

## ALGUNAS NOTAS PARA EL ESTUDIO DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS LOGÍSTICOS

✍ INÉS DE ALVEAR TRENOR y JULIO LÓPEZ QUIROGA  
Abogados (\*)

### 1. INTRODUCCIÓN

#### 1.1. El concepto de logística

Son escasas las normas jurídicas que, de manera expresa, recogen el término logística y aquellas que aluden a este término lo hacen en sede expositiva. Carecemos, pues, de normas que definan y regulen la actividad logística.

Así, por ejemplo, la ya derogada Orden de 23 de julio de 1997 por la que se desarrollaba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de agencias de transporte de mercancías, transitarios y almacenistas-distribuidores únicamente se refería en su Preámbulo al creciente desarrollo e implantación de las actividades logísticas. De igual modo, el Preámbulo del Real Decreto 1830/1999, de 3 de diciembre, por el que se modifica parcialmente el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, tan sólo se refiere a las actividades logísticas desde el punto de vista del conocimiento que de ellas ha de tener el operador logístico.

Resulta complejo definir, desde el Derecho, el concepto de logística. Etimológicamente, el término

logística procede del griego «*logistikos*» (que sabe aplicar el cálculo)<sup>1</sup>. Pero de acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española deriva del término inglés «*logistics*» y en su primera acepción se refiere a aquella parte de la organización militar que atiende al movimiento y mantenimiento de las tropas en campaña. Ahora bien, la acepción que a nuestros efectos interesa es aquella que la define como el «conjunto de medios y métodos necesarios para llevar a cabo la organización de una empresa, o de un servicio, especialmente de distribución».

A esta complejidad conceptual ha de añadirse no sólo el indudable componente técnico que acompaña a la actividad logística, que ha hecho de ella una rama de los estudios de Ingeniería y campo abonado para las consultorías especializadas, sino además la gran variedad o gama de servicios y prestaciones que pueden llegar a incardinarse en ella.

A menudo utilizado de forma indiscriminada<sup>2</sup>, el uso del término logística es hoy casi habitual en nuestro lenguaje. Referido a servicios que van más allá de la provisión de servicios de transporte, puede ser aplicado a todas las fases que integran el proceso

\* Del Departamento de Transporte y Logística de Uría & Menéndez.

<sup>1</sup> J. R. Lozano Rojo, *Costes logísticos*, Madrid, 2002, pág. 190.

<sup>2</sup> El siguiente texto transcrito por A. Bryant: *Triumph in the West*, resume gráficamente lo señalado: «Mr. Churchill [...] se quejaba sobre el uso de una nueva palabra que todos utilizaban y cuyo significado no comprendía. Esta era la palabra «logística», y aunque él prefería hablar de suministro, la Asociación de Directores insistía que el término logística era más amplio que el del simple suministro, toda vez que supone una planificación de lo que hay que tener, cuando y donde tenerlo y como moverlo»; cit. por P. Budgen, *Freight Forwarding and Goods in Transit*, Londres, 1999, págs. 362 y ss.

de producción y distribución. Partiendo del hecho de la ausencia de una definición legal del término logística, la «*European Logistics Association*»<sup>3</sup> lo ha definido como «la organización, planificación, control y ejecución del flujo de bienes desde el desarrollo y compras, pasando por producción y distribución, hasta su puesta a disposición del consumidor final en orden a satisfacer las exigencias del mercado al mínimo coste y capital.»

En un sentido más amplio, que abarca por tanto la manufacturación, I+D y la distribución, el «*Institute of Logistics*» lo ha definido por su parte como «el tiempo relativo al posicionamiento de los recursos» o simplemente como «la gestión eficiente de la cadena del suministro».

Sin embargo, podemos concluir que, como actividad en constante evolución y progreso, es complejo establecer una definición duradera del término logística que permita en cada momento integrar los servicios que en ella pueden llegar a localizarse.

## 1.2. El mercado de los servicios logísticos

Como consecuencia de la especialización del mercado, se ha producido una creciente contratación de empresas especializadas en la actividad logística, fenómeno que se ha venido en denominar con el vocablo inglés «*outsourcing*». En síntesis, siguiendo las definiciones del concepto logística a que antes nos hemos referido, la contratación de servicios logísticos implica hacer partícipe en la cadena de suministro del producto a un tercero. Y ello con diversos objetivos comerciales. Así, desde la posición del demandante, se produce un abaratamiento del coste que la actividad logística implica, con la consiguiente reducción del precio final del producto. Además se permite desviar los recursos hasta entonces destinados a los servicios logísticos a la expansión o perfeccionamiento de la actividad propia de la empresa. De esta forma, se optimiza y mejora la cadena de suministro, toda vez que dichos servicios son encomendados a una entidad especializada, al

tiempo que se produce un incremento en la calidad del propio producto.

Así, pues, en general, la contratación de servicios logísticos redundará en beneficio del consumidor final del producto —mejor precio, mejor servicio, mejor calidad, etc.— y mejora la competitividad de la empresa —usuaria o demandante de servicios logísticos— en el mercado.

En lo que al mercado español se refiere, conviene apuntar que la contratación de servicios logísticos es —cada vez más— una práctica habitual, que se explica por las importantes ventajas económicas que comporta. Los datos disponibles en cuanto a la situación de los operadores logísticos españoles y a los volúmenes de contratación de servicios logísticos en España muestran que se trata de un sector que, a diferencia de otros muchos, viene experimentando un crecimiento sostenido desde hace algunos años. Así, en 1997 experimentó un crecimiento en valor por encima del 24%, porcentaje que, lógicamente, ha venido reduciéndose desde entonces al compás de las concentraciones registradas en el sector y del ajuste de la demanda a la sofisticación experimentada en él, pero que sigue siendo muy elevado —del 7,2% en 2003—. Por otro lado, los datos de crecimiento en la contratación de servicios logísticos muestran asimismo una clara tendencia al alza; así, el incremento del gasto contratado en logística entre 1996 y 2003 ha sido estimado en un 56,3%<sup>4</sup>.

## 2. CONFIGURACIÓN LEGAL DEL OPERADOR LOGÍSTICO

Conforme a lo que venimos exponiendo, operador logístico es aquel que se dedica profesionalmente a la prestación de servicios logísticos a terceros. También hemos tenido ocasión de señalar que escasas y breves las referencias a la actividad logística en nuestro ordenamiento jurídico<sup>5</sup>. Aun sin utilizar la expresión «operador logístico», la legislación específica de los transportes terrestres nos proporciona una definición indirecta —aunque insuficiente en ocasiones— de dicha figura a la que denomina «alma-

<sup>3</sup> La cadena de suministro ha sido definida por P. Budgen, cit., como «*el proceso global que tiende a satisfacer la demanda de los consumidores y que incluye la obtención de materia prima, la distribución de productos manufacturados y cualquier otro proceso de transporte y almacenamiento*».

<sup>4</sup> J. M. Pérez, «Informe sobre Logística», *Federación de Cajas de Ahorro Vasco-Navarras*, 2000, núm. 50, págs. 9 y ss.

<sup>5</sup> No obstante resulta necesario destacar la actividad que están llevando a cabo entidades como la Asociación Española de Codificación Comercial (AECOC), tendente a suplir, en la medida de lo posible, dicha ausencia de regulación.

cenista-distribuidor» (artículo 125.3 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres):

*«Son almacenistas-distribuidores las personas físicas o jurídicas que reciben en depósito en sus almacenes o locales, mercancías o bienes ajenos, realizan en relación con los mismos las funciones de almacenaje, ruptura de cargas, u otras complementarias que resulten necesarias, y llevan a cabo o gestionan la distribución de los mismos, de acuerdo con las instrucciones de los depositantes.»*

La actividad del almacenista-distribuidor —tal y como se define en la norma transcrita— está sujeta en Derecho español a la previa obtención de autorización administrativa. Autorización que otorga la Administración Pública competente —Consejerías de Transporte de las Comunidades Autónomas (Ley Orgánica 5/1987, de 30 de julio, de delegación de facultades del Estado en las Comunidades Autónomas en relación con los transportes por carretera y por cable)— previa acreditación de los requisitos a que se refiere la Orden de 21 de julio de 2000 por la que se desarrolla el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de agencias de transporte de mercancías, transitarios y almacenistas-distribuidores.

Entre los múltiples requisitos que exige la Orden ministerial citada para el otorgamiento de la correspondiente habilitación pueden destacarse, además de los generales (personalidad, nacionalidad, honorabilidad y cumplimiento de las obligaciones fiscales y laborales), los que se refieren a: (i) la acreditación de la denominada capacitación profesional (Orden del Ministerio de Fomento de 28 de mayo de 1999); (ii) la exigencia de una determinada capacidad económica; (iii) el cumplimiento con los requisitos establecidos por la legislación vigente en materia de Sanidad y Seguridad e Higiene; y (iv) a los almacenes generales de depósito. Una especial mención merece la exigencia de que el solicitante disponga de un local distinto de su domicilio privado, abierto al público, dedicado en exclusiva a actividades de transporte y que cumpla con las disposiciones legales relativas a la apertura de locales. El local debe ser adecuado en cuanto a su superficie y disponer de los medios técnicos necesarios para el ejercicio de la actividad. Además, se exige que se contrate un seguro que cubra los daños que pudieren sufrir las mercancías durante el período de almacenamiento.

### 3. EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS LOGÍSTICOS

Mediante un contrato de prestación de servicios logísticos la empresa considerada contrata con terceros —los operadores logísticos— las operaciones logísticas de aquélla.

Así, pues, el contrato de prestación de servicios logísticos tiene por objeto lo que cabría denominar «logística por cuenta ajena o pública» —la que lleva a cabo el operador logístico profesional respecto de mercancías de terceros contratantes—, frente a la «logística por cuenta propia o privada», que asume la propia empresa como complemento necesario de su actividad principal (fabricación, etc.), no estando para ello sujeta a la previa obtención de la autorización administrativa anteriormente referida.

Como resulta evidente, no toda entidad que demanda servicios logísticos requiere de unas mismas prestaciones, siendo sustancialmente diferentes tanto el tratamiento que ha de darse a los distintos bienes objeto de la prestación logística (por ejemplo, es bien distinto el tratamiento logístico que ha de darse un vehículo terminado que a los productos lácteos) como los medios necesarios en cada caso. Consecuentemente, no es posible adecuar la prestación de servicios logísticos a un contrato tipo.

Sin necesidad de profundizar en los caracteres de los contratos de prestación de servicios logísticos, puede afirmarse que se trata de contratos mercantiles atípicos, onerosos, bilaterales, sinalagmáticos, de tracto sucesivo y complejos. No requieren forma escrita aunque indudablemente son innumerables las ventajas que conlleva su plasmación formal al margen de lo estipulado en el artículo 51 del Código de Comercio.

Conceptualmente el contrato de prestación de servicios logísticos puede ser definido como aquel contrato en virtud del cual una parte, denominada operador logístico, se compromete frente a otra a llevar a cabo la prestación de aquellos servicios de contenido logístico que son requeridos por ésta, a cambio del pago de una contraprestación económica. Definición amplia que, debido, entre otras razones, a la multiplicidad de operaciones que pueden ser objeto de contratación, a las muy diversas mercancías sobre las que puede recaer el servicio y a la propia amplitud del término logística, conviene no delimitar.

La complejidad de todo contrato de prestación de servicios logísticos viene determinada por el hecho de que, por lo general, integra un contrato de transporte de mercancías, un contrato de depósito y, en ocasiones, otras figuras contractuales accesorias<sup>6</sup>. En este sentido la legislación sectorial del transporte define la actividad de almacenista-distribuidor —figura que, como antes decíamos, es quizás la más ajustada a lo que puede considerarse como operador logístico— de la siguiente forma (artículo 171 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres):

*«Se considera actividad de almacenaje y distribución aquella que tiene por objeto recibir, en virtud de un contrato de depósito y en locales adecuados de los que disponga el depositario, bienes o mercancías ajenos, efectuando, respecto de ellos, operaciones de ruptura de cargas, almacenaje, custodia, manipulación, administración, control de existencias, preparación de pedidos y cualesquiera otros que hubieren sido convenidas para su posterior distribución, en virtud de un contrato de transporte, a las personas determinadas por el depositante, en la forma, tiempo y lugar que éste determine.»*

No obstante, atendiendo a las circunstancias particulares de cada situación, esta definición puede resultar unas veces limitativa —si, además, se contrata con el operador logístico el transporte hasta el almacén—, otras veces extensiva —si solo se requiere la prestación de servicios de almacenaje, «picking», control de «stocks», etc., pero ninguna actividad de transporte— y en ocasiones simplemente inadecuada —cuando la contratación se refiere no a la logística de la distribución, sino a la implementación de ésta en cualquier otra fase de la cadena del suministro—.

Como ya hemos señalado, en todo contrato de prestación de servicios logísticos confluyen generalmente los tipos contractuales del transporte y del depósito. Sin embargo, debido a la complejidad inherente a toda operativa logística, también suele ser habitual que, bien mediante contratos asociados, bien mediante la inclusión de las correspondientes

cláusulas en el propio contrato de prestación de servicios logísticos, se regulen otros aspectos adicionales pero necesarios para la operativa logística. Así, a título de ejemplo, puede resultar necesario regular el régimen en virtud del cual el operador logístico ostenta título de disposición sobre el almacén o la plataforma logística (propiedad, usufructo, arrendamiento, etc.).

En los epígrafes que siguen nos referiremos a los pactos que generalmente suelen contenerse en los contratos de prestación de servicios logísticos, a la responsabilidad civil del operador logístico y a la terminación de dichos contratos. Pretendemos con ello contribuir al estudio de unos contratos que, a pesar de su importancia creciente en el mercado, no han disfrutado de la atención que merecen por parte de nuestra doctrina iusprivatista. En todo caso, nuestro trabajo parte de un hecho incontestable, y es que cada contrato de prestación de servicios logísticos es un «traje a medida» de las necesidades del usuario.

#### 4. CONTENIDO PRINCIPAL DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS LOGÍSTICOS

##### 4.1. La necesaria colaboración de las partes

De lo expuesto hasta el momento puede deducirse que un elemento común a todos los contratos de prestación de servicios logísticos es la necesidad de articular un régimen de colaboración entre el operador de servicios logísticos y el usuario de éstos. Sólo así puede entenderse la contratación de servicios logísticos y las relaciones contractuales que deben vincular a ambas partes.

Partiendo de la esencial colaboración y apoyo mutuo que deben presidir la relación entre las partes —que va más allá del contenido del artículo 57 del Código de Comercio— es fácil deducir los aspectos más elementales del contenido del contrato. Operador logístico y usuario no son partes enfrentadas sino «socios» en una misma aventura<sup>7</sup>. El contrato logístico, por tanto, puede llegar a significarse como una «joint venture» para las partes que lo suscriben.

<sup>6</sup> Otros tipos contractuales que pueden concurrir en la relación jurídica de prestación de servicios logísticos son: comisión, agencia, mandato, arrendamientos de cosas, obras y de servicios, informáticos, etc.

<sup>7</sup> P. Budgen, cit., señala que el contrato de prestación de servicios logísticos implica una «sociedad» o «asociación» —sin entender estos términos desde un punto de vista legal— entre el operador y el usuario. Ello, sin embargo, no impide que, bajo determinadas circunstancias pueda llegar a constituirse una auténtica «sociedad» (aunque no es lo habitual).

Hecha esta precisión, recordemos que el contrato de prestación de servicios logísticos tiene por objeto la prestación de este tipo de servicios a cambio de un precio. La prestación de estos servicios y el pago del precio son, pues, las obligaciones que dotan al contrato de su contenido esencial. A ellas nos referiremos a continuación, no sin antes destacar brevemente la importancia de la plataforma logística como soporte de la actividad o centro neurálgico donde se desarrolla esencialmente este tipo de actividades.

#### 4.2. La plataforma logística

La actividad logística, tal y como la venimos entendiendo, gira en torno a una plataforma —almacén, campa, terminal, etc.— de la que, conforme a nuestro ordenamiento jurídico, ha de disponer el operador logístico, en cualquiera de las formas admitidas en Derecho (propiedad, arrendamiento, concesión administrativa, etc.). Ahora bien, no siempre es el operador logístico quien pone a disposición la plataforma desde la cual se prestan los servicios («*out of house*»). Resulta también habitual que la prestación de servicios logísticos se desarrolle en las propias instalaciones del usuario («*in house*»), que éste pone a disposición del operador logístico para así dar cumplimiento a la norma vigente (artículos 125 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y 171 de su Reglamento).

Consecuentemente, los pactos relativos a la plataforma pueden ser muy diversos. Así, si la plataforma es propiedad del propio usuario, el operador podrá arrendársela a aquél, disfrutar de ella a título de precario, adquirirla mediante compraventa o estar simplemente autorizado a desarrollar su actividad en ella. Si, por el contrario, no fuera propiedad del usuario, el operador logístico podrá disponer de la plataforma a título de propiedad, de arrendamiento, de concesión administrativa, de usufructo o en virtud de cualquier otro título que le permita su disfrute.

No acaban aquí las posibilidades que pueden plantearse en este concreto aspecto. Así, no es infrecuente que deba procederse a la construcción o adquisición de la plataforma a la vista de las necesidades del usuario. En este caso, y al margen de los problemas de índole jurídico-inmobiliario y urbanísticos que pudieran plantearse, la operación exigirá una importante inversión y acuerdos entre las partes respecto de cuestiones tales como quién la

acometerá —y en qué términos, condiciones, etc.— y a quién corresponderá la titularidad sobre la plataforma, especialmente a la finalización del contrato.

La plataforma, en todo caso, ha de ser adecuada y reunir los requisitos necesarios para el depósito y manipulación de los productos de cuya logística se encarga el operador. No todas las plataformas son iguales —no todas consisten en una nave o almacén—, ni todas cuentan con idénticos equipamientos —las estanterías serán necesarias para la actividad logística en relación con determinados productos, no con otros—. Por poner un ejemplo, no es lo mismo almacenar paletas o «*pallets*», contenedores, vehículos, graneles, productos gaseosos o líquidos. Además, al margen de la autorización administrativa para el desarrollo de la actividad, será necesario obtener otro tipo de autorizaciones o cumplimentar con determinados requisitos adicionales, dependiendo, fundamentalmente, de los productos gestionados (farmacéuticos, peligrosos, destinados al consumo, etc.).

Así, pues, la plataforma se constituye, según decíamos, en centro neurálgico de la actividad logística y requiere, para su puesta en funcionamiento, no sólo de un importante actividad técnica sino igualmente de índole jurídica.

#### 4.3. Obligaciones del operador logístico

Procede ahora indicar cuáles son obligaciones que, con carácter esencial, asume el operador logístico en un contrato de prestación de este tipo de servicios. La complejidad y diversidad de actividades que conlleva la logística se manifiesta, fundamentalmente, en la variedad de operaciones que pueden ser comprometidas por el operador en virtud de un contrato de prestación de servicios logísticos.

La propia normativa citada ya apunta alguno —pero sólo alguno— de estos aspectos al señalar que el operador logístico desarrolla actividades de transporte y distribución de la mercancía, depósito, operaciones de ruptura de cargas, manipulación, administración, control de existencias —del número de bienes, clase, referencia, etc. y de su estado, período de vigencia y caducidad, etc.—, preparación de pedidos y de inventarios, etc.

La prestación de servicios logísticos conlleva, en la mayoría de los supuestos, la asunción por parte del operador de los siguientes servicios:



- (i) Recepción de los productos o mercancías en la fábrica o almacén del usuario bien «sobre muelle de carga» —en cuyo caso las actividades de carga y estiba del vehículo serán de cuenta del operador— bien «sobre vehículo» —siendo entonces la carga de cuenta del usuario—.
- (ii) Transporte desde dicha fábrica hasta la plataforma del operador logístico o, en su caso, recepción del producto que es entregado por el usuario en los propios almacenes del operador, bien «sobre vehículo» —realizando el operador las labores de descarga— bien, aunque es menos habitual, «sobre muelle de descarga» —siendo entonces el usuario quien procede a la descarga, previa a la recepción de la mercancía por el operador—. Resulta esencial la correcta delimitación contractual del momento de la recepción, toda vez que éste será el momento a partir del cual el operador logístico asuma la custodia de las mercancías y, en consecuencia, la responsabilidad sobre ellas. Por otra parte, el contrato habrá de delimitar aspectos tales como los horarios para la entrega en la plataforma<sup>8</sup> y, en su caso, notificación de envío para el almacenamiento, las unidades de carga en las cuales se recibe el producto (si en paletas, contenedores, cajas, etc.), las operaciones de desconsolidación de las cargas o unidades de carga recibidas o la comprobación —al momento de la recepción— del estado, cantidad, calidad, etc. de los productos que se reciben para su almacenaje y, en su caso, anotación en los albaranes de la entrega y notificación al usuario.
- (iii) Almacenaje o depósito de la mercancía recibida en la plataforma. Ello puede exigir que se determine la ubicación de las mercancías en la plataforma, si se hubiere contratado un número de espacios, huecos de estanterías, etc. determinados dentro de la plataforma; en todo caso, el operador logístico habrá de procurar la optimización del espacio disponible en la plataforma toda vez que ello repercutirá positivamente en las economías de ambas partes. Además, en función de la naturaleza del producto, asimismo, será necesario observar ciertas normas y prácticas de almacenamiento —así, no es lo mismo el almacenamiento en cámaras frigoríficas, que requieren un control constante de la temperatura de la misma, que el almacenaje de mercancía general—. Podrá, asimismo, definirse un espacio destinado al depósito de productos rechazados en destino, caducados, deficientes, etc.
- (iv) Control del «*stock*», que supone no sólo la realización de inventarios de las existencias —con una periodicidad a convenir entre las partes— sino igualmente otras actividades relacionadas con la mercancía almacenada, tales como la confirmación de recepciones de productos, la notificación de incidencias, la verificación del estado de los productos, el control de entradas y salidas de productos, etc., de forma que, en cada momento, pueda determinarse por el operador logístico la mercancía disponible, la necesidad de reposición, el estado de la mercancía, etc.
- (v) Preparación de pedidos o «*picking*», que constituye una de las principales actividades logísticas desarrolladas por el operador. En el contrato habrá de determinarse el sistema de rotación (LIFO, FIFO, etc.) de los productos atendiendo, fundamentalmente, a su naturaleza (productos de alta o baja rotación). Además, la preparación de pedidos exige, por lo general, el etiquetaje de los bultos —o incluso del producto—, la elaboración del correspondiente albarán de reparto o distribución, etc.
- (vi) Distribución de los pedidos a los puntos de entrega (normalmente, los clientes del usuario logístico o, en el supuesto de abastecimiento, la propia fábrica de manufacturación). Será necesario definir los plazos de entrega, los horarios de entrega en cada punto —a fin de

<sup>8</sup> En este sentido ha de tenerse en cuenta que la Ley 29/2003, de 8 de octubre, sobre mejora de las condiciones de competencia y seguridad en el mercado de transporte por carretera ha modificado el art. 22 de la Ley 16/1987 de Ordenación de los Transportes Terrestres, elevando a rango legal la indemnización por paralización y señalando como responsable del pago de ésta al titular de las instalaciones donde deba proceder a realizar las operaciones de carga o descarga, aun cuando dicho titular no tenga la condición de cargador o destinatario de las mercancías.

evitar las siempre molestas esperas en los puntos de destino—, la forma y plazos en que deben realizarse las reclamaciones por los destinatarios finales, los procedimientos a seguir en caso de rechazo de la mercancía por el destinatario, etc.

No se agotan aquí las infinitas posibilidades de prestación de servicios logísticos. Y así, el operador logístico puede prestar, por cuenta del usuario, otros servicios como, por ejemplo, la reposición de lineales o «*merchandising*», la preparación de la documentación necesaria en función del tipo de mercancía, el etiquetado y envasado de los productos para su venta, el despacho aduanero de la mercancía, la tramitación de las reclamaciones, la propia reparación de la mercancía dañada, la participación en el proceso de manufacturación del producto, etc.

Dada la variedad de aspectos a regular entre las partes, es frecuente que los referidos a la prestación de servicios sean objeto de anexos, en los que es habitual incluir manuales operativos o de procedimiento. En todo caso, respecto de cada una de las actividades consideradas —cualquiera que sea la herramienta logística empleada— es necesario asegurar la estrecha colaboración y cooperación, así con el flujo constante de información, entre el operador logístico y el usuario de sus servicios

#### 4.4. Obligaciones del usuario

Por lo que a las obligaciones del usuario de los servicios logísticos se refiere, la contraprestación que se obliga a abonar al operador logístico por la prestación de los servicios comprometidos es, sin duda, la esencial. Como en la generalidad de los contratos, el precio puede ser libremente estipulado por las partes (artículos 28.6 y 173.3 del Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres). Sin embargo, la habitual complejidad del contrato de prestación de servicios logísticos —que impide, en ocasiones, determinar un precio inicial— ha originado la utilización de sistemas de fijación del precio que, aunque no exclusivos de los contratos logísticos, son propios de éstos.

El establecimiento de un precio o tarifa fijo es la modalidad más extendida en nuestro país y la que se impone en operaciones logísticas que pudiéramos calificar como menores. Implica que el usuario abona al operador una cantidad fija por la prestación

de los servicios logísticos: la cantidad que resultará de aplicar un precio contractualmente acordado al número de espacios disponibles en el almacén (medido en estanterías, huecos de estanterías, metros cuadrados o cúbicos, etc.), al número de referencias manipuladas, al peso de la mercancía gestionada, al número de pedidos preparados, etc. Y ello en función de los servicios contratados al operador logístico: almacenaje y gestión de los «*stocks*», transporte, «*picking*», etc.

El sistema de remuneración fija está generalmente sujeto a cláusulas de actualización, normalmente anual, referidas al Índice de Precios al Consumo, al incremento en los costes del combustible, al coste laboral, etc. También es usual que el importe de la tarifa se condicione a los volúmenes de mercancía entregados al operador logístico, de forma que la variación de éstos comporte una modificación de aquélla.

Conviene señalar que, si bien las partes son libres para establecer en el contrato las tarifas que estimen adecuadas, la Orden del Ministerio de Fomento, de 18 de diciembre de 2000, por la que se establecen tarifas de referencia de los servicios de transporte público de mercancías por carretera, ofrece un sistema de cálculo de tarifas de referencia para determinadas operaciones de transporte —no para otras operaciones logísticas, ni para todo tipo de transporte—, mediante la aplicación de una fórmula establecida en el citado texto reglamentario. El sistema es meramente referencial y, como tal, modificable por las partes. En el ámbito del transporte, pueden, además, constituir una herramienta de interés para el cálculo de los costes de explotación de la empresa tanto los datos del Observatorio de Costes como el programa informático Acotran, ambos del Ministerio de Fomento.

En los supuestos en los que el pago al operador logístico no consiste el abono de una cantidad fija, es frecuente aplicar los siguientes sistemas, importados de la práctica anglosajona:

- (i) Sistema «*cost plus*»: es un método de fijación de la remuneración en función del cual el usuario de servicios logísticos se compromete a abonar al operador los costes reales en que éste incurra en la prestación del servicio logístico más una cantidad, consistente bien en un porcentaje

bien en un importe fijo, que constituye el beneficio del operador logístico; y

- (ii) Sistema «*open book*» («libros abiertos»): supone un proceso de control de costes en virtud del cual el operador de servicios logísticos permite al usuario inspeccionar todas aquellas facturas relativas a las operaciones prestadas y que han sido apuntadas en los libros contables del operador para ser giradas al usuario.

El denominado sistema «*cost plus*» conlleva el control «*open book*» en la medida en que el usuario de servicios logísticos sujeto a este régimen de precio o remuneración ha de tener acceso a la contabilidad propia del operador, toda vez que los costes y gastos que deriven de los servicios habrán de ser sufragados por aquél.

Por lo general, el establecimiento de un precio variable implica, en efecto, que el usuario abone al operador logístico los gastos y costes que se devengan por la prestación de los servicios contratados. De esta forma, y como medida de control de dichos costes, suele exigirse al operador la llevanza, para cada concreto usuario, de una contabilidad separada del resto de las actividades realizadas, de suerte que el usuario tenga acceso en cualquier momento a dicha contabilidad y que el operador pueda, por su parte, justificar el importe de los cargos girados al usuario. Respecto de los gastos generales del operador —de los que se beneficia asimismo el usuario— la regla del prorrateo parece la más acertada —aunque, como venimos reiterando, cada operación logística es diferente de las otras—. Además de los gastos y costes, el usuario suele abonar al operador una suma adicional, generalmente establecida en un porcentaje sobre los costes incurridos en la operación, que representa el beneficio del operador.

Este sistema de pago, muy extendido en otros países de nuestro entorno, presupone la optimización de medios y recursos por parte del operador, en su condición de profesional de la logística, de suerte que la suma de los costes y gastos más el beneficio o remuneración a abonar al operador resulta inferior al coste que para el usuario supondría llevar a cabo por sí mismo la actividad logística o, de ser superior, que el servicio logístico llevado a cabo por el operador resultase óptimo, satisfaciendo plenamente las necesidades del usuario.

El sistema comporta otra serie de especificidades de índole económico-contable que exceden del propósito simplificador del presente trabajo pero que, sin duda alguna, deben ser tenidas muy en cuenta a la hora de configurar un contrato «*cost plus*» bajo el método «*open book*».

En otro orden de cosas, los pactos sobre la falta de pago —más allá de los que prevén el pago de intereses o de penalizaciones en caso de demora en el pago, o de los que permiten resolver el contrato— plantean no pocas dificultades prácticas y jurídicas.

A este respecto, cabe plantearse si, a falta de pacto, el operador logístico puede, al amparo del artículo 1100 del Código Civil o de la *exceptio non adimpleti*, suspender el servicio logístico prestado. Piénsese en las muy gravosas consecuencias que tal suspensión podría acarrear para el usuario contratante de los servicios logísticos, teniendo en cuenta que, como hemos venido reiterando, al estar el proceso logístico integrado dentro del ciclo de vida del producto, resulta esencial para que el producto alcance el fin previsto, que no es otro que su puesta a disposición del consumidor final.

Otra medida imaginable en caso de impago al operador logístico es la de retener la mercancía que se encuentre en su poder. Sin embargo, a menos que se estipule expresamente, la posibilidad de retener la mercancía choca con la inexistencia de un régimen jurídico específico aplicable al contrato de logística. En efecto, al integrar normalmente la actividad logística el objeto propio de un contrato de transporte y de un contrato de depósito, ¿podría acaso el operador logístico hacer valer un derecho de retención consagrado en sede de contrato de depósito cuando, por contra, la regulación del contrato de transporte parece vetar tal posibilidad? Recuérdese que, a diferencia de lo prescrito para el contrato de depósito (artículo 1780 del Código Civil), la regulación aplicable al contrato de transporte parece imposibilitar tal retención, estableciendo, para el caso de impago, la procedencia del depósito judicial o administrativo de las mercancías (artículo 369 del Código de Comercio en relación con el artículo 2119 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, artículo 374 del Código de Comercio y Orden del Ministerio de Fomento de 30 de marzo de 2001 por la que se establecen normas para la realización por las Juntas Arbitrales del Transporte de funciones de



depósito y enajenación de mercancías). Además, y a diferencia también del derecho de retención del depositario, la consignación que debe llevar a cabo el transportista queda limitada cuantitativamente a los portes devengados por esa misma mercancía (no incluyendo otros portes adeudado).

Entendiendo, como entendemos, que el contrato de prestación de servicios logísticos no es sino un contrato autónomo carente de regulación unitaria, hemos de concluir que, a salvo pacto expreso confiando tal facultad o cuando la operativa logística contratada esté exenta de toda otra actividad distinta de la prestada en el almacén, el operador logístico carecería de tal derecho, máxime si el usuario no es, a su vez, el propietario de los productos.

Además de la esencial obligación de pago del precio convenido, el usuario se obliga con frecuencia a entregar al operador logístico un número o volumen mínimo de mercancía (con carácter semanal, mensual, anual, etc.) para su tratamiento logístico. Ello es así porque, como hemos señalado, para prestar servicios logísticos el operador se ve en ocasiones obligado a destinar importantes recursos y a afrontar inversiones cuya amortización requiere facturar una cuantía mínima y previsible. Cabe pactar penalizaciones para el usuario o, como dijimos, modificaciones del precio estipulado para los supuestos en que no se alcance dicho volumen mínimo.

Más extraña resulta la situación contraria: pactar una limitación de los productos a entregar al operador logístico, en función de la capacidad de las instalaciones de las que dispone.

En cualquier caso, el operador logístico ha de conocer las previsiones de movimiento de productos a fin de poder organizar la actividad logística; información que debe ser facilitada —y revisada en caso de modificación— por el usuario, quien debe afrontar las consecuencias de cualquier falsedad o incorrección.

## 5. OTRAS CLÁUSULAS HABITUALES

### 5.1. Ámbito del contrato

Resulta de especial importancia delimitar el ámbito de prestación de los servicios contratados. En este sentido, han de definirse con claridad no sólo los productos respecto de los cuales va a recaer la activi-

dad logística prestada por el operador (ámbito objetivo) sino, también, los puntos de recogida o puntos de entrega de los productos y la localización geográfica en que se ha de desarrollar la actividad (ámbito territorial).

### 5.2. Exclusividad

Estrechamente vinculada a la cláusula que define el ámbito objetivo y territorial del contrato se encuentra, en su caso, la cláusula de exclusividad. Así, con sujeción a las normas jurídicas que integran el Derecho de la Competencia, las partes pueden estipular en el contrato la exclusividad del operador, del usuario o de ambos, limitándola, en su caso, a los productos objeto del contrato de prestación de servicios logísticos y al ámbito territorial en el que han de prestarse dichos servicios.

### 5.3. Confidencialidad

Dado que la operativa logística supone una estrecha y continuada relación de cooperación entre el usuario y el operador logístico, resulta usual el pacto de confidencialidad entre las partes. El operador logístico debe ser informado por el usuario de las necesidades de la empresa, sus objetivos, productividad y previsiones, etc., si se desea que el servicio resulte óptimo. Podría incluso decirse que el operador ha de «integrarse» en la empresa del usuario atendiendo a la importancia, para éste, de la actividad logística (y viceversa).

Esta obligación de confidencialidad ha de extenderse igualmente al usuario respecto de las técnicas aplicadas por el operador («*know how*»), ya que son un elemento que le diferencia de sus competidores.

### 5.4. Inspección y control

Las facultades de inspección y control pueden referirse bien al control por parte del usuario de la actividad logística mediante la personación física en el lugar donde se desarrolla, bien al control documental derivado de la actividad logística.

Por tanto, la facultad de inspección y control que, mediante cláusula contractual, se reconoce normalmente al usuario puede ir referida a la propia plataforma en la que el operador desarrolla la actividad logística y que afecta directa y esencialmente a la empresa y actividad del propio usuario. Cabe, en efecto, que el usuario desee acceder a la

plataforma para inspeccionar la actividad que en ella se lleva a cabo con respecto a sus productos. Sin embargo, esta facultad del usuario no puede ser ilimitada, toda vez que su ejercicio puede entrar en conflicto no sólo con los deberes de custodia y vigilancia que pesan sobre el operador respecto de los bienes depositados en el almacén sino, además, con el correcto desarrollo de la operativa que se lleva a cabo en él. Así, cuando el operador logístico presta sus servicios en la plataforma del usuario (*«in house»*) pueden producirse incidencias, tales como la desaparición de mercancía en almacén, que plantean problemas de responsabilidad, máxime cuando es el usuario quien ha contratado los servicios de vigilancia y seguridad. En estos supuestos, nada infrecuentes en la práctica, resulta en ocasiones difícil determinar, salvo expresa regulación en el contrato, a quién resultan imputables los siniestros: si al operador logístico que manipula la mercancía, pero a quien no se le posibilita la contratación de la seguridad necesaria para la diligente custodia, o si al usuario como responsable de regular el acceso a la plataforma.

En otro orden de cosas, el usuario ha de tener acceso a aquellos documentos que refieran a las existencias o *«stock»* (artículo 171.2 del Reglamento de Ordenación de los Transportes por Terrestres), albaranes, reclamaciones, etc., y, en contratos *«cost plus»*, a todo documento contable, financiero o contractual relativo a la actividad logística. Además, el operador habrá de poner en todo caso a disposición del usuario, previo requerimiento de éste, aquellos documentos que acrediten el cumplimiento de las obligaciones laborales y de seguridad social por parte del operador respecto de sus empleados (entre otros, artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores).

### 5.5. Propiedad de las mercancías

El operador logístico no es propietario de las mercancías que se encuentran depositadas en el almacén. Por obvio que parezca, este hecho no resulta siempre tan evidente para terceros acreedores del operador que pretendan, a fin de realizar sus créditos, proceder contra los bienes que se encuentran bajo su posesión inmediata. De ahí que, en ocasio-

nes, se considere conveniente reflejar expresamente en el contrato la obligación del operador logístico de manifestar tal circunstancia frente a todo aquel que pretendiere llevar a cabo algún acto que pudiese perturbar la titularidad del legítimo propietario.

### 5.6. Cesión y subcontratación

Lógica consecuencia de la estrecha colaboración que ha de regir la relación entre usuario y operador logístico es el carácter *intuitu personae* del contrato. Es por ello habitual prever en el contrato la imposibilidad de ceder la posición contractual o subrogarla a terceros. Suele exceptuarse, sin embargo, la posibilidad para el operador de subcontratar los servicios de transporte o de distribución (artículo 125.2 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y 172 de su Reglamento) ya que, en ocasiones, no cuenta con los medios materiales y personales<sup>9</sup> para llevarlos a cabo; téngase a este respecto en cuenta que el mercado de determinados productos es variable según la época del año por lo que, en determinados momentos, el operador podría encontrarse ante un exceso o defecto de medios que perjudicaría la prestación de los servicios logísticos contratados.

### 5.7. Personal

Es éste un epígrafe esencial en los contratos logísticos pues, por un lado, los recursos humanos representan una importante partida del coste de toda operativa logística y, por otro, dado el carácter de *ius cogens* que impregna nuestro ordenamiento jurídico laboral, no resulta posible al operador y al usuario establecer pactos contrarios a lo señalado en dicha normativa.

Con carácter general cabe señalar —con las reservas que exige hablar en términos generales— que la contratación de empresas para la prestación de servicios logísticos puede en algunos casos ser subsumida bajo la figura jurídica de la subcontrata de obras y servicios, a la que el ordenamiento jurídico laboral anuda determinadas consecuencias para el contratante.

No obstante, no es la figura de la subcontrata laboral la que, desde la perspectiva del Derecho del Trabajo, genera mayores problemas en la operativa logística. Efectivamente, dependiendo de las cir-

<sup>9</sup> Sobre todo a raíz de las exigencias, en materia de autorizaciones de transporte de mercancías por carretera, establecidas en la Orden de 28 de febrero de 2000 por la que se modifica la Orden de 24 de agosto de 1999.

cunstances de cada caso en concreto, puede ocurrir que el operador asuma, para la prestación de los servicios logísticos contratados, personal hasta entonces integrado en la plantilla de trabajadores del usuario y que, a la terminación del contrato, el usuario o el nuevo operador jurídico haya de asumir la plantilla de trabajadores del centro de trabajo explotado por el operador logístico (plataforma logística). Ambas situaciones quedarían incardinadas dentro de la figura que el ordenamiento jurídico laboral califica como de sucesión de empresa.

## 6. RÉGIMEN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL OPERADOR LOGÍSTICO

Afrontamos ahora el punto quizá más controvertido del contrato de prestación de servicios logísticos. Como ya señalamos anteriormente, la normativa sectorial del transporte advierte en la actividad del almacenista-distribuidor la existencia de dos contratos: de depósito y de transporte. En la actividad logística conviven, pues, al menos dos figuras contractuales cuya regulación legal difiere en aspectos esenciales.

Tanto el contrato de depósito como el contrato de transporte se encuentran convenientemente regulados en nuestro ordenamiento jurídico privado<sup>10</sup> y han sido, además, objeto de numerosos estudios por parte de nuestra doctrina científica. No así, en cambio, el contrato de prestación de servicios logísticos, al menos en su vertiente iusprivatista.

Como ya hemos indicado, el estudio de los tipos contractuales considerados muestra diferencias esenciales en su régimen jurídico. Respecto de la naturaleza jurídica del contrato de depósito, partiendo de la definición que ofrece el Código Civil —y que el Código de Comercio toma para el depósito mercantil (artículo 1758 del Código Civil)—, doctrina y

jurisprudencia han venido configurándolo como de carácter real, pues la entrega constituye su elemento esencial y no requiere formalidad alguna para su perfeccionamiento. El contrato de transporte, por su parte, es un contrato consensual que se perfecciona por el mero consentimiento, sin que la entrega de las mercancías sea elemento constitutivo —aunque sí de su ejecución material—. Sin embargo, pese a la aparente exigencia formal que se desprende del artículo 350 del Código de Comercio en relación con la existencia de una carta de porte<sup>11</sup>, el contrato de transporte comparte con el contrato de depósito el que no está sometido a forma escrita alguna, según ha sido reiteradamente confirmado por nuestra jurisprudencia.

Otras diferencias entre ambos tipos contractuales son, en síntesis, las siguientes:

- (i) Mientras que el régimen jurídico regulador del contrato de transporte presume la culpa del transportista —responsabilidad presunta con inversión de la carga de la prueba (artículo 361 del Código de Comercio)—, ésta, según el artículo 306 del Código de Comercio, ha de probarse en el caso del depositario —afirmación que no obstante cabría matizar a la luz de artículo 1183 del Código Civil, conforme al cual habría de concluirse que también se presume la responsabilidad del depositario si la mercadería se pierde o daña estando en su poder—;
- (ii) La naturaleza y vicio de la mercancía constituyen una causa exoneratoria de la responsabilidad del transportista *ex* artículo 361 del Código de Comercio, mientras que de los daños atribuibles a esta causa responde el depositario, a salvo la excepción prevista en el artículo 306 del Código de Comercio;

<sup>10</sup> Por lo que al contrato de depósito se refiere, ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en los arts. 303 y ss. del Código de Comercio y 1758 y ss. del Código Civil. El contrato de transporte terrestre nacional de mercancías estaría regulado, fundamentalmente y, orillando aquellos escasos preceptos de la legislación pública que se refieren al contrato, en los arts. 349 y ss. del Código de Comercio y en la Orden del Ministerio de Fomento de 25 de abril de 1997 por la que se establecen las condiciones generales de contratación en los transportes de mercancías por carretera; por otro lado, la responsabilidad del transportista internacional quedaría regulada por lo dispuesto en el Convenio C.M.R. de 19 de mayo de 1956 (y su Protocolo de 5 de julio de 1978).

<sup>11</sup> La Orden FOM/283/2003 de 31 de enero, por la que se establecen normas de control en relación con los transportes públicos de mercancías por carretera, ha venido a establecer la obligatoriedad de documentar determinados transportes sancionándose su incumplimiento como infracción administrativa grave.

- (iii) En cuanto al alcance de la responsabilidad, se encuentra limitado para el transportista al valor de la mercancía (artículo 363 del Código de Comercio) y, en todo caso, a una suma que no exceda de cuatro euros con cincuenta céntimos por kilogramo en caso de pérdida o daño y del precio del transporte en caso de retraso en la entrega (artículo 23 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres); el depositario, en cambio, responde de todos los menoscabos, daños y perjuicios derivados de su negligencia en la custodia (artículo 306);
- (iv) Respecto de la necesidad de reservas, mientras no se requieren en sede del contrato de depósito, en el de transporte deben hacerse en el momento de recepción para los daños aparentes o dentro de las veinticuatro horas siguientes para los daños no aparentes bajo pena de caducidad de la acción (artículos 366 y 952.2 del Código de Comercio); y
- (v) Finalmente, respecto de la prescripción de las acciones tendentes a exigir la responsabilidad, mientras para el contrato de depósito rige el plazo quincenal del artículo 1964 del Código Civil, en el de transporte la prescripción queda reducida a un año para las acciones por falta de entrega o retraso (artículo 952.2 del Código de Comercio) y a seis meses en relación con los portes (artículo 951 del Código de Comercio).

Existen otras diferencias, como la relativa al derecho de retención de las mercancías, que ya ha sido antes apuntada.

Tomando en consideración cuanto antecede, nos asalta la fundamental duda de cómo definir, a falta de pacto expreso, el régimen de responsabilidad aplicable al operador logístico en el marco de un contrato de prestación de servicios logísticos, dada la configuración de este contrato como negocio jurídico atípico y mixto.

Ante la falta de regulación legal y de criterios jurisprudenciales que pudieran orientarnos, son varias las posibilidades que se plantean. Una primera consistiría en determinar cual de ambas relaciones, depósito o transporte, ha de prevalecer sobre la otra (teoría de la absorción). Desde este prisma, podría decirse que el usuario o cliente busca en el operador logístico un prestador de servicios integrados pero

fundamentalmente un transportista capaz de trasladar las mercancías a los distintos puntos de entrega, requiriéndole una organización suficiente para, de manera auxiliar y asociada al principal elemento del contrato —que no sería otro que la entrega—, asegurar que la cadena logística sea ejecutada en todo momento de acuerdo con las condiciones de custodia, seguridad y plazo de entrega pactadas. Siendo así la relación contractual de transporte preferencial respecto de la de depósito, que podría calificarse entonces como de actividad (o incluso relación contractual) auxiliar en el ámbito del contrato de prestación de servicios logísticos, el régimen de responsabilidad aplicable sería el exigible al porteador.

En nuestra opinión, sin embargo, esta solución debe ser descartada pues parte de la errónea idea de que, en la operativa logística, la actividad principal es siempre la de transporte. Es más, como ya dijimos, en la práctica no es extraño que el operador logístico no lleve a cabo la distribución última de los productos entregados.

Como quiera que el operador logístico desarrolla actividades de diversa naturaleza, desde un punto de vista jurídico, y a falta de un régimen de responsabilidad legal uniforme para toda la cadena logística, una segunda posibilidad consistiría en atender al momento en que acaece el hecho generador de la responsabilidad del operador —es decir, si trae causa de las actividades llevadas a cabo durante el depósito de las mercancías o, por contra, en el curso de la ejecución del transporte— y aplicar, en cada caso concreto, uno u otro régimen de responsabilidad (teoría de la combinación). Esta solución, sin duda más respetuosa que la anterior con el concepto de almacenista-distribuidor, además de compleja, choca con el interés de ambas partes contratantes por conocer, desde un primer momento, los riesgos a que, durante una operativa considerada como una unidad —y no como una serie de operaciones diferenciadas—, están expuestas tanto las mercancías como el patrimonio del operador. Además, puede prestarse al fraude según interese hacer valer uno u otro régimen jurídico.

Ante estas dificultades, la práctica nos enseña la conveniencia de establecer contractualmente un único régimen de responsabilidad para el operador logístico, toda vez que, dado el carácter esencialmente dispositivo de las normas expuestas, el régi-

men jurídico considerado puede ser, en la mayoría de los casos, derogado o modificado contractualmente.

Respecto de los pactos contractuales reguladores de la responsabilidad, es usual que se establezca una presunción de responsabilidad del operador logístico por pérdidas, faltas, averías, daños y retrasos en la entrega (ámbito objetivo de la responsabilidad), salvo que acredite que no son debidos a su culpa o negligencia. Esta responsabilidad se extendería al período durante el cual los productos se encuentran bajo la custodia del operador logístico (ámbito temporal) y respecto de actos u omisiones imputables al operador, sus empleados, agentes, dependientes y subcontratados (ámbito subjetivo).

Sin embargo, es también habitual delimitar causas por las cuales el operador no resulta responsable; causas que pueden tener un carácter genérico (fuerza mayor *ex* artículo 1105 del Código Civil), además de otras propias del contrato de prestación de servicios logísticos (fallo en el sistema informático, entrega de productos caducados, etc.).

Por otra parte, es habitual en la práctica contractual que el operador logístico responda por el valor de la mercancía siniestrada, es decir, sin aplicación de límite alguno; no obstante, en ocasiones, pueden establecerse límites globales por meses, años, etc. Resulta en todo caso esencial determinar a qué valor de mercancías nos referimos: si el valor de venta al público, si el valor franco fábrica, si el valor a fecha de entrega al destinatario, etc., toda vez que la diferencia puede resultar importante respecto de determinados productos. En todo caso, el usuario debería facilitar al operador, con carácter previo, el valor de la mercancía —aspecto éste que resulta necesario, en su caso, para suscribir la correspondiente cobertura asegurativa—.

Dada la complejidad de la operación logística y la celeridad con que ha de desenvolverse («*just in time*»), es también usual establecer contractualmente una franquicia a favor del operador respecto de la pérdida o falta de *stock* en el almacén o plataforma. Se trata, en definitiva, de paliar las habituales «diferencias de *stocks* o inventarios». Y así, suele fijarse un límite máximo admisible de pérdidas en el *stock* (generalmente, en forma de porcentaje) que no resultan reclamables al operador logístico. La posibi-

lidad de compensar los excesos de inventario con las pérdidas dependerá de lo acordado por las partes en el contrato.

La razón del establecimiento de un nivel de pérdidas admisible estriba en que no todas las diferencias que se producen en el almacén se deben a pérdidas imputables de productos. Efectivamente, las diferencias no advertidas en la entrega, el error en la clasificación de los productos en el almacén, etc., conllevan, indefectiblemente, una diferencia entre el inventario teórico y el real que trata de paliar el establecimiento de dicho nivel admisible.

Por otra parte, los contratos de prestación de servicios logísticos suelen exigir al operador logístico el cumplimiento de unos niveles mínimos de calidad —denominados KPI's (*Key Performance Indicators*) o SLA's (*Service Level Agreements*) y calculados según fórmulas acordadas por las partes—, cuya función principal es establecer los parámetros de prestación de los diversos servicios o tareas comprometidas por el operador logístico y los objetivos mínimos a alcanzar, así como, en última instancia, determinar el grado de cumplimiento y aplicar las oportunas penalidades o premios, una vez deducidas las tolerancias o franquicias acordadas.

Finalmente, en ocasiones se advierte un pacto conforme al cual las partes se exoneran recíprocamente de responsabilidad respecto de los daños consecuentes o las pérdidas de beneficio, pacto que, como el de limitación de responsabilidad, hemos de reputar válido, a salvo que medie *dolo* o negligencia grave (artículo 1102 del Código Civil).

Aún cuando vinculada a la cláusula de responsabilidad, no se puede caer en la tentación de asimilarla a la de seguro ya que las consecuencias pueden ser fatales para la colaboración que debe imperar entre las partes.

Las partes habrán de determinar cuales son los seguros a concertar, si bien suele preverse un seguro de daños a la mercancía durante su transporte, un seguro de daños a la mercancía en almacén (con cobertura, en su caso, de robo, incendio, etc.) —artículo 173.2. *b*) del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres— y un seguro de responsabilidad civil.

Con relación a los dos primeros tipos de seguros —el tercero suelen tenerlo suscrito las entidades con



carácter general y con independencia de la celebración de un contrato de prestación de servicios logísticos— habrá de determinarse por las partes no solo su extensión y condiciones de cobertura (todo riesgo, franquicia, etc.) sino, lo que es más importante, quién ha de contratarlo. La determinación de este aspecto resulta esencial. Así, si lo suscribe el operador logístico en nombre y por cuenta propia —repercutiendo el coste en el precio que ha de abonar el usuario—, acaecido un siniestro indemnizable bajo la póliza de contrato de seguro, el asegurador indemnizará a aquél —quien posteriormente reintegrará al usuario—. Si, por contra, lo contrata el propio usuario, acaecido un daño, el asegurador indemnizará al asegurado (usuario), pero se subrogará en los derechos de éste (artículo 43 de la Ley del Contrato de Seguro). Ello significa que, salvo acuerdo expreso en póliza de contrato de seguros mediante el cual se exonere al operador, el asegurador podrá reclamar a éste lo indemnizado a su asegurado (usuario); de suerte que si lo pretendido por las partes era desviar a un asegurador las consecuencias patrimoniales del siniestro, la situación deriva en que es el operador quién en última instancia asume dichas consecuencias patrimoniales, es decir, el importe del siniestro.

## 7. TERMINACIÓN DEL CONTRATO

La terminación del contrato puede ser uno de los aspectos más complejos en la relación contractual logística. No nos referimos a las causas por las que procede dicha terminación, que apenas plantean particularidades respecto de otras figuras contractuales (p. ej., transcurso del periodo de duración establecido, desistimiento, resolución por incumplimiento, etc.), sino a las consecuencias que dicha terminación puede comportar.

Múltiples son las cuestiones que pueden surgir a la terminación, por cualquier causa que fuere, del contrato de prestación de servicios logísticos. En primer lugar, la terminación del contrato no implica que el usuario ya no precise de estos servicios logísticos: para su actividad principal estos servicios seguirán siendo imprescindibles. Y, por su parte, el operador logístico que ve concluido un determinado negocio ha de dar solución de continuidad a los recursos, tanto humanos como materiales, adscritos a la prestación de los servicios logísticos y a las inversiones realizadas.

Es por ello que los contratos de prestación de servicios logísticos suelen incluir estipulaciones sobre los derechos y obligaciones de las partes a la terminación del contrato. Pero debe quedar claro que, a falta de pacto contractual regulador de las consecuencias de la terminación, no existe especialidad alguna respecto de la terminación de cualquier otro contrato, siendo de aplicación las normas del Derecho de obligaciones vigentes en el ordenamiento jurídico.

Lo cierto, sin embargo, es que, como ya hemos señalado, resulta práctica usual establecer pactos en relación con la terminación de estos contratos. Así, por ejemplo, no resulta extraño que respecto de los productos que, a la fecha de terminación del contrato, se encontraran todavía en poder del operador —bien en el almacén bien en el curso de un transporte— se concreten plazos para su entrega o retirada por parte del usuario; por lo demás, es ésta una consecuencia necesaria tanto de la obligación del transportista de proceder a la entrega de la mercancía (artículos 363 y 368 del Código de Comercio) como del depositario de restituir los bienes al depositante (artículo 1775 del Código Civil).

Por otro lado, como quiera que en los contratos celebrados por un período largo de tiempo y que exigen al operador acomodarse a las exigencias particulares del usuario es habitual que aquél acometa determinadas inversiones en activos, etc., es posible que a la terminación del contrato el operador desee desprenderse de dichos activos y el usuario —para quien, como dijimos, la terminación del contrato no implica la extinción de su actividad logística— adquirirlos. Consecuentemente, es frecuente estipular una obligación o promesa de compra por parte del usuario y, recíprocamente, una obligación o promesa de venta por parte del operador —en ocasiones canalizadas mediante opciones de compra y venta—, generalmente a su precio neto actual, es decir, descontadas las amortizaciones («valor libros»). También se suelen incluir en el contrato estipulaciones en relación con cargas, gravámenes y demás obligaciones constituidas sobre los activos a transferir.

Respecto de determinados contratos suscritos por el operador logístico que resultan necesarios para la prestación de los servicios logísticos al usuario (contratos de «leasing» sobre los bienes afectos a la actividad, contratos de préstamo destinados a la

adquisición de bienes o a otras inversiones, contratos de arrendamiento de la plataforma logística, licencias de aplicaciones informáticas, etc.) suele estipularse la subrogación del usuario en las obligaciones —y derechos— del operador. A tal fin, resulta en ocasiones necesario que en el momento de su conclusión se haya previsto la posibilidad de cesión a terceros, posibilidad que puede plantear problemas en algunos casos (en particular, por lo que respecta a los programas y aplicaciones informáticas y las limitaciones que pueden venir impuestas por los derechos de propiedad intelectual).

Mención aparte merece el tema ya apuntado de los recursos humanos adscritos por el operador logístico al negocio en particular, es decir, del personal empleado para el desarrollo de la actividad logística contratada con el usuario. La terminación del contrato supone normalmente que el usuario recurra a otro operador logístico o que decida llevar a cabo él mismo la actividad logística con sus propios medios materiales y personales. En ocasiones, sin embargo, puede producirse un supuesto de sucesión de empresa (artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores) respecto de los trabajadores empleados por el operador.

Dado el carácter imperativo de la normativa laboral, suelen estipularse garantías a prestar por el operador en favor del usuario y posteriores operadores a los que aquél recurra para el caso de reclamaciones dirigidas contra ellos, de suerte que el operador se responsabiliza de los trabajadores empleados antes y durante el desarrollo del contrato, así como de las posteriores indemnizaciones y demás responsabilidades (cláusula de indemnidad).

En fin, dada la variedad de situaciones que pueden plantearse, es necesario definir con precisión las consecuencias que comporta la terminación del contrato de prestación de servicios logísticos. También

conviene prever la posibilidad de exigir indemnizaciones —en caso de resolución por incumplimiento— y, en su caso, de exigir el pago de determinadas cuantías determinadas a modo de cláusula penal (artículo 56 del Código de Comercio y 1152 y siguientes del Código Civil).

Por último, por lo que a la resolución de conflictos se refiere<sup>12</sup> —orillando la eventual existencia de elementos internacionales que exijan la aplicación de las correspondientes normas de Derecho Internacional Privado<sup>13</sup> y sin perjuicio de posibles pactos entre las partes sometiendo las disputas a una jurisdicción distinta de la del domicilio del demandado (artículo 51 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) o, en su caso, al arbitraje<sup>14</sup>—, hemos de recordar que el artículo 38 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres establece un sistema arbitral específico respecto del transporte y actividades auxiliares y complementarias (entre las que se encuentra la actividad de almacenista-distribuidor) por el que se atribuye a las Juntas Arbitrales de Transporte, órgano administrativo dependiente de cada una de las Consejerías de Transporte de las Comunidades Autónomas y ubicado en cada una de las capitales de provincia, la competencia para resolver determinadas controversias que pudieren surgir entre las partes.

## 8. CONCLUSIÓN

La actividad logística es una actividad compleja que, por lo general, no se circunscribe al propio departamento logístico de la empresa. Esta complejidad se manifiesta igualmente cuando la prestación de los servicios logísticos de la empresa se contrata con un tercero —operador logístico— cuya especialidad, radica, precisamente, en la realización de «actividades logísticas».

La participación de un tercero en un proceso esencial de la actividad del usuario y la necesaria optimi-

<sup>12</sup> En este sentido, por lo que a la ley aplicable al contrato se refiere, habrá de estarse a lo dispuesto en el Convenio de Roma de 19 de junio de 1980, y al Reglamento CE 44/2001, de 22 de diciembre de 2000 para determinar, cuando resulten de aplicación, la competencia judicial internacional.

<sup>13</sup> Resulta práctica bastante habitual en los contratos sujetos a Derecho inglés que el acuerdo extrajudicial se intente, en última instancia y antes de proceder al arbitraje o amparo jurisdiccional, por los más altos directivos de las entidades involucradas en el contrato de prestación de servicios logísticos.

<sup>14</sup> El convenio arbitral, en su caso, deberá acomodarse a los requisitos de forma y contenido que fija el art. 9 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje.

zación de los servicios conllevan, necesariamente, una estrecha colaboración entre el operador logístico y el usuario de los servicios. El operador logístico, en cierta medida, se integra y se implica en la actividad de la entidad usuaria, se constituye en un eslabón esencial dentro de la cadena de vida del producto.

Todos estos aspectos, y muchos otros, han de ser tenidos en cuenta a la hora de celebrar un contrato de prestación de servicios logísticos. En el presente trabajo tan sólo se ha pretendido ofrecer al lector una sucinta aproximación al régimen de dichos negocios desde su vertiente jurídica.