en litigios mercantiles marítimos, acudiéndose al derecho común, en caso de no encontrar solución razonable en la normativa primera. Este derecho común se presumía derecho romano según diversas investigaciones históricas, especialmente en cuestión de obligaciones y contratos⁵¹. Existen numerosas referencias en nuestro ordenamiento jurídico sobre el seguro marítimo, estableciéndose primero instituciones, y más tarde Ordenanzas y privilegios

⁴⁷ Escudero, J.A. (2003). *Curso de Historia del Derecho. Fuentes e instituciones político-administrativas*. Madrid: Edisofer. pp. 346-349

⁴⁸ Peláez, M.J. (1993). *Trabajos de historia del Derecho privado*. Barcelona. pp. 127-164.

⁴⁹ Arroyo Martínez, I. (2006). Los seguros marítimo y aéreo, el préstamo a la gruesa, averías, accidentes marítimos y contaminación. *Lecciones de Derecho Mercantil*. pp. 1575-1632.

⁵⁰ Peláez, M. J. (1994). *Historia del derecho de la navegación I: trabajos de teoría e historia de derecho marítimo y de derecho aeronáutico*. Universidad de Málaga. p. 799

⁵¹ Tomás y Valiente, F. (2006). *Manual de Historia del Derecho español*. Madrid: Tecnos. pp. 346-368.

reales, siendo una de las más destacadas la Ordenanza de los Magistrados de Barcelona de 1435⁵².

3.2.1 Préstamo a la gruesa

El préstamo a la gruesa, cuyo origen encontramos en el Derecho Romano, siendo una definición acertada de esta institución “*aquel en que, bajo cualquiera condición, dependa del reembolso de la suma prestada y el premio por ella convenido, del feliz arribo a puerto de los efectos sobre que esté hecho, o del valor que obtengan en caso de siniestro*”.⁵³ conocemos que tiene origen en la Grecia del siglo IV a.C., como forma de financiación de actividades mercantiles, hasta alcanzar una presencia notable a lo largo de los siglos XIV y XV d.C: y especial notoriedad en los siglos XVI y XVII.⁵⁴ Lo primero que he de aclarar con respecto a este tipo de préstamo es su condición pública, con obligación por parte del deudor de cumplir todas las obligaciones anotadas en el documento, el cual debería ser previamente firmado por un notario.

A modo de explicación, podríamos considerar este contrato como un precedente al contrato de seguros, en el que el prestamista entregaba una cuantía al prestatario a fin de cubrir un posible infortunio durante un viaje, y, una vez finalizado el viaje, el prestatario estaba obligado a devolver dicha cuantía más un interés previamente pactado⁵⁵. Pese a que su uso fue crucial para el comercio mercantil, la aparición del contrato de seguros terminó por eclipsarlo, no obstante, refleja muy bien la finalidad y el espíritu del seguro actual.

3.2.2 Ordenanza de Magistrados de Barcelona de 1435

La Ordenanza de los Magistrados de Barcelona de 1435 fueron las primeras normas reguladoras del seguro marítimo conocidas hasta ahora, y estas recopilaban todo uso y costumbre relativo al seguro previamente existente, escrito en catalán y traducido al castellano⁵⁶, y, más allá de haber sido un cuerpo orgánico y jurídico pionero en la regulación del seguro, también ha supuesto una inspiración normativa para naciones

⁵² Arroyo Martínez, I. (2006). Los seguros marítimo y aéreo, el préstamo a la gruesa, averías, accidentes marítimos y contaminación. *Lecciones de Derecho Mercantil*. pp. 1575-1632.

⁵³ Préstamo a la gruesa. *Enciclopedia jurídica*. Recuperado el 8 de abril de 2021. Disponible en: <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/prestamo-a-la-gruesa/prestamo-a-la-gruesa.htm>

⁵⁴ Bernal, A.M. (1992). *La financiación de la Carrera de Indias (1492-1824)*. Dinero y crédito en el comercio colonial español con América. Sevilla: Fundación El Monte. p.27.

⁵⁵ Dávalos Torres, M. S. (2010). *Manual de introducción al derecho mercantil*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

⁵⁶ Morán Viñé, J.M. (1989). *Crónicas del seguro*. pp.3-11.

como Francia, que han acogido esta Ordenanza a la hora de legislar su comercio terrestre y marítimo⁵⁷.

El primer capítulo de las Ordenanzas se basa en dos premisas: la primera, narra la obligación que tenían aquellos barcos con una carga considerable a llevar a bordo a un “escribano jurado” encargado de hacer constar el cumplimiento de la normativa durante todo el trayecto. La segunda premisa para tener en cuenta en esta primera Ordenanza es el alcance de su aplicación, otorgando por un lado protección hacia los vasallos del rey de Aragón, y por otro determinando sobre que personas serían aplicables estas normas.

La segunda Ordenanza barcelonesa estipula la obligatoriedad de enunciar por escrito todos los contratos, considerándose, así como requisito de validez del contrato, de modo que, por un lado, el contrato de seguros cobraba apariencia de seriedad, y por otro, otorga seguridad jurídica al contratante, quien puede utilizar dicho contrato como garantía en caso de incumplimiento. Además, hace referencia al antiguo préstamo a la gruesa, el cual podríamos considerar como un preámbulo al contrato de seguros; este punto es curioso, ya que en él se hace hincapié en la protección del contratante, y en la autonomía de las partes a la hora de establecer el seguro.

La siguiente cláusula de esta Ordenanza enfatiza sobre la importancia de la prima, y el importante papel que toma en el contrato; establece la obligación del contratante de pagar la prima correspondiente, y la del asegurador de cobrarla, ya fuese con el flete, el barco, o los beneficios, siendo el patrón además responsable subsidiario, y respondiendo con su patrimonio. Además, hacía otras precisiones en relación con la prima, prohibiendo establecer una cuantía que superase el valor del bien asegurado, o la posibilidad de pagar hasta tres cuartas partes de la prima al asegurador, dejando el cuarto restante a la suerte del asegurado. El pago de esta prima se exigía al contado de forma obligatoria, y, además, contemplaba supuestos por los que se daría por perdida una mercancía tras 6 meses de ausencia de noticias del navío en que estaba embarcada, o establecía que plazo de tiempo tenía la aseguradora a la hora de tener que realizar un pago por el bien extraviado. Además, regulaban otras cuestiones como las limitaciones que tenían los corredores de seguros con respecto de los negocios asegurados, ya fuese en relación con la limitación

⁵⁷ Lacruz Mantecón, M.L. (2013). *Formación del contrato de seguro y cobertura del riesgo*. Madrid: REUS. p. 10

de sus salarios, o la prohibición de intervenir en cualquier forma en los negocios relacionados con la correduría de seguros⁵⁸.

Por último, hemos de señalar también la extensión de estas ordenanzas a lo largo del siglo, a modo de consecución legislativa de las Ordenanzas originales del 1435, que se desarrollaron en 1436, 1452, 1458, 1461 y 1484, constituyéndose todas ellas un desarrollo del contrato de seguros⁵⁹.

3.2.3 Ordenanzas de Burgos de 1538

De forma paralela a las Ordenanzas de los Magistrados de Barcelona, la institución de Consulado comenzó a tomar protagonismo en el reino de Castilla, recibiendo influencia del reino de Aragón, en el que este tipo de institución resultaba muy común. La forma que tenían los Consulados, como institución, de regular normativamente era mediante las Ordenanzas, de modo que, en grandes ciudades como Burgos, Bilbao, o Sevilla se desarrollaron estas disposiciones normativas.

Las Ordenanzas de Burgos de 1538 regulaban el contrato de seguros en el ámbito del comercio atlántico. La finalidad del Consulado de Burgos era la de proteger el comercio lanero, de esta forma, la regulación del contrato de seguros dentro de esta institución estaba enfocada en la protección del negocio lanero, contemplado así los distintos escenarios en que este participaba en aquel entonces. Así, la mercancía lanera viajaba desde la ciudad de Burgos hasta los principales puertos cantábricos, como eran San Vicente de la Barquera, Bilbao, o San Sebastián, y de ahí, eran transportados por vía marítimas hacia las principales plazas de comercio europea, incluyendo ciudades como Flandes, o distintas ciudades de Italia y Francia⁶⁰. El negocio lanero iba de la mano con el contrato de seguros, y, dada la importancia que cobro en la época fruto de su alto precio, el arraigo que presentó el contrato de seguros en Castilla es digno de mención.

Aunque la regulación formal del seguro marítimo en Burgos se produjo de forma oficial en el 1538, la primera póliza de seguros completa que se conoce en el ámbito mercantil burgalés data de diciembre del 1509, y, más allá de arrojar la antigüedad de este tipo de contrato en el reino de Castilla, otorga una visión de cómo ha ido evolucionando este contrato. El documento estaba dividido en dos partes; la primera, incluye los datos básicos

⁵⁸ Basas Fernández, M. (1963). El seguro marítimo en Burgos (s. XVI). *Revista de Estudios de Deusto*.

⁵⁹ Tomás y Valiente, F. (2006). *Manual de Historia del Derecho español*. Madrid: Tecnos. pp. 346-368.

⁶⁰ Coronas González, S.M. (1979). *Derecho mercantil castellano. Dos estudios históricos*. León: Universidad de León. pp. 173-221.

de cualquier póliza, como son la mercancía asegurada, el nombre del cargador, de donde salía y hacia donde iba, la fecha... La segunda parte expresa la aceptación personal por parte de cada uno de los aseguradores de comprometerse a asegurar lo previamente acordado y la cuantía por la que se aseguraría dicho bien⁶¹.

En lo que refiere a las diferencias de este contrato con respecto del contrato de seguro regulado en las Ordenanzas de Barcelona, se optó por llevar a cabo una gestión clara y ordenada, estableciendo distintos requisitos de validez, como la obligación de las partes a utilizar una póliza modelo habilitada para tal efecto, o la creación de un libro registro en el que constaban todos y cada uno de los seguros firmados⁶². Esto es una cuestión de vital relevancia, pues hasta esa fecha los seguros habían tomado parte únicamente en la esfera privada, pero con la creación de este libro registro se abría paso a una regulación legal de este tipo contractual.

En lo referente al contenido, podemos ver la influencia de la póliza encontrada del año 1509 en la regulación del 1538, ya que estas Ordenanzas exigían que se utilizase una póliza modelo en la que se había de detallar el comienzo y fin del contrato, el tiempo y lugar de cumplimiento, el nombre del buque que transportaba los bienes asegurados, o las penas por incumplimiento. Además de rellenar la póliza se tenía que inscribir el contrato en el Registro, gozando de un plazo de hasta 40 u 80 días en función del lugar en que el contrato se hubiese realizado⁶³.

Por último, de igual forma que con las Ordenanzas de Barcelona, las partes tenían poder para determinar la cuantía de la prima, haciéndose efectivo el pago en las ferias de mayo y octubre.

3.2.4 Las Ordenanzas de Sevilla de 1554

La llegada a América por parte del imperio español en el año 1492 supuso un importante crecimiento en el comercio marítimo español, el cual pasó de centrar su actividad en Barcelona a moverla a Sevilla. Esto derivó en la creación del Consulado de Sevilla,

⁶¹ Ballesteros Caballero, F. (1993). El Seguro Marítimo en Burgos. Una póliza de 1509. *Boletín de la Institución Fernán González*, 207, 207-217. Disponible en: https://riubu.ubu.es/bitstream/handle/10259.4/1905/0211-8998_n207_p207-217.pdf?sequence=1

⁶² Casado Alonso, H. (1992). El mercado internacional de seguros de Burgos en el siglo XVI. *Boletín de la Institución Fernán González*, 219, 277-306. Disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/el-mercado-internacional-de-seguros-de-burgos-en-el-siglo-xvi/>

⁶³ Cruz Barney, O. (1998). El riesgo en el comercio hispano-indiano: préstamos y seguro marítimos durante los siglos XVI a XIX. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Disponible en: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/9099>

promovido por los mercaderes de la propia ciudad, que lo solicitaron al rey don Fernando V de Castilla, quien aprobó que se tuviese una legislación propia en este ámbito. Estas Ordenanzas fueron cruciales para la legislación en América por dos razones: por un lado, completaban la obra de Antonio de León y Pinelo, la cual trataba de tres cuestiones; cual es la razón por la que se ha llegado a las Indias y que autoridad se tiene allí, la segunda, si es justificable someter a los indígenas, y, por último, cuestiona las condiciones mediante las que llevar a cabo dicho sometimiento de los nativos americanos⁶⁴. La segunda cuestión por la que estas Ordenanzas tuvieron un papel tan importante fue que pretendían ordenar la redacción del seguro marítimo en los reinos⁶⁵.

En lo referente al seguro marítimo, las Ordenanzas sevillanas contemplaban dos tipos de pólizas: la póliza de ida a las Indias, que incluía los requisitos de una póliza convencional, como las partes, la prima o el lugar de destino, y la póliza de venida de Indias, con estructura muy similar a la de ida, y con un plazo de hasta tres meses ambas para pagar la prima.

3.2.5 *Las Ordenanzas de Bilbao de 1560*

Pese a que Bilbao también era parte del reino de Castilla, siempre gozó de cierta autonomía con respecto de esta pues siempre tuvo una actividad mercantil muy vívida, y en consecuencia se les dio la posibilidad de tener sus propias Ordenanzas, previa aprobación del monarca castellano. Los distintos litigios mercantiles entre Burgos y Bilbao acabaron por separar la dependencia jurídica de la segunda con respecto de las Ordenanzas de Burgos, y la consecuencia directa de esta separación fue la creación del Consulado de Bilbao, signo inequívoco de la independencia mercantil que lograron los mercaderes bilbaínos logrado este punto, y fue gracias a una real pragmática en el 1511 de la mano de la Reina doña Juana⁶⁶.

⁶⁴ Aranda Mendiáz, M. (2006). La protección de los indígenas en la Recopilación de Antonio de León Pinelo y en la Recopilación de Leyes de Indias de 1680. *Revista de la Inquisición*, 12, 277-294. Disponible en: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-I-2006-10027700294

⁶⁵ Bernal, A.M. (1995). Sobre los seguros marítimos en la Carrera de Indias, siglo XVI. En Diputación Provincial de Burgos (ed.), *Actas del V Centenario del Consulado de Burgos (1494-1994)*, 501-527.

⁶⁶ Community of Insurance (20 de octubre de 2019). *Bilbao y su aportación y relación con el Seguro*. Disponible en: <https://communityofinsurance.es/2019/10/20/bilbao-y-su-aportacion-y-relacion-con-el-seguro/>

No obstante, hemos de señalar que, pese a que el Consulado de Bilbao siempre gozó de una gran reputación tanto nacional como en plazas extranjeras, nunca obtuvo el permiso para establecer relaciones comerciales directas con las Indias⁶⁷.

Dentro de los tipos de Ordenanzas existentes en el Consulado de Bilbao, hay dos tipos que merecen un análisis más profundo, pues el tercer tipo, las Ordenanzas primitivas, son simples normas recopiladas con total falta de diligencia. Las Ordenanzas antiguas fueron un tipo de Ordenanza dentro del Consulado bilbaíno que regulaban toda la esfera organizativa y normativa del Consulado, y que además incluía los supuestos referidos al contrato de seguro marítimo⁶⁸.

3.2.6 La evolución de las Ordenanzas de Burgos en 1572

Las nuevas rutas, la evolución del comercio, y otras circunstancias de la época derivaron en unas Ordenanzas desfasadas y con necesidad de actualización, de modo que desde el Consulado de Burgos se trabajó por actualizar estas Ordenanzas, quedando como resultado dos modelos de póliza nuevos además del ya existente:

El primero de estos modelos novedosos fue el de la póliza de casco de nao, el cual era de estructura similar al modelo de póliza tradicional de las Ordenanzas de Burgos, con la particularidad de que narraba de forma más detallada el contenido de lo que se aseguraba, excluyendo de todo aseguramiento las mercancías, y haciendo efectivo el contrato únicamente para las rutas previamente pactadas, de forma que, de sucederse imprevisto alguno en una ruta que no había sido contemplada en el contrato, no se otorgaría el pago por parte del asegurador⁶⁹.

El segundo tipo de póliza nacido en las Ordenanzas de 1572 es la póliza de Indias, y tiene una serie de particularidades con respecto a la póliza modelo utilizada en las Ordenanzas anteriores; en primer lugar, porque a diferencia de esta, el seguro pasaba a cubrir al asegurado desde el momento en que la mercancía era inscrita en el libro registro en que se anotaban todos los contratos de seguro, y no de tierra a tierra como se hacía en la

⁶⁷ Cruz Barney, O. (1998). El riesgo en el comercio hispano-indiano: préstamos y seguro marítimos durante los siglos XVI a XIX. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Disponible en: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/9099>

⁶⁸ Olarán Mugica, C. (2011). EL Consulado de Bilbao y sus ordenanzas. Ordenanzas manuscritas e impresas. Boletín de la Academia Vasca de Derecho, 22, 266-270. Disponible en: http://www.forulege.com/dokumentuak/El_Consulado_de_Bilbao_y_sus_ordenanzas_Ordenanzas_manuscritas_e_impresas.pdf

⁶⁹ Cruz Barney, O. (1998). El riesgo en el comercio hispano-indiano: préstamos y seguro marítimos durante los siglos XVI a XIX. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Disponible en: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/9099>

antigua póliza. Además, se podía reclamar la avería por un plazo de 3 años y no de 2 como se estipulaba en la antigua póliza, y el asegurador tenía hasta 5 años para embolsar la cuantía del seguro en caso de producirse el supuesto cubierto por el seguro⁷⁰.

Una de las modificaciones más importantes con respecto a las Ordenanzas anteriores era la cuantía de la prima, la cual, podremos recordar que era a libre elección de las partes tanto en las de 1538 como en las de Barcelona, pero decidió modificarse y que en su lugar esta fuese determinada por los cónsules, a fin de evitar el abuso de las distintas partes a la hora de negociar desde una posición de superioridad con respecto de la otra. Era muy común la existencia de abusos dentro del comercio por aquella época, y a esto se le sumaba una justicia lenta, de modo que el transcurso natural de comercio provocó esta más que necesaria modificación en las Ordenanzas⁷¹.

3.2.7 Las Ordenanzas de Bilbao de 1737

En línea con las Ordenanzas de 1560, surgen en 1737 y más allá de afianzarse como un cuerpo normativo cuya aplicación comprendía el ámbito mercantil del Consulado de Bilbao, también fue considerado como referente en todo España y las colonias. La clave en estas Ordenanzas fue el trabajo recopilador llevado a cabo por sus redactores, quienes, por un lado, supieron adaptarse y prever hacia donde iba el comercio marítimo, y por otro, por realizar una labor recopilatoria de toda la normativa del comercio de la época y poner a la vanguardia la legislación bilbaína⁷².

Una de las novedades que traen con respecto a las anteriormente mencionadas era la prohibición de asegurar salarios de marineros o asegurar la vida de personas, aunque si podían hacer lo propio con la libertad personal. Asimismo, estas Ordenanzas prohibían el sobreseguro de los elementos asegurados, y otorgaban la posibilidad de cancelar el contrato con su correspondiente devolución de la prima en caso de echarse para atrás los asegurados si el buque todavía no hubiese partido con la mercancía.

⁷⁰ Cruz Barney, O. (1998). El riesgo en el comercio hispano-indiano: préstamos y seguro marítimos durante los siglos XVI a XIX. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Disponible en: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/9099>

⁷¹ Coronas González, S.M. (1979). *Derecho mercantil castellano. Dos estudios históricos*. León: Universidad de León. pp. 37-62.

⁷² Community of Insurance (20 de octubre de 2019). *Bilbao y su aportación y relación con el Seguro*. Disponible en: <https://communityofinsurance.es/2019/10/20/bilbao-y-su-aportacion-y-relacion-con-el-seguro/>

3.2.8 Los Códigos de Comercio de 1829 y de 1885

Como hemos puntualizado antes, este código fue redactado con el fin de regular el comercio desde un punto de vista global, no obstante, la figura del contrato de seguros, igual que otras tantas regulaciones mercantiles, estaba regulada de manera muy deficiente en el Código de Comercio de 1829, y en consecuencia debían promulgarse leyes especiales para la regulación de muchos supuestos, quedando al final como un código normativo supletorio. Por su parte, hemos de señalar que el Código de Comercio de 1885 es de estructura y contenido similar al de 1829 en el ámbito de contrato de seguros marítimos, de modo que podemos afirmar que, hasta la promulgación de la nueva Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, el derecho en materia de seguros marítimos quedó obsoleto en el Ordenamiento Jurídico español.

En primer lugar, el artículo 738 del Código de Comercio de 1885 estipula los distintos requisitos formales que han de constar en la póliza, como son los nombres de los asegurados, el valor, o la prima, así como cualquier otra condición o requisito que establezcan las partes.

Otra de las cuestiones clave en la regulación del seguro marítimo en el Código de Comercio de 1885 la observamos en el artículo 745, en el que se expresa cierta generalidad a la hora de asegurar un buque, pues el aseguramiento de este implica también el de todos los bienes en él comprendidos, de forma que vemos como la legislación queda así totalmente adaptada a las necesidades del comerciante, lo cual considero que es todo un avance.

Además de las mencionadas anteriormente, existen una serie de cuestiones que encontramos en los distintos artículos del Código de 1885, y que creo que merecen ser mencionadas: en primer lugar, la posibilidad de reasegurar bienes previamente asegurados ya, o hacer lo propio con el coste del primer seguro llevado a cabo, lo cual resulta una garantía extra para los asegurados, y que deja entrever el espíritu del Código con respecto de la figura del seguro marítimo, cuya máxima considero que fue la de otorgar un grado de fiabilidad superior al visto anteriormente. Esta misma idea la podemos ver en varias disposiciones dentro del código, como en el artículo 756, en el que se enumeran una serie de causas que eximen al asegurador de responder por los daños cuando concurren ciertos supuestos con apariencia fraudulenta. También resulta digno de análisis el artículo 769, el cual enumera los requisitos que se han de seguir para realizar correctamente una reclamación del contrato del seguro, una muestra más de la seguridad

jurídica que, a mi juicio, se busca para la figura del seguro en este código. Por último, el 782 que contempla la posibilidad en que se hubiesen contratado varios contratos de seguro sobre un mismo objeto, en cuyo caso prevalecería el primero que se hubiese firmado.

Además de lo anteriormente mencionado, veo conveniente abordar el contenido del artículo 751, por el cual solo se puede cubrir hasta 4/5 del total del importe del buque, quedando el 1/5 restante a riesgo del asegurado, concepto que ya se consideró en las Ordenanzas de Barcelona de 1435, y que vemos que sigue presente en el Código de 1885 pues, a mi juicio, desincentiva completamente las pretensiones de fraude de ciertas personas a la hora de contratar un seguro. El conocimiento que se ha ido ganando a lo largo de la historia en relación con este tipo de contrato creo que se plasma claramente en el Código, y no solo se ve en esta disposición, pues en el artículo 789 también puede apreciarse claramente, ya que este artículo contempla la posibilidad de abandono del bien asegurado en ciertas situaciones, la mayoría de ellas incluyen supuestos en que la vida del asegurador o los usuarios del bien corre peligro, y que, una vez más, muestran la adaptación de la regulación a las situaciones realistas que pueden darse en el transcurso del negocio.

Por último, veo conveniente mencionar también el contenido del artículo 781, en el cual, en primer lugar, vemos que sigue teniendo en cuenta el préstamo a la gruesa, pese a quedar este obsoleto con la creación del contrato de seguros, y, en segundo lugar, no contempla el aseguramiento de la vida de las personas, o de los sueldos, como se venía haciendo a lo largo de la historia del contrato.

Como conclusión, creo que en el contrato de seguros en el Código de Comercio de 1885 muestra un nivel de madurez jurídica admirable, en el cual la regulación es una recopilación histórica de la regulación del seguro en España, pero otorgando además cierto detalle y coherencia con respecto a las necesidades del comerciante.

Conclusiones

La finalidad de este trabajo ha consistido en realizar una investigación histórica del derecho marítimo, haciendo hincapié en los tipos de contratos que más relevancia tenían

en el comercio de la época, y ahondando en su evolución normativa a lo largo de los años a fin de comprender la estructura contractual de estos en el Código de Comercio de 1885.

En primer lugar, hemos desarrollado la trayectoria del comercio marítimo a lo largo de la historia, en primer lugar desde un punto de vista global, mediante la observancia de las distintas influencias europeas a lo largo de la historia, destacando en este punto el Código de Comercio de 1807 francés, y las Ordenanzas de la Marina de Colbert de 1681, los cuales me han hecho ver la importancia que ha tenido el derecho extranjero en el desarrollo de nuestro comercio marítimo, así como la similitud con que se regulaban los contratos marítimos de la época en distintos países.

Seguidamente, hemos pasado a analizar esta trayectoria desde un punto de vista interno, pasando por las distintas Ordenanzas de la época, así como por el Código de Comercio de 1829. En relación con este apartado, la conclusión más valiosa que he sacado es la importancia que se le ha dado a lo largo de la historia a los distintos usos y costumbres a la hora de desarrollar un cuerpo normativo. Además, hitos históricos como el descubrimiento de América o la Constitución de 1812 han sido factores clave a la hora de definir la identidad del derecho español, y concretamente en el marítimo.

En relación con los contratos estudiados, el de fletamento me ha parecido que ha tenido mucha estaticidad a lo largo de su historia, no obstante, creo que tiene un origen antiquísimo, lo que, en cierto modo creo que denota necesidad por parte del comercio en general a la hora de establecer relaciones mercantiles.

Por otro lado, en relación con el contrato de seguros, la regulación en torno a este ha reflejado una imagen fiel de las necesidades de los comerciantes a lo largo de los siglos, de modo que el paso desde el préstamo a la gruesa al seguro como tal se realizó en un momento de la historia cronológicamente correcto según mi criterio, y su posterior evolución en las distintas Ordenanzas ha ido respondiendo también las necesidades de los comerciantes. Frente a esto, creo que tanto en el Código de Comercio de 1829 como en el de 1885 para ambos contratos se ha sabido reflejar este afán de actualización, de tal forma que han sabido recopilar la regulación histórica de estos contratos, y adaptarla en cierto modo a la época, dando así una seguridad a los contratantes.

Bibliografía

- Ansieta Núñez, A. (2010). Las grandes líneas de la historia del Derecho Marítimo. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* (7), 95-125. Disponible en: <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/104>
- Aranda Mendiáz, M. (2006). La protección de los indígenas en la Recopilación de Antonio de León Pinelo y en la Recopilación de Leyes de Indias de 1680. *Revista de la Inquisición*, 12, 277-294. Disponible en: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-I-2006-10027700294
- Arroyo Martínez, I. (2006). Los seguros marítimo y aéreo, el préstamo a la gruesa, averías, accidentes marítimos y contaminación. *Lecciones de Derecho Mercantil*.
- Basas Fernández, M. (1963). El seguro marítimo en Burgos (s. XVI). *Revista de Estudios de Deusto*.
- Bernal, A.M. (1992). *La financiación de la Carrera de Indias (1492-1824). Dinero y crédito en el comercio colonial español con América*. Sevilla: Fundación El Monte. p.27.
- Bernal, A.M. (1995). Sobre los seguros marítimos en la Carrera de Indias, siglo XVI. En Diputación Provincial de Burgos (ed.), *Actas del V Centenario del Consulado de Burgos (1494-1994)*, 501-527.
- Boucher, P-B. (1801). *Institutions commerciales, traitant de la jurisprudence marchande et des usages du négoce, d'après les anciennes et nouvelles lois*.
- Broseta Pont, M. (1994). *Manual de Derecho mercantil*. Madrid: Tecnos.
- Caballero, F. (1993). El Seguro Marítimo en Burgos. Una póliza de 1509. *Boletín de la Institución Fernán González*, 207, 207-217. Disponible en: https://riubu.ubu.es/bitstream/handle/10259.4/1905/0211-8998_n207_p207-217.pdf?sequence=1
- Casado Alonso, H. (1992). El mercado internacional de seguros de Burgos en el siglo XVI. *Boletín de la Institución Fernán González*, 219, 277-306. Disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/el-mercado-internacional-de-seguros-de-burgos-en-el-siglo-xvi/>
- *Código de Comercio*. Wolters Kluwer. Recuperado el 3 de abril de 2021. Disponible en: <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAA>

AAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDCzNDtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZap
Ut-ckhlQaptWmJOcSoAQWWMFYzUAAAA=WKE

- Código de Derecho de la Navegación Marítima Aérea. Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=108 Codigo de Derecho de la Navegacion Maritima y Aerea&modo=2
- Community of Insurance (20 de octubre de 2019). *Bilbao y su aportación y relación con el Seguro*. Disponible en: <https://communityofinsurance.es/2019/10/20/bilbao-y-su-aportacion-y-relacion-con-el-seguro/>
- Constitución Política de la Monarquía de España, de 18 de marzo de 1812. Disponible en: https://www.congreso.es/docu/constituciones/1812/ce1812_cd.pdf
- Cordero Álvaro, C.I. (2008). La cláusula atributiva de jurisdicción en el conocimiento de embarque. *Anuario Jurídico y Económico escurialense*, 41, 194-232. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2567880>
- Coronas González, S.M. (1979). *Derecho mercantil castellano. Dos estudios históricos*. León: Universidad de León. pp. 173-221.
- Cruz Barney, O. (1998). El riesgo en el comercio hispano-indiano: préstamos y seguro marítimos durante los siglos XVI a XIX. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Disponible en: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/9099>
- Dardel, P. (1963). *Navires et marchandises dans les ports de Rouen et du Havre au XVIIIe siècle*, 534-535.
- Dávalos Torres, M. S. (2010). *Manual de introducción al derecho mercantil*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Divar Garteiz-Aurrecoa, J. (2011). *Las Ordenanzas de Bilbao como antecedente de la Codificación Mercantil en España*. Universidad de Deusto. Disponible en: <http://www.forulege.com/dokumentuak/Las Ordenanzas de Bilbao como antecedente de la Codificacion Mercantil en España.pdf>
- *El Derecho mercantil tradicional*. (2019). Derecho UNED. Disponible en: <https://derechouned.com/libro/mercantil-1i/2418-el-derecho-mercantil-tradicional>
- Escudero, J.A. (2003). *Curso de Historia del Derecho. Fuentes e instituciones político-administrativas*. Madrid: Edisofer.
- Esteche de F, E. (2017). Proceso de codificación del Derecho Mercantil. *Estudios de Derecho de Empresario*, 11, 32-47. Disponible en:

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjxtLqkgIrwAhXTesAKHcFMDzEQFjAAegQIChAD&url=https%3A%2F%2Frevistas.unc.edu.ar%2Findex.php%2Fesdeem%2Farticle%2Fview%2F17415%2F17195&usg=AOvVaw0R8sCJIUCOTdiXg0HfhtBx>

- Exposición de motivos del Proyecto de Código de Comercio de 18 de marzo de 1882. En Real Decreto 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Disponible en: <https://legislacion.vlex.es/vid/real-decreto-aprueba-codigo-comercio-126968>
- Fariña, F. (1955). *Derecho comercial marítimo*, nº 2, tomo 1, p. 56. Barcelona: Antoni Bosch.
- Fernández-Guerra Fernández, R. (1992). El fletamento en las Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737. Anuario de Historia del Derecho Español (LXII), 125-128. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/134599.pdf>
- Jiménez Valderrama, F. (2014). La regulación jurídica del transporte marítimo en la Roma antigua. *Opinión Jurídica*, 13 (26). Disponible en: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/963>
- *La codificación del Derecho Mercantil en el siglo XIX*. (2019). Derecho UNED. Disponible en: <https://derechouned.com/libro/historia/2094-el-derecho-mercantil>
- Lacruz Mantecón, M.L. (2013). *Formación del contrato de seguro y cobertura del riesgo*. Madrid: REUS. p. 10.
- Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima. Boletín Oficial del Estado, núm 180, de 25 de julio de 2014. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-7877>
- Morán Viñé, J.M. (1989). *Crónicas del seguro*.
- Muñoz García, M.J. (1997). Consideraciones en torno a la génesis y evolución de la codificación mercantil española. *Anuario de Historia del Derecho Español*, (LXVII), 219-242. Disponible en: <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/torno-genesis-evolucion-codificacion-383625>
- Olarán Mugica, C. (2011). EL Consulado de Bilbao y sus ordenanzas. Ordenanzas manuscritas e impresas. Boletín de la Academia Vasca de Derecho, 22, 266-270. Disponible en: http://www.forulege.com/dokumentuak/El_Consulado_de_Bilbao_y_sus_ordenanzas_manuscritas_e_impresas.pdf

- Oriol LLebot Majó, J. (2012). *La polémica sobre el concepto y las fuentes del Derecho mercantil*. Universitat Oberta de Catalunya. Disponible en: http://openaccess.uoc.edu/webapps/o2/bitstream/10609/62685/6/Derecho%20mercantil%20I_Módulo%201_La%20polémica%20sobre%20el%20concepto%20y%20las%20fuentes%20del%20Derecho%20mercantil.pdf
- Peláez, M. J. (1994). *Historia del derecho de la navegación I: trabajos de teoría e historia de derecho marítimo y de derecho aeronáutico*. Universidad de Málaga.
- Peláez, M.J. (1993). *Trabajos de historia del Derecho privado*. Barcelona.
- Petit, C. (2013). El Código de Comercio de Sáinz Andino (1829). Algunos Antecedentes y bastantes críticas. *Revista de Derecho Mercantil*, 289, 109-151. Disponible en: https://www.researchgate.net/profile/Carlos-Petit/publication/260341563_El_Codigo_de_comercio_de_Sainz_de_Andino_1829_Algunos_antecedentes_y_bastantes_criticas/links/0deec530da516af95b000000/El-Codigo-de-comercio-de-Sainz-de-Andino-1829-Algunos-antecedentes-y-bastantes-criticas.pdf
- Préstamo a la gruesa. *Enciclopedia jurídica*. Recuperado el 8 de abril de 2021. Disponible en: <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/prestamo-a-la-gruesa/prestamo-a-la-gruesa.htm>
- Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Boletín Oficial del Estado, núm 289, de 16 de octubre de 1885. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627&b=447&tn=1&p=19961101#liii>
- Santos Portillo, B. (2014-2015). Reflexiones histórico-comparativas sobre el contrato de fletamento en el Código de Comercio de 1885 y en el Codice della Navigazione de 1942. *Revista europea de derecho de la navegación marítima y aeronáutica*, 31-32, 103-134. Disponible en: <http://www.eumed.net/rev/rednma/31-32/bsp.html>
- Savary, J. (1675). *Le Parfait Négociant, ou Instruction générale pour ce qui regarde le commerce de toute sorte de marchandises tant de France que des pays étranger*.
- Suárez Fernández, L. (1959). *Navegacion y Comercio en el Golfo de Vizcaya: Un Estudio Sobre la Politica Marinera de la Casa de Trastamara*. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones.
- Tomás y Valiente, F. (2006). *Manual de Historia del Derecho español*. Madrid: Tecnos.

- Vargas Vasserot, C. (2018). *La evolución histórica del Derecho Mercantil y su concepto*. Universidad de Almería. Disponible en: <http://repositorio.ual.es/bitstream/handle/10835/1199/LA%20EVOLUCIÓN%20HISTÓRICA%20DEL%20DERECHO%20MERCANTIL%20Y%20SU%20CONCEPTO%20-%20Carlos%20Vargas%20Vasserot.pdf?sequence=1&isAllowed=y>