



Universidad
Carlos III de Madrid

 **e-Archivo**
Repositorio Institucional



De la Vega García, Fernando. El suministro sin fijación de cantidad y/o periodicidad: hacia un contrato de aprovisionamiento logístico (a propósito del art. 513-2.2. del ACM). En: *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*. Getafe : Universidad Carlos III de Madrid, 2015, pp. 1289-1306. ISBN 978-84-89315-79-2. <http://hdl.handle.net/10016/20981>

Obra completa disponible en: <http://hdl.handle.net/10016/20763>



Este documento se puede utilizar bajo los términos de la licencia Creative Commons [Atribución-NoComercial-SinDerivadas 3.0 España](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/es/)

EL SUMINISTRO SIN FIJACIÓN DE CANTIDAD Y/O PERIODICIDAD: HACIA UN CONTRATO DE APROVISIONAMIENTO LOGÍSTICO (A PROPÓSITO DEL ART. 513-2.2 DEL ACM)

FERNANDO LUIS DE LA VEGA GARCÍA *

Resumen

La realidad del suministro o aprovisionamiento de mercancías ha cambiado en los últimos tiempos, produciéndose una especialización con incorporación de nuevas técnicas procedentes de la Economía. Frente a un modelo basado en la consideración del suministrador como mero ejecutor de las órdenes de su cliente, se ha avanzado hacia la externalización de todo el proceso, incluyendo la toma de decisiones sobre periodicidad y tiempo del suministro. El art. 513-2.2 del ACM dispone que “cuando no se haya fijado la cantidad o el volumen del suministro o su periodicidad, se entiende que se ha pactado teniendo en cuenta las necesidades del suministrado, determinadas al momento de la celebración del contrato”. El presente trabajo realiza una lectura de este precepto desde la óptica de las novedosas modalidades contractuales surgidas desde la incorporación de la técnica logística a la empresa.

Contenido

1. Introducción. – 2. Caracterización general de la operación logística. – 3. La externalización de la operación logística como origen de los contratos de prestación de servicios logísticos. – 4. Aproximación a la Logística del aprovisionamiento. – 5. La inclusión de la Logística en el contrato de suministro – 6. Determinación de las cantidades y tiempo del suministro. – 7. Principales métodos logísticos aplicables. – 8. Servicios complementarios: selección de fuentes de suministro y almacenaje – 9. Principales modalidades de contratación: planificación, seguimiento y ejecución. – 10. Utilización de medios propios y/o ajenos. – 11. A modo de conclusión.

1. INTRODUCCIÓN

Las operaciones logísticas son actividades cada vez más habituales en el ámbito empresarial, especialmente en el sector de la distribución y aprovisionamiento (suministro) de mercancías. La alta competitividad y la búsqueda de niveles óptimos de eficiencia han convertido a la Logística en una de las herramientas más valoradas y

* Profesor Titular de Derecho Mercantil. Universidad de Murcia.

aplicadas en el ámbito de la empresa, quedando atrás su exclusiva vinculación al ámbito militar.

El interés por la aplicación de técnicas logísticas en la empresa se refuerza cuando se comprueban sus evidentes ventajas económicas: especialmente la reducción de costes y *lead-times*, la fiabilidad y rapidez de suministros y la optimización empresarial a nivel general y concreto. En la actualidad existe un creciente número de empresas en las que la Logística ocupa un lugar relevante; la incidencia del comercio electrónico y de las nuevas tecnologías, la creación de redes de suministro, así como la necesaria sincronización de diferentes cadenas de suministro, son elementos demandantes de la aplicación de tales técnicas.

El crecimiento de la presencia de la Logística en la empresa no se correspondió durante bastante tiempo con su reconocimiento en el Derecho, caracterizado por la ausencia de normas que regulasen, al menos parcialmente, esta realidad. En un primer momento, se hacía tan solo alguna referencia a la Logística al ordenar ciertos aspectos administrativos relacionados con el transporte de mercancías¹. Posteriormente, el operador logístico es presentado como prestador de operaciones logísticas en diversas normas², quedando finalmente delimitado legalmente a partir de la Ley 9/2013, de 4 de julio, que lo incluye en el artículo 122 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres.

Desde el punto de vista de la posible evolución de la ordenación de la Logística por el Derecho se observa que la ACM reserva un precepto a uno de los supuestos más habituales de aplicación de la técnica logística: la operación logística más característica del ámbito del suministro o aprovisionamiento de mercancías o materias primas. Concretamente, el art. 513.2.2 del ACM, dispone que “cuando no se haya fijado la cantidad o el volumen del suministro o su periodicidad, se entiende que se ha pactado teniendo en cuenta las necesidades del suministrado, determinadas al momento de la celebración del contrato”. Aunque no este precepto no mencione el componente logístico, resulta recomendable realizar su lectura desde la logística, acercando su contenido a una parte relevante de la actual realidad empresarial.

Seguidamente se estudia el contexto en el que se ubica el supuesto de hecho contemplado en este precepto, la actividad u operación logística, para, posteriormente, destacar el fenómeno de su externalización empresarial. De hecho, la delegación de tareas logísticas en terceros profesionales es el origen de los contratos de prestación de servicios logísticos y, especialmente, del contrato objeto de estudio. Realizada esta aproximación general, se avanzará realizando una aproximación a la logística del aprovisionamiento-suministro con el objeto de estudiar los componentes del contrato,

¹ Entre las primeras normas legales se encuentra, por ejemplo, la Ley de la Comunidad Andaluza 5/2001, de 4 junio, por la que se regulan las áreas de transporte de mercancías (BO. Junta de Andalucía 19 junio 2001, núm. 69, p. 9745). Asimismo, la exposición de motivos de la derogada orden de 23 de julio de 1997 (que desarrollaba la Ley de Ordenación del Transporte Terrestre) hacía referencia al “desarrollo e importancia que están alcanzando las actividades de carácter logístico en relación con los transportes”.

² En este sentido, se hacía referencia a este empresario en el artículo 5 de la Ley 15/2009, de 11 de noviembre, del contrato de transporte terrestre de mercancías, o en los artículos 212 y 232 del RD Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

tanto básicos (determinación de las cantidades y tiempo del suministro) como adicionales (v. gr. selección de fuentes de suministro o almacenaje) y de hacer referencia a los principales métodos logísticos aplicables. Finalmente, se hace referencia a las principales modalidades de contratación del suministro logístico, así como a la utilización de medios propios o ajenos en su ejecución.

2. CARACTERIZACIÓN GENERAL DE LA OPERACIÓN LOGÍSTICA

La operación logística se caracteriza por su amplitud y heterogeneidad. Son muchas sus variedades y modalidades, dependiendo su configuración de las características de las empresas y del sector de mercado al que se dediquen. De la Logística existen muchas delimitaciones procedentes del campo de la Economía³, en las que se configura como una actividad relevante en el ámbito de la empresa para gestionar óptimamente los recursos existentes, reduciendo el valor tiempo y coste sin disminución de la calidad. La Logística tiene como objetivo la optimización de los objetivos empresariales de forma global, fomentando de esta forma una relación directa entre coste y beneficio. Decisiones como las de planificación de los recursos de producción, localización de almacenes, planificación de los recursos de distribución, gestión de *stocks*,... representan actividades esencialmente logísticas. La ejecución de operaciones logísticas en cada una de las fases de la actividad empresarial persigue, entre otros objetivos, la fiabilidad de suministros y del plan de ventas, la nivelación de *stocks*, la rapidez de suministros a los clientes⁴,...

La operación logística aparece como un conjunto de actividades muy variadas, unidas por el objetivo común de la gestión óptima de recursos empresariales para alguna (o todas) de las fases empresariales típicas (aprovisionamiento, almacenamiento o distribución de mercancías). En la actualidad, la incorporación de la Logística al ámbito de la empresa es considerada fundamental para afrontar los niveles de competitividad exigidos en el mercado. No obstante, en un alto porcentaje de empresas, la logística no

³ Los estudios económicos sobre aspectos logísticos se remontan a los años 60 del siglo pasado, donde ya se definía por Magee como "técnica de control y gestión de los flujos de materiales y productos, desde sus fuentes de aprovisionamiento hasta los puntos de consumo"; por otra parte, la Asociación Francesa de la Logística de la Empresa afirmó que "la Logística es el conjunto de actividades que tienen por objeto situar al menor coste, una cantidad de producto, en el lugar y en el momento en que se produce la demanda" (estas dos definiciones se hallan recogidas en AA.VV., *Distribución y Logística*, Eunsa, Navarra, 1996, pp. 109-110). Posteriormente, el *Council of Logistics Management* (CLM) definió en 1985 a la Logística como "el proceso de planificar, llevar a cabo y controlar, de una forma eficiente, el flujo de materias primas, inventarios en curso, productos terminados, servicios e información relacionada, desde el punto de origen al punto de consumo (incluyendo los movimientos internos y externos, y las operaciones de exportación e importación), con el fin de satisfacer las necesidades del cliente" (GUTIÉRREZ CASAS, G., y PRIDA ROMERO, B., *Logística y Distribución Física*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1998, p. 17). Asimismo, AGUILAR, J.A. (*La subcontratación de servicios logísticos*, Logis-Book, Barcelona, 2001, p. 18) la define como "una disciplina de la empresa, de carácter técnico, que engloba la gestión del flujo de materiales y productos en la misma, desde los proveedores hasta los clientes, de manera que posibilita llegar a éstos en el momento adecuado y con el menor coste posible". En este mismo sentido, vid. AA.VV., *Manual para la subcontratación de servicios logísticos*, Institut Cerdá, Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, 1995, p. 5.

⁴ Vid. ANAYA TEJERO, J., *La gestión operativa de la empresa*, Esic Editorial, Madrid, 1998, p. 58.

ha llegado a generalizarse todavía como actividad autónoma. Es habitual encontrarse con que el departamento de producción de la empresa, además de sus propias competencias (control de calidad, mantenimiento del equipo, tareas de diseño,...) asuma funciones logísticas tales como la ubicación de las fábricas o el establecimiento de criterios adecuados para el aprovisionamiento o suministro de materias primas a fábrica. A pesar de esta realidad, debe reconocerse que es también creciente el número de empresas que cuentan con un “Departamento de Logística”, que, aunque relacionado directamente con áreas cercanas, presenta plena autonomía dentro de su organigrama.

3. LA EXTERNALIZACIÓN DE LA OPERACIÓN LOGÍSTICA COMO ORIGEN DE LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS LOGÍSTICOS

La autonomía de la función logística en la empresa significó un avance significativo para la optimización de recursos empresariales, al permitir la especialización un mayor rendimiento y éxito. Sin embargo, pronto se observó que dicha especialización suponía, a la vez, un aumento de gastos que podrían resultar demasiado gravosos para determinadas empresas (sobre todo micro-empresas y PYMES), lo que provocó que las empresas se plantearan la delegación de gran parte de las funciones logísticas a otros empresarios especializados, denominados *operadores logísticos*⁵. Supuso, además, el paso desde una “logística por cuenta propia o privada” hacia una “logística por cuenta ajena o pública”⁶.

Se observó cómo esta externalización ofrecía indudables ventajas para el empresario, fabricante o vendedor, al permitirle concentrarse en la fabricación o venta del producto, sin preocuparse en principio de realizar inversiones en equipos logísticos: desde un punto económico se convertían determinados costes fijos en variables, a la vez

⁵ A partir de la Ley 9/2013, de 4 de julio, el concepto de operador logístico queda definitivamente incorporado al Derecho español. Dicha norma modifica el artículo 122 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres y define a los mismos como “empresas especializadas en organizar, gestionar y controlar, por cuenta ajena, las operaciones de aprovisionamiento, transporte, almacenaje o distribución de mercancías que precisan sus clientes en el desarrollo de su actividad empresarial. En el ejercicio de su función, el operador logístico podrá utilizar infraestructuras, tecnología y medios propios o ajenos”. Se han puesto de manifiesto las ventajas de la especialización en la externalización logística (AGUILAR, J.A., *La subcontratación...*, *op. cit.*, p. 38; LÓPEZ QUIROGA, J., “El contrato de prestación de servicios logísticos”, *op. cit.*, p. 80; AA.VV., *Manual para la subcontratación...*, *op. cit.*, p. 10).

⁶ Esta distinción con base en la existencia del contrato es realizada por LÓPEZ QUIROGA, J., “El contrato de prestación de servicios logísticos”, anexo I de AGUILAR, J.A., *La subcontratación...*, *op. cit.*, p. 82. Este autor afirma que “podríamos denominar *logística por cuenta ajena o pública* a aquella que lleva a cabo el operador logístico profesional respecto de mercancías de terceros contratantes, frente a la *logística por cuenta propia o privada*, que es la que lleva a cabo la propia empresa como complemento –necesario– a la actividad principal de la misma (fabricación, etc.) y en la que, lógicamente, no existe el contrato de prestación de servicios logísticos”.

que suponía un coste menor la externalización de la logística que su asunción con medios propios⁷.

Junto a esta evidente incidencia económica, la externalización de la actividad logística también derivó en la creación de contratos con nuevos contenidos, muy variados en función de las necesidades del cliente, que fueron denominados *contratos de prestación de servicios logísticos* o, más escuetamente, *contratos de logística*. Estos negocios jurídicos se caracterizan por la delegación en un tercero (*operador logístico*) de actividades logísticas que anteriormente se hallaban dentro de la organización de la empresa (en uno o varios departamentos). Estos negocios jurídicos se incluyen en una categoría general de contratación denominada “*outsourcing*”, que tiene su origen en Estados Unidos en relación con la externalización de servicios informáticos⁸. Como se observa, se trata de una categoría muy abierta que deriva en su conceptualización como negocio marco en el que cobran importancia decisiva los pactos de cada negocio jurídico en cuestión⁹. Los contratos de prestación de servicios logísticos se caracterizan como contratos de colaboración entre empresarios que pueden presentar una fisonomía muy diferente en función de las concretas características del empresario principal y de los servicios que desee contratar. Esta falta de concreción se halla presente en la delimitación que de este contrato realiza la Comisión Europea, al establecer que los servicios logísticos comprenden la dirección o administración integrada de la elaboración, distribución y almacenaje de productos en la cadena de suministro, incluyendo una combinación de servicios (transporte, organización, control del inventario,...)¹⁰.

4. APROXIMACIÓN A LA LOGÍSTICA DEL APROVISIONAMIENTO

El aprovisionamiento, actividad esencial y básica para iniciar la cadena de producción o venta de cualquier empresa, es definido como aquella actividad destinada a poner a disposición de la empresa todos los productos, bienes y servicios del exterior que le son necesarios para su funcionamiento¹¹. Aprovisionar equivale, por tanto, suministrar

⁷ Vid. NAVAS NAVARRO, S.: "El contrato de logística: una nominación social para un contrato atípico", *DN*, mayo 1999, p. 7; BRIGNARDELLO, M.: "Tipicità e atipicità nei contratti di prestazione di servizi logistici", *Dir. Mar.*, 1997, p. 331.

⁸ Como pone de manifiesto DE CARLOS BERTRÁN, J.M. ("El *outsourcing* como técnica de gestión alternativa y su regulación contractual", *DN*, febrero 1998, p. 11), "es en los inicios de los años sesenta cuando EDS, de la mano de su fundador, Ross Perot, comienza a realizar los contratos de gestión de activos, referidos al procesamiento de datos y respondiendo a la necesidad de las empresas de obtener un mayor rendimiento a las altas inversiones derivadas del coste del *hardware*" (en este mismo sentido, vid. BRÄNDLI, T., *Outsourcing*, Stämpfli Verlag AG Bern, Berna, 2001, p. 3).

⁹ AAVV, *Trattato di Diritto Commerciale* (dir. G.COTTINO), Vol. IX, Cedam, Padua, 2000, p. 353.

¹⁰ Vid. expediente de concentración de empresas nº COMP/M.1895 (Ocean Group/Exel (NFC)), decisión de 3 de mayo de 2000; expediente de concentración de empresas nº IV/M.1513 (Deutsche Post/Danzas/Nedlloyd), decisión de 1 de julio de 1999; expediente de concentración de empresas nº IV/M.1500 (TPG/Technologica), decisión de 11 de mayo de 1999; expediente de concentración de empresas nº IV/M.1347 (Deutsche Post/Securicor), decisión de 23 de febrero de 1999.

¹¹ ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 139. En este mismo sentido, AGUILAR, J.A., (*La subcontratación...*, *op. cit.*, p. 18) define al aprovisionamiento como "proceso responsable de poner a disposición de las actividades que se llevarán a cabo posteriormente (bien sean las de producción, en el

materias primas, componentes o productos ya terminados para que una empresa pueda desarrollar su actividad típica de fabricación o venta.

Los caracteres o intensidad del aprovisionamiento dependen tanto de la naturaleza como de las necesidades y productos de cada empresa. En este sentido, no es lo mismo abastecer a una empresa de producción (necesitada de materias primas o productos semielaborados) que a un comerciante minorista (que debe ser abastecido de productos elaborados, preparados para su venta al destinatario final). Tampoco puede ser equiparado el abastecimiento de una empresa que vende o produce según pedido que la que lo hace regularmente.

La actividad de aprovisionamiento ha quedado tradicionalmente integrada en el departamento de "producción" de la empresa, pues para cumplir su función es necesario realizar actividades propias de dicho ámbito (v. gr. previsión y planificación de las necesidades de la empresa). A pesar de que el operador logístico puede participar indirectamente¹², las decisiones sobre la cantidad y tiempo de la producción pertenecen en esencia al departamento de "producción"¹³. Sin embargo, aspectos relacionados más directamente con la ejecución de las decisiones de producción, y con el objeto de minimizar los costes de su puesta en funcionamiento, pertenecen de forma cada vez más evidente al ámbito de la Logística.

Las actividades principales del operador logístico en el ámbito del aprovisionamiento consisten, aunque no necesariamente, en tareas como la selección de puntos de compra, la determinación de las cantidades a pedir según los objetivos fijados previamente por producción, el establecimiento del momento para emitir los pedidos, la elección de los medios de transporte y la forma en que se compran los productos¹⁴. La solución logísticamente adecuada pasa por conseguir mantener una continuidad de suministro de productos de la calidad exigida por la empresa al más bajo coste total¹⁵. En suma, se trata de garantizar que exista un número de materias primas o componentes de calidad y en un número cercano al necesario en cada momento.

caso de una empresa industrial, o bien las de distribución, en el supuesto de una empresa de tipo comercial) los materiales o productos requeridos por el sistema".

¹² Como pone de manifiesto BALLOU, R.H. (*Logística empresarial, op. cit.*, p. 520), "lo normal es que el logístico no tenga responsabilidad directa sobre detalles de producción como el nivel de mano de obra, el control del flujo de materias en el proceso, el equipo, o el control de calidad del producto. Su influencia sobre estos aspectos suele ser mínima".

¹³ En este sentido, corresponde a "producción" la elaboración de lo que se denomina "Plan Maestro de Producción" (PMP). Sobre éste se ha afirmado (ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, *op. cit.*, pp. 98 y ss.) que "es el documento que refleja para cada artículo final las unidades comprometidas, así como los períodos de tiempo para los cuales han de estar fabricadas. El PMP, llamado también MPS tomando las siglas inglesas de *Master Production Schelude* universalmente aceptadas en la jerga industrial, se podría definir como una declaración de la Fábrica en cuanto a *qué producir, cuánto producir y cuándo producir*".

¹⁴ Vid. BALLOU, R.H., *Logística empresarial, op. cit.*, p. 536.

¹⁵ Cfr. ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 141.

5. LA INCLUSIÓN DE LA LOGÍSTICA EN EL CONTRATO DE SUMINISTRO

El contrato de suministro aparece inicialmente configurado en el ACM de la misma forma con que tradicionalmente es conocido; así, como establece el art. 513.1 del ACM, “por el contrato de suministro, el suministrador se obligará a realizar a favor del suministrado prestaciones periódicas o continuadas de los bienes objeto del contrato y aquél a pagar el precio”. La gran novedad de este precepto es la inclusión expresa del contrato en el Derecho positivo español, pues hasta la fecha el suministro constituía un contrato atípico al que se le aplicaba, en la medida adecuada, el régimen jurídico del contrato de compraventa.

Respecto a las obligaciones de las suministrador, el art. 513-2.1 del ACM dispone que “deberá entregar bienes cuya calidad y tipo sean conformes a los estipulados en el contrato, con la frecuencia o continuidad y en la cantidad señaladas en él”. Se establece, pues, como regla general que el suministrador se limita a poner a disposición de su cliente el pedido en la forma y periodicidad pactada, teniendo una responsabilidad por los daños derivados de un suministro discontinuo que no se corresponda con las demandas del suministrado. El desabastecimiento del suministrado como consecuencia del deficiente cálculo de sus necesidades no implica, en estos casos, responsabilidad alguna del suministrador.

El art. 513.2.2 del ACM prevé el supuesto de que “no se haya fijado la cantidad o el volumen del suministro o su periodicidad”, es decir, que el contrato no haya previsto tal circunstancia. En estos casos el suministrador se encuentra con una obligación de puesta a disposición de determinados productos pero desconoce *a priori* las cantidades o tiempo del suministro. El ACM dispone al respecto que en tales ocasiones “se entiende que se ha pactado teniendo en cuenta las necesidades del suministrado, determinadas al momento de la celebración del contrato”. Como puede observarse, el ACM remite a las “necesidades del suministrado” para terminar de determinar la obligación del suministrador. Ante esta disposición cabrían, al menos, dos interpretaciones.

En primer lugar, podría entenderse que el suministrado tiene la carga de informar a su suministrador acerca de sus necesidades y, en función de ello, el suministrador estaría en condiciones de cumplir con lo pactado. En estos casos estaríamos ante una concreción del contrato fuera del documento contractual, quedando exonerado el suministrador respecto a la falta de suministro en el supuesto de que su suministrado no le comunicase sus necesidades reales. La determinación de dichas necesidades podría realizarse por el propio suministrado (a través de su departamento de producción o, incluso, de logística) o podría ser externalizado a un operador logístico que realizara un estudio logístico de la situación, delegando su ejecución al suministrador (carente de obligaciones derivadas de la logística).

En segundo lugar, cabe también interpretar que la determinación de las necesidades del suministrado es imputable al suministrador, que asume en tal caso tanto las obligaciones tradicionalmente derivadas del contrato de suministro como las propias de un operador logístico. Entendemos que para la aplicación de esta segunda opción sería preceptivo que así se estableciera expresamente en el contrato, previendo una

retribución mayor a la que corresponde al suministro estricto de la mercancía, dada la ampliación de servicios y responsabilidad. El suministrador, que en estos casos se convertiría en un verdadero operador logístico, debe realizar un estudio previo de las necesidades de aprovisionamiento de su cliente para poder ejecutarlo. La prestación de este servicio logístico por parte de suministradores supone un valor añadido al mero aprovisionamiento o suministro de productos, teniendo como beneficio, entre otros, la optimización de costes en el almacenamiento de productos (se suministra según necesidades reales e inmediatas) y en el mantenimiento de un departamento de logística (se convierten en estos casos costes fijos en costes variables en función de las necesidades de la empresa).

A continuación se examina el contenido básico o esencial de esta obligación adicional y previa del suministrador, cual es la determinación de las cantidades y tiempo del suministro (*cf.* 513-2.2 del ACM). Junto a las mismas pueden también acumularse servicios añadidos por parte del operador logístico, que incrementarán su imagen en el mercado, tales como la selección de las fuentes de suministro o el almacenamiento.

6. DETERMINACIÓN DE LAS CANTIDADES Y TIEMPO DEL SUMINISTRO

La actividad principal del operador jurídico en esta fase de suministro es la determinación de las cantidades y ciclo del suministro. De hecho, siguiendo las pautas y objetivos fijados por "producción" el suministrador debe decidir los pasos logísticamente adecuados para conseguir que la empresa tenga los medios necesarios en tiempo para realizar su actividad típica (producción o venta). Los principales objetivos de esta actividad son¹⁶: a) abastecer al cliente de la cantidad que precisa en el momento oportuno; b) minimizar el coste de adquisición para obtener el máximo beneficio; y c) minimizar el coste integral de aprovisionamiento para obtener la máxima rentabilidad.

Para el debido cumplimiento de esta actividad logística deberán tenerse presentes las necesidades y objetivos propios de la empresa-cliente, tales como los niveles de producción o venta requeridos, así como la propia naturaleza de la actividad empresarial (producción por pedido, producción según niveles,...). Esto implica que el operador logístico deba estar en permanente contacto con los responsables de producción, constituyendo por tanto una obligación del cliente la cooperación constante con aquél, de forma que las variaciones de los objetivos de producción puedan derivar en las soluciones logísticamente más adecuadas. La planificación logística deberá dar solución a determinadas cuestiones generales, presentes por tanto en la mayoría de supuestos, mediante sistemas de estudio a los que de forma indicativa se hace referencia en el siguiente epígrafe.

En primer lugar, debe decidirse el establecimiento de lo que se denomina *stock de seguridad*¹⁷, pues los requerimientos de materiales pueden variar durante el período de vigencia del estudio. Por tanto, se estima conveniente que el operador logístico

¹⁶ AGUILAR, J.A., *La subcontratación...*, *op. cit.*, p. 20.

¹⁷ Al necesario establecimiento de esta clase de *stock* hace expresa referencia BALLOU, R.H., *Logística empresarial*, *op. cit.*, p. 531.

incluya en su estudio la posible variación repentina de las necesidades de su cliente. Sin embargo, en la determinación de este nivel de seguridad debe tenerse también en cuenta, que el mantenimiento de *stocks* demasiados voluminosos podría acrecentar de forma ineficiente los costes de su almacenamiento, por lo que el operador logístico debe ponderar las diversas soluciones en cada caso concreto. Asimismo, deberán preverse los denominados *costes de mantenimiento de stock*¹⁸ (espacio ocupado en almacén, registro y control de *stocks*, obsolescencia, deterioro, caducidad, roturas, seguro,...).

En segundo lugar, y respecto al tiempo del suministro, el operador logístico deberá calcular el ciclo de pedidos, estableciéndolo de acuerdo o en proporción con el tiempo de disposición de los materiales en *stock*. Asimismo, deberá establecerse una cantidad de materiales en *stock* de forma que no sea necesario emitir órdenes de reposición de manera muy continua, pues ello podría elevar los costes de transporte. Una ponderación entre éstos y los pertenecientes al almacenamiento del *stock* se hace por tanto necesaria. En determinadas ocasiones una estrategia de compra adelantada, o un poco por encima de los cálculos iniciales, puede ser la solución logísticamente adecuada debido, por ejemplo, a que compensa la compra de una determinada cantidad de material, ya que lo que se ahorra por la promoción no supera los costes de su almacenamiento¹⁹.

7. PRINCIPALES MÉTODOS LOGÍSTICOS APLICABLES

Las actividades logísticas de determinación de las cantidades y tiempo del suministro pueden ser llevadas a cabo desde enfoques o con métodos que difieren esencialmente entre sí, pues la optimización de las soluciones dentro de cada fase de la cadena de la empresa puede ser lograda a través de medidas diversas. Podrían distinguirse en este punto tres sistemas diferentes, dos de los cuales se emplean como metodología y que pueden coexistir conjuntamente, y otro que funciona más como filosofía (*just in time*).

En primer lugar, destacamos la utilización de métodos que parten de la recogida de los datos propios de cada empresa, los cuales son analizados informáticamente y cuyo resultado es utilizado en el ámbito del aprovisionamiento. Entre los métodos informáticos que parten de esta premisa destaca el denominado *planificación de requerimientos de materiales* (MRP)²⁰. Este método debe su origen y desarrollo a

¹⁸ ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 147.

¹⁹ A este concepto hace referencia BALLOU, R.H. (*Logística empresarial, op. cit.*, p. 538), poniendo de manifiesto otras utilidades de las denominadas "compras adelantadas". Según este autor, una alternativa a la estrategia de compra derivada directamente de los requerimientos de producción "son las compras adelantadas, estrategia que se puede emplear cuando se prevén alzas en los precios de compra. Algunos compradores hacen de la compra por adelantado una compra especulativa, ya que venden posteriormente parte de las materias compradas para obtener beneficios".

²⁰ Como pone de manifiesto BALLOU, R.H. (*Logística empresarial, op. cit.*, p. 524), la planificación de los requerimientos de materiales "es un método que se emplea primordialmente para planificar la compra de componentes de alto valor, materias primas y suministros. Desde un punto de vista logístico, el objetivo es intentar evitar en lo posible mantener este tipo de componentes en el inventario... Este método constituye una importante alternativa al control de inventarios como método de tener las materias adecuadas, en el sitio donde son necesarias y en momento preciso". Junto a este método se encuentran

Estados Unidos, pues a partir de la década de los sesenta aparece en este país como método de planificación²¹. Este sistema parte de la consideración de que la demanda de productos tiene dos orígenes²²: a) origen independiente, cuando los pedidos proceden de clientes, exterior por tanto a la fábrica; y b) demanda dependiente, que es la que deriva de la propia empresa. Mientras la primera es aleatoria y debe ser fijada en el Plan de Producción, la demanda dependiente puede obtenerse mediante un procedimiento de cálculo (MRP) cuya finalidad es asegurar la entrega de artículos en el momento preciso y establecer el mínimo nivel posible de *stock*. Este método de cálculo, actualmente automatizado²³, ha sido desarrollado en dos niveles, denominados MRP I²⁴ y MRP II²⁵, excediendo su estudio de las pretensiones de este trabajo. No obstante, es destacable señalar que la implementación de estos sistemas resulta costosa para la empresa, por lo que desde este punto de vista económico puede ser atractiva la idea de que un operador logístico, especializado en este sector, lleve a cabo el estudio y, en su caso, ejecución²⁶.

Este sistema de *planificación de requerimientos de materiales*, que parte fundamentalmente del análisis de datos, puede complementarse con el de *control de inventarios*. Así, la creación de un inventario para abastecer a producción (o, en su caso, venta), puede ser consecuencia de la aplicación del sistema MRP. Sin embargo, el control del inventario puede funcionar de forma más rudimentaria, entendido como sistema que calcula estadísticamente el abastecimiento de los inventarios. En la gestión del inventario se distinguen varios métodos, derivados del denominado modelo de cantidad económica de pedido (CEP)²⁷. Así, nos encontramos con los sistemas "Q", "P", "R-M" y "T-R-M", cuyo estudio excede del contenido de este trabajo²⁸.

también, por ejemplo, los denominados "Tecnología de Producción Optimizada" (OPT) y "Punto Estadístico de Pedidos" (EOP) (ANAYA, J.J. *La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 114).

²¹ Como pone de manifiesto ANAYA, J.J. (*La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 97), "fue Joseph Orlicky el pionero en sistematizar todo el conocimiento existente en aquel momento mediante la publicación de su magnífico libro *Material Requirement Planning* en 1975, el cual se considera como un clásico en esta materia, sobre todo si tenemos en cuenta que recogía las prácticas ya existentes de más de 700 empresas manufactureras".

²² Seguimos en este punto el desarrollo de ANAYA, J.J. *La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 97 y ss.

²³ Como pone de manifiesto BALLOU, R.H. (*Logística empresarial*, *op. cit.*, p. 526), "actualmente, muchas firmas de *software* para ordenadores tienen programas de este tipo de aplicación en un entorno de producción". este autor ofrece a continuación un ejemplo de aplicación de este sistema (pp. 526-535).

²⁴ Como pone de manifiesto ANAYA, J.J. (*La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 98), "el MRP I, básicamente hace el cálculo de las llamadas *necesidades netas de materiales*, teniendo en cuenta el Programa de Producción, las existencias disponibles y los pedidos pendientes de recibir, estableciendo en qué momento han de lanzarse las órdenes de compra para cada componente y artículo, así como el tamaño de los pedidos".

²⁵ Según ANAYA, J.J. (*La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 98), el MRP II "gestiona no sólo los materiales sino la totalidad de los recursos industriales incluyendo personal y máquinas, actuando así directamente en la programación de la producción. Se aplica fundamentalmente a empresas de fabricación y montaje, que funcionan por ordenes de fabricación, mientras que su utilización no procede en las empresas de fabricación continua tipo Hidroeléctricas".

²⁶ Respecto de los costes, se ha afirmado (ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, *op. cit.*, p. 113) que "la instalación de un sistema tipo MRP implica unos trabajos preparatorios y una metodología muy estricta, que hace que su implementación tenga un plazo medio entre 12 y 18 meses, así como la necesidad de unos recursos informáticos importantes. Se dice que el usuario medio de un MRP-II probablemente haya gastado más de un millón de dólares en su aplicación".

²⁷ Conocido en inglés como "Economic order Quantity, EOQ", este modelo fue formulado en 1915 por Ford Harris, de Westinhouse Electric Company (BALLOU, R.H., *Logística empresarial*, *op. cit.*, p. 413).

²⁸ Sobre estos sistemas vid. BALLOU, R.H. (*Logística empresarial*, *op. cit.*, pp. 413 y ss.).

Otro método aplicable al ámbito del abastecimiento es el denominado *Just in Time* (JIT). Se trata de una filosofía de actuación que tiene su origen en Japón y que se aparta de un método basado exclusivamente en el análisis de datos concretos. Esta filosofía persigue la reducción de las soluciones poco eficientes mediante actuaciones graduales y generales concretadas a los problemas. Se trata, en suma, de alejarse de fríos y complejos cálculos para instaurar un proceso continuo de mejora a medio y largo plazo²⁹. Son objetivos de esta filosofía la búsqueda de la simplicidad, el ataque a los problemas fundamentales, la eliminación de despilfarros,...

8. SERVICIOS COMPLEMENTARIOS: SELECCIÓN DE FUENTES DE SUMINISTRO Y ALMACENAJE

Junto a la contratación logística del suministro es cada vez más habitual demandar servicios añadidos con el objeto de centrarse aún más en la actividad típica de la empresa (fabricación o venta), delegando al operador logístico actividades muy relacionadas con el suministro. La oferta de estos “otros servicios” aporta mayor libertad a la empresa-cliente y acerca al operador logístico a la imagen de un gestor logístico integral de sus clientes.

A) Uno de los servicios añadidos que puede ofertar el operador logístico, y que persigue como objetivo el ofrecimiento de una mejor imagen frente a sus clientes, es la de seleccionar las fuentes de suministro, lo que permite que los clientes se centren exclusivamente en su actividad típica (producción o venta), sin investigar las fuentes más óptimas para servir materiales o productos en los tiempos logísticamente convenientes.

Esta actividad logística se halla muy unida a la anterior (determinación de las cantidades y tiempo del suministro) debido a que puede quedar muy determinada por la misma. De hecho, puede suceder que sea logísticamente conveniente realizar la selección de las fuentes de suministro dando preferencia a aquellas empresas que ofrezcan mejores condiciones a las cantidades o ciclo de pedido del cliente. En estos supuestos, el operador logístico recomendará y, en su caso, contratará (ejecución logística) con los proveedores en función de este criterio de selección.

Junto a este primer criterio, la actividad de selección de las fuentes del suministro (proveedores) puede quedar determinada logísticamente por otros factores. Concretamente, se han destacado los siguientes³⁰: calidad del producto, fiabilidad y plazo de las entregas, continuidad, flexibilidad, nivel tecnológico, capacidad de reacción, precios, descuentos, asistencia técnica, disponibilidad de *stocks*, sistemas de transporte... En el caso de abastecimiento de materiales empaquetados (v. gr. destinados directamente a su venta), resulta relevante logísticamente para la selección de la fuente de suministro aspectos como la configuración de los paquetes o los métodos

²⁹ Vid. ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, op. cit., pp. 114 y ss.

³⁰ ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, op. cit., p. 145; BALLOU, R.H., *Logística empresarial*, op. cit., p. 540.

de manejo de la mercancía³¹. Junto a la selección de proveedores es posible plantearse logísticamente la posibilidad de contratar el transporte del suministro de forma independiente a la compra de materiales, o incluso este servicio puede ser prestado por el propio operador logístico. Todos estos factores deberán ser ponderados por el logístico junto a la cantidad del suministro y los objetivos y necesidades concretas de su cliente.

B) El almacenaje puede llegar a ser una de las actividades clave para el suministro de productos, al ser necesario almacenar cierto número de materias primas o productos componentes para servir con rapidez a producción o venta³². La realización de descuentos relevantes por parte de proveedores en supuestos de compras voluminosas puede ser también una de las causas de la necesidad de almacenamiento. Ciertamente, no siempre es recomendable almacenar productos con cargo a la empresa-cliente; el operador logístico debe ponderar la verdadera necesidad del almacenaje, teniendo en cuenta las necesidades de la empresa y las características del producto o materia prima.

La prestación de este servicio complementario se realiza asimismo aplicando conocimiento y técnicas propias de la logística. De hecho, el almacenaje podría ser examinado logísticamente desde dos perspectivas, que hacen referencia a su presentación en el contrato. Así, el almacenaje puede ser contratado como estudio y como ejecución. Cuando se contrata únicamente la planificación logística del almacenaje, el operador deberá realizar un informe en el que se pongan de manifiesto las soluciones logísticamente adecuadas para el almacenaje de los productos del cliente (disposición, procesos operativos,...). En segundo lugar, el almacenaje puede ser contratado como servicio de ejecución, lo que jurídicamente puede inicialmente acercar el mismo a la naturaleza del contrato de depósito. No obstante, en estos supuestos el contrato excede de los contornos del depósito, pues, el operador, además de cumplir con las obligaciones propias del depositario, deberá velar por el cumplimiento de las características logísticas de la situación.

Dentro de la primera perspectiva, la planificación logística del almacenaje puede ser realizada con dos finalidades diferentes. Por un lado, puede hacerse por y para el propio operador logístico, con el objeto de fijar el mercado donde pretende desarrollar su actividad económica. Así, antes de ofrecer sus servicios logísticos de suministro (ejecución logística), el operador puede adquirir almacenes y prepararlos para ofrecer esta clase de servicios en relación con una clase especial de productos. Por otro lado, la planificación logística puede ser realizada por un operador logístico para una tercera empresa que desee optimizar su actividad mediante una gestión óptima de sus almacenes.

No obstante, y desde un punto de vista práctico, el almacenaje suele presentarse logísticamente en el plano de ejecución, es decir, el operador logístico suele almacenar

³¹ BALLOU, R.H., *Logística empresarial*, op. cit., p. 543.

³² Como pone de manifiesto BALLOU, R.H. (*Logística empresarial*, op. cit., p. 551), "mantener una mala gestión de estas actividades (almacenaje) puede provocar un funcionamiento ineficiente que absorba las ganancias generadas en una buena dirección de otras áreas importantes como el transporte, el control de inventarios o el flujo de información". En este mismo sentido, vid. ANAYA, J.J., *La gestión operativa...*, op. cit., p. 195 y AGUILAR, J.A., *La subcontratación...*, op. cit., pp. 20-21.

los productos de sus clientes, servicio que incluye habitualmente el transporte y suministro al establecimiento o fábrica fijada, poniéndose así de manifiesto el habitual carácter complejo del contrato de logística. Esta situación implica que la planificación logística del almacenaje no suele externalizarse por los operadores logísticos, sino que resulta habitual la contratación sobre todo de aspectos "de ejecución logística" (depósitos y actividades auxiliares), aportando así indudables ventajas al cliente, y pudiéndose sin embargo derivarse también algunos inconvenientes³³.

Finalmente, debe apuntarse la posible contratación de los denominados *procesos operativos*, comprensivos de diversas clases de actividades o servicios relacionados con los flujos de entrada y salida de mercancía del almacén. Respecto de la entrada, el operador logístico se encargaría de la recepción de camiones, la aceptación del envío y descarga de mercancías, el control de la recepción, vía albarán de entrega, y la emisión del documento de entrada en almacén³⁴. En relación con los flujos de salida, el operador logístico suele obligarse a distintos servicios integrantes de las tres fases del flujo de salida³⁵: a') "picking" del producto (localización del producto, selección de la cantidad según albarán de salida o documento de picking³⁶); b') preparación de pedidos (clasificación de artículos por pedido, empaquetado, etiquetaje, paletización en su caso y control); y c') expedición (asignación de vehículos, preparación de hojas de ruta, carga de vehículos, confirmación de la salida, control). La asunción de esta clase obligaciones acerca al contrato logístico al arrendamiento de servicios en el que también aparece como una de las obligaciones la guarda y custodia de la mercancía.

9. PRINCIPALES MODALIDADES DE CONTRATACIÓN: PLANIFICACIÓN, SEGUIMIENTO Y EJECUCIÓN

La consideración de determinados contratos de suministro como "logísticos" implica la necesidad de distinguir las tres posibles modalidades de contratación logística. En este sentido, el suministro (logístico) puede ser contratado como "planificación", "seguimiento" y/o "ejecución".

³³ AGUILAR, J.A. (*La subcontratación...*, *op. cit.*, pp. 57 y 60) pone de manifiesto tanto las ventajas como inconvenientes de la externalización del almacenaje. Respecto de las primeras destacan la "saber en todo momento el coste exacto del almacenamiento y la conversión de gastos fijos en variables, debido a que el gasto que se debe hacer estará directamente relacionado con la explotación del negocio". Respecto a los inconvenientes, es reseñable "la excesiva dependencia de la empresa subcontratada en caso de conflictos graves como huelgas, paros o crisis"; también pueden derivar inconvenientes tanto de "la pérdida de exclusividad" como de "la excesiva especialización de alguna actividad".

³⁴ ANAYA TEJERO, J., *La gestión operativa de la empresa*, *op. cit.*, p. 218. En relación con el documento de entrada al almacén, este autor afirma que "debe suponer un recuento físico real del producto, con indicación en el documento de la cantidad realmente recibida, así como el código y/o nomenclatura internacional del producto para la empresa y el número de ubicación en el almacén en su caso".

³⁵ ANAYA TEJERO, J., *La gestión operativa de la empresa*, *op. cit.*, pp. 219-220.

³⁶ AGUILAR, J.A., *La subcontratación...*, *op. cit.*, pp. 61-62. Este autor define el *picking* como "la preparación de pedidos de todo tipo de productos, desde los acabados para su envío o entrega hasta piezas para el premontaje de componentes, pasando por materias primas para alimentar líneas de producción y subconjuntos montados".

a) La *planificación logística* significa en sentido estricto asesoramiento logístico. Esta primera modalidad de contrato logístico tiende, por tanto, a ofrecer respuestas y líneas de actuación adecuadas a las peculiaridades de cada empresa en la fase de suministro, basándose para ello en conocimientos logísticos. En estos supuestos las obligaciones quedan concretadas en la elaboración de lo que se denomina “informe de logística” o “plan logístico”. El operador realiza, por tanto, un informe acerca de las soluciones de suministro logísticamente adecuadas a las peculiaridades de su cliente. Esta actividad, preparatoria y esencial para las demás, presenta una caracterización teórica y no presupone necesariamente que vaya a concretarse en la práctica.

Esta caracterización del “informe de logística” acerca esta modalidad contractual a una clase de contrato de ejecución de obra inmaterial, de la que forman parte conocidos contratos, tales como el "contrato de ingeniería o *engineering*"³⁷. Esta categoría de contrato queda caracterizada por la naturaleza intelectual de la obra³⁸, es decir, por la conclusión de un resultado consistente en descubrir y describir la forma más útil y adecuada de alcanzar determinados objetivos³⁹. En este sentido, el contrato de planificación logística se configura como contrato civil de consultoría o asesoría, cuyo resultado inmaterial es el plan logístico. Podría afirmarse que se trata de un arrendamiento de obra inmaterial, diferenciándose tanto del arrendamiento de obra material (v. gr. un edificio) como el de obra-prestación (v. gr. operación quirúrgica)⁴⁰.

b) En segundo lugar, el suministro puede contratarse bajo la modalidad denominada *seguimiento logístico*, que supone la aplicación de conocimientos logísticos una vez que se está ejecutando el "informe de logística", con el objeto de detectar disfuncionalidades y proponer modificaciones al citado informe. En estos casos, el operador deberá realizar el suministro de conformidad con lo previsto en el “informe de logística”, integrado por criterios que han podido ser realizados por él mismo (si en el contrato incluye la fase de planificación logística) o por el propio cliente o un tercero (si el contrato logístico queda concretado sólo en la fase de "ejecución logística"). El contenido esencial de esta modalidad contractual ya no sería la planificación logística pero sí el seguimiento logístico de la ejecución del informe; por tanto, el operador que ejecuta el informe de logística, además de las obligaciones propias de su ejecución (v. gr. transporte), deberá velar por que esa ejecución se adapte al informe previamente elaborado (por él mismo, por el cliente o, incluso, por un tercero). A pesar de ello, debe tenerse en cuenta que en determinados supuestos no es posible desligar el informe de

³⁷ Vid. BERCOVITZ, A., "El contrato de ingeniería (características y concepto)", *Revista Hacienda Pública Española*, nº 94, 1985, pp. 133-145; ORTUÑO BAEZA, M.T., "Contrato de ingeniería (*engineering*)", en AAVV, *Contratación Mercantil*, (dir. E.GALLEGO SÁNCHEZ), Tirant lo blanch, Valencia, 2003, T. III, p. 1921.

³⁸ MENÉNDEZ SEBASTIÁN, E.M., *El contrato de consultoría y asistencia*, Civitas, Madrid, 2002, p. 284.

³⁹ PÉREZ DE LA CRUZ, A., "Contratos publicitarios, de difusión, obras de ingenio e ingeniería", en AA.VV., *Curso de Derecho Mercantil*, II, Civitas, Madrid, 2001, p. 268.

⁴⁰ Esta diferenciación, realizada en un primer momento en Alemania, es destacada por SANTOS BRIZ, J., "El contrato de ejecución de obra y su problemática jurídica", *Revista de Derecho Privado*, 1972, T. LVI, p. 390. Según este autor, puede distinguirse el contrato en función de que el resultado del trabajo tenga una exteriorización material (*Sachwerk*), o haya de ser su objeto el resultado de un trabajo que no recibe expresión material, pero que el Derecho considera también como obra (*Leistung*).

logística de su ejecución, pues las peculiaridades del cliente o del ámbito en que se incluya pueden impedir la realización de un informe de logística válido para un determinado plazo, por lo que el operador logístico debe actuar de forma no idéntica cada vez que realiza su actividad; ello implica que en determinadas ocasiones deban hallarse estrechamente unidas las obligaciones de planificación y seguimiento logístico, debiendo adaptar el operador logístico su actividad a las circunstancias del caso concreto⁴¹. La diferenciación teórica se suele hacer con fines pedagógicos y de claridad expositiva.

Bajo esta modalidad contractual, el operador logístico será responsable del cumplimiento de determinadas obligaciones, esencialmente diferentes de las propias del contrato de planificación logística. De hecho, el contrato de seguimiento logístico se aleja de las obligaciones de resultado, acercándose a la naturaleza de las obligaciones de medios y quedando por tanto configurado como arrendamiento de servicios⁴². En este sentido, la actividad contratada se centra en el control de que la ejecución realizada por un tercero quede concretada a lo dispuesto en el plan logístico previamente diseñado. No se hace responsable, pues, al operador logístico del fin de la ejecución (transporte, guarda y custodia de mercancías,...), sino sólo de que el tercero realiza su actividad de acuerdo con lo planificado (tiempos, rutas,...). Es labor del contratante la comunicación al cliente del estado de cumplimiento por parte del tercero del plan diseñado, así como la denuncia en caso de incumplimiento.

c) El destino natural de todo “informe de logística” es su materialización práctica, es decir, su aplicación a la actividad del cliente para el que especialmente ha sido diseñado. Esta concreción práctica, que supone la modalidad más contratada, es conocida como *ejecución logística*, término comprensivo de actividades de muy diversa índole y que dependen de la fase empresarial en que quedan enmarcadas.

La ejecución logística es considerada contenido natural del contrato logístico debido, principalmente, a su habitualidad en la *praxis*⁴³, alejándose del carácter de elemento esencial, pues la ejecución en sí misma no es la que califica al contrato de cómo de logística. Así, existen “ejecuciones no logísticas” que desde un punto de vista material o práctico pueden resultar análogas a la “ejecución logística”. Esto implica que no se considere como “de logística” aquel contrato de ejecución (*v. gr.* suministro) que no tenga como base un “informe de logística” (aunque sea muy básico y equivalga a una simple “previsión logística”), ya que en tales casos se estaría simplemente ante un típico

⁴¹ En este sentido se habla del sistema logístico como “estructura dinámica” (AA.VV., *Manual para la subcontratación...*, *op. cit.*, p. 59).

⁴² Esta opinión no parece compartida por BERCOVITZ, A. (“El contrato de ingeniería...”, *op. cit.*, pp. 138-139), pues en un supuesto análogo, afirma que “la obligación asignada es, en su conjunto, de resultado, aunque ese resultado implique la realización de prestaciones de diversa naturaleza. El resultado sería la dirección técnica necesaria para la ejecución de una obra. Esa dirección técnica exige como elemento fundamental la elaboración del proyecto, y los servicios posteriores vienen referidos precisamente a permitir la ejecución del mismo”. Este autor aplica esto tanto a la “dirección” como a la “supervisión” de la obra. Quizás la dirección de la obra, y, por tanto, la ejecución material de la misma sí constituya en esencia un contrato de obra, pero estimamos que la simple supervisión o control, sin participación en la misma, se acerca a las obligaciones de medios.

⁴³ De hecho, cuando se delimita al objeto del contrato se hace referencia casi exclusiva a actividades de “ejecución logística” (en este sentido, por ejemplo, vid. ZUNARELLI, S., “Il contratto di Logistica...”, *op. cit.*, pp. 61-62).

y tradicional contrato de suministro. La principal diferencia, pues, entre los contratos de "ejecución logística" y los de "simple ejecución" radica en la existencia del contenido esencial, representado por el estudio o plan logístico, siendo la ejecución de éste su contenido natural, lo que tendrá incidencia al delimitar el ámbito de incumplimiento contractual. Entre los caracteres generales de esta modalidad contractual merecen ser destacados los dos siguientes:

En primer lugar se halla la *dependencia* respecto del "informe de logística". Éste se caracteriza por representar la fuente integradora de gran parte de la ejecución, pues será el que marcará las pautas de entregas, rutas, trámites, etc.

La segunda de las características propias de estos contratos es su *duración*, necesaria sin duda para conseguir la optimización propia de la función logística en la empresa. De hecho, mientras parte de los contratos típicos de la ejecución presentan normalmente tracto único, como el transporte, en un contexto logístico se convierten en contratos de duración, lo que tendrá también consecuencias en el ámbito del incumplimiento contractual.

10. UTILIZACIÓN DE MEDIOS PROPIOS Y/O AJENOS

En el cumplimiento de las obligaciones derivadas del suministro (bajo cualquier modalidad) el operador logístico puede utilizar medios propios o ajenos, siendo frecuente la combinación de ambos sistemas, en función de las características propias del caso concreto. La exposición separada que seguidamente se realiza debe ser entendida, por tanto, desde la claridad expositiva.

En primer lugar, cuando el operador logístico tiene a su disposición los medios personales y materiales idóneos para materializar el informe logístico suele realizar el suministro sin acudir a su externalización, o cuando existe un alto grado de especialización respecto a la actividad a realizar. Esta situación se presenta frecuentemente cuando la ejecución de dicho informe no es demasiado compleja, no requiriéndose por tanto la colaboración de otros empresarios. En estos casos existe una relación jurídica directa entre operador logístico y cliente-suministrado, frecuentemente concretada en contratos como el de transporte o el de comisión. En tales supuestos, el operador logístico se convierte jurídicamente en transportista, siendo de aplicación su estatuto jurídico especial. Además de las obligaciones propias del transportista y, en su caso, comisionista, el operador logístico deberá velar por controlar logísticamente todo el proceso, pudiéndose derivar responsabilidades por los daños manifestados como falta de la optimización exigible.

En segundo lugar, la utilización de medios ajenos al operador logístico para la realización de su actividad es una realidad cada vez más frecuente. Este hecho se acentúa cuantos más servicios logísticos sean prestados por el operador, pues, con carácter general, no resulta económicamente conveniente la adquisición de demasiados medios propios cuando resulta posible y más rentable auxiliarse en otros empresarios para el cumplimiento de sus obligaciones. La colaboración empresarial se hace

necesaria en el entorno de empresas logísticas que ofertan gran cantidad de servicios y tienden a la logística integral.

En los supuestos en que ejecute el plan con medios externos, se está convirtiendo el operador logístico en lo que económicamente se denomina "intermediario", calificación que no siempre puede ser trasladada al ámbito jurídico. De hecho, mientras que en ciertas ocasiones el operador logístico que ejecuta el plan con medios ajenos asume la misma posición jurídica que tiene cuando actúa con medios propios, en otros supuestos presenta una posición jurídica propia de un comisionista o, incluso, de un mediador. Debido a estas diferencias adquieren relevancia práctica ciertas cláusulas contractuales; de su inclusión o exclusión, como también de su interpretación, derivará que el operador logístico quede situado en una determinada posición jurídica.

La prestación de servicios cada vez más completos en el ámbito del aprovisionamiento y la distribución es una de las causas principales de la utilización de medios de transporte ajenos al operador logístico en su actividad de ejecución. Además de esto, los caracteres propios del cliente y del producto pueden demandar la ejecución logística a través de medios de transportes especiales (v. gr. vehículos preparados para productos congelados) o medios de transporte excesivamente caros como para que el operador logístico adquiera su titularidad (v. gr. transporte aéreo). La tendencia a la especialidad del operador también contribuye a que resulte necesario contratar con frecuencia medios ajenos⁴⁴.

La proliferación de esta utilización de medios ajenos ha derivado en una creciente importancia jurídica del denominado "transporte plural", entendido como aquel conjunto de posibilidades en las que se presenta una concurrencia de sujetos en la contratación y ejecución del transporte⁴⁵. Y el aumento de este conjunto de supuestos es favorecido en parte por nuestro Ordenamiento Jurídico, dado que no resulta elemento esencial del contrato de transporte el que el porteador tenga la titularidad sobre los medios a utilizar⁴⁶. Este hecho posibilita la diferenciación entre "porteador contractual" y "porteador efectivo"⁴⁷, sin que pierda el primero la consideración de transportista por el hecho de que sea el segundo el que realice materialmente el transporte, hecho que garantiza al cliente que el porteador contractual presentará un nivel idéntico de responsabilidad que el porteador efectivo.

⁴⁴ Este hecho es puesto de manifiesto, entre otros, por LÓPEZ RUEDA, F.C., *El régimen jurídico del transporte multimodal*, La Ley, Madrid, 2000, p. 170, nota 230.

⁴⁵ GABALDÓN GARCÍA, J.L., "Intermediarios del transporte y porteadores contractuales", *RDM*, nº 238, octubre-diciembre 2000, p. 1723. LLORENTE GÓMEZ DE SEGURA, C., "Régimen jurídico del transporte cumulativo de mercancías en el Derecho español. Un a nueva aproximación", *Revista Jurídica La Ley*, nº 5690 (enero 2003), p. 1.

⁴⁶ DE GISPERT PASTOR, M.T., "Algunas consideraciones en torno a la ejecución del transporte por un tercero", *Estudios de Derecho Mercantil en Homenaje al Profesor Manuel Broseta Pont*, T. II, Tirant lo blanch, Valencia, 1995, p. 1617.

⁴⁷ Acerca de la distinción entre porteador contractual y porteador efectivo, vid. LÓPEZ RUEDA, F.C., *El régimen jurídico del transporte multimodal*, op. cit., pp. 361-369; GABALDÓN GARCÍA, J.L., "Intermediarios del transporte...", op. cit., p. 1723.

11. A MODO DE CONCLUSIÓN

La aplicación de técnicas logísticas es una práctica habitual en el ámbito empresarial. Son múltiples e indudables los beneficios económicos que presenta en todas las fases típicas: aprovisionamiento, almacenaje y distribución. Desde hace décadas, la especialización logística ha avanzado desde dentro de la empresa hasta convertirse en una actividad delegable profesionalmente a terceros. Los beneficios de su externalización promovieron la especialización del sector y la aparición de los denominados operadores logísticos.

La importancia creciente de la externalización de servicios logísticos no ha ido acompañada de un reconocimiento jurídico expreso hasta épocas recientes. Las figuras contractuales clásicas (transporte, comisión, arrendamiento) eran utilizadas como instrumentos bajo los que realizar la delegación de funciones logísticas. El estatuto jurídico del operador logístico era prácticamente idéntico al tradicional marco jurídico-administrativo del transportista.

Este panorama jurídico ha empezado a cambiar muy tímidamente. En 2013 la Ley 9/2013, de 4 de julio, incluye el concepto de “operador logístico” en el artículo 122 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres, reconociendo jurídicamente su existencia desde una norma de naturaleza administrativa.

En el ámbito del Derecho privado, la PCM (2013) incluía una mención expresa al fenómeno logístico, concretamente en su art. 561-7: “Cuando se asuma la obligación de transportar mercancías en el marco de una operación logística de contenido más amplio, los derechos, obligaciones y responsabilidades relativos a dicho transporte se regirán por lo dispuesto en este Código”. Al convertirse esta Propuesta (PCM) en Anteproyecto (ACM) desapareció el mencionado precepto, quedando el mismo sin alusión explícita a la actividad logística.

A pesar de este hecho, el art. 513-2.2 del ACM (2014) puede interpretarse en clave logística, realizando de este modo un conveniente acercamiento de su contenido a un sector de la realidad empresarial cada vez más consolidado. Así, y aunque el citado precepto regula una concreta circunstancia que puede presentarse en un contrato de aprovisionamiento, su presupuesto de aplicación (la no fijación de la cantidad o el volumen del suministro o su periodicidad) coincide con la realidad de un aprovisionamiento logístico, en el que es el operador quien calcula y decide cantidades y periodicidad en beneficio de su empresa-cliente.

Aunque hubiese sido deseable el mantenimiento de un reconocimiento jurídico-privado a la operación logística, dicho precepto supone un atisbo de introducción del fenómeno logístico al ámbito del Derecho Privado, quizá un paso hacia la conceptualización de un contrato de aprovisionamiento logístico.