

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

CONTRATO DE TRANSPORTES

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

Rafael Hernán Contreras Rodríguez

PREVIA A LA OPCION DEL TITULO DE DOCTOR EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

MARZO DE 1974

SAN SALVADOR

EL SALVADOR

CENTRO AMERICA

206.07
C 7072
1974
F. J. C. S.
1 2

063385



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

CONTRATO DE TRANSPORTES

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

RAFAEL HERNAN CONTRERAS RODRIGUEZ

SAN SALVADOR, EL SALVADOR, C. A.

MARZO DE 1974.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

R E C T O R:

DR. JUAN ALLWOOD PAREDES

SECRETARIO GENERAL:

DR. MANUEL ATILIO HASBUN

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

D E C A N O:

DR. LUIS DOMINGUEZ PARADA

SECRETARIO:

DR. PEDRO FRANCISCO VANEGAS CABAÑAS

TRIBUNALES EXAMINADORES

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: "MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES".

PRESIDENTE: Dr. José Napoleón Rodríguez Ruíz
PRIMER VOCAL: Dr. Rodrigo Raymundo Pineda
SEGUNDO VOCAL: Dr. Manuel Antonio Ramírez

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: "MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS".

PRESIDENTE: Dr. Napoleón Rodríguez Ruíz
PRIMER VOCAL: Dr. Rodolfo Antonio Gómez
SEGUNDO VOCAL: Dr. Roberto Oliva

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: "CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL".

PRESIDENTE: Dr. Pablo Mauricio Alvergue
PRIMER VOCAL: Dr. Luis Alfonso Salazar
SEGUNDO VOCAL: Dr. José Salvador Soto

ASESOR DE TESIS: Dr. Mauro Alfredo Bernal Silva

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS:

PRESIDENTE: Dr. Francisco Arrieta Gallegos
PRIMER VOCAL: Dr. Jorge Eduardo Tenorio
SEGUNDO VOCAL: Dr. Manuel René Villacorta

D E D I C A T O R I A

A Rosa María, mi amada esposa, quien siempre me impulsó
al triunfo.

A mis adoradas hijitas Carmen Aída y Silvia Eugenia.

A mis padres, suegros y hermanos, con agradecimiento y --
cariño.

A los doctores:

Rodrigo Raymundo Pineda

José Enrique Silva

Mateo Sánchez

con respeto, estimación y gratitud.

I N D I C E

CONTRATO DE TRANSPORTES

CAPITULO I

pág.

DEL TRANSPORTE.

1).	Introducción.....	1
2).	Concepto de Transporte. Aspectos Históricos..	2
3).	Importancia del Transporte.....	5
4).	El transporte como servicio público y como <u>con</u> trato privado.....	6
5).	Clases de transporte.....	8

CAPITULO II

DEL CONTRATO DE TRANSPORTE.

1).	Concepto de contrato de Transporte.....	10
2).	Importancia del contrato de transporte.....	12
3).	Naturaleza jurídica.....	14
4).	Diferencia con otros contratos.....	16
5).	Características del contrato de transporte...	24
6).	Calificación Mercantil.....	26
7).	Clasificación o clases de contrato de <u>transpor</u> <u>te</u>	28

CAPITULO III

ANALISIS DE LAS CLASES DE CONTRATO DE TRANSPORTE, SE- GUN LAS REGULA NUESTRO CODIGO DE COMERCIO.

1).	Disposiciones Generales.....	30
2).	Transporte de Personas.....	45
a)	Su carácter singular.....	46

	Pág.
b) Concepto, naturaleza jurídica y caracteres..	47
c) Elementos del Contrato.....	49
d) Contenido obligatorio.....	52
3) TRANSPORTE DE COSAS.....	59
A) Concepto.....	59
B) Elementos del contrato.....	60
a) Elementos personales.....	60
b) Elementos reales. El precio y las cosas..	62-63
c) Elementos formales. La carta de porte.....	64
C) Contenido obligatorio.....	68
a) Relaciones entre cargador y porteador....	69
b) Relaciones entre el porteador y el consignatario.....	74
c) Relaciones entre el cargador y el consignatario.....	77
d) Responsabilidad del porteador.....	78
D) Extinción por rescisión.....	85
CAPITULO IV	
TRANSPORTES ESPECIALES.....	89
CAPITULO V	
CONSIDERACIONES A LA LEGISLACION SOBRE EL TRANSPORTE.	
a) Código de Comercio Arts.1313 y siguientes.....	95
b) Reglamentaciones.....	96
c) Derecho Comparado.....	99
CAPITULO VI	
CONCLUSIONES.....	104

CAPITULO I

1).- INTRODUCCION

De los tres temas que me fueron determinados para la elaboración de mi tesis doctoral, escogí el "Contrato de Transportes", por dos razones fundamentales: a) por su indiscutible importancia para la vida y progreso de los pueblos; b) por la inexistencia de obras específicas y de tesis acerca del contrato. La primera razón es atendible, aunque en nuestro medio, por diversas circunstancias el referido contrato no tiene la suficiente aplicación práctica como para incidir en forma determinante y decisiva, en nuestro devenir jurídico y en nuestro avance económico.

Siendo el tema elegido de extensa proyección, enmarcaré su exposición y desarrollo, a lo meramente jurídico legal, sin perjuicio de hacer algunas consideraciones de tipo económico si las circunstancias lo exigen. Por otra parte, atendiendo que dicho contrato, regulado por nuestra ley mercantil, se refiere en concreto al transporte que normalmente se efectúa dentro del territorio de nuestro país, no haré mayores referencias a los transportes sometidos a dos o más soberanías, que ya son materia del Derecho Marítimo y del Derecho Aéreo, ramas especializadas del Derecho Mercantil.

Creo del caso exponer que en el desarrollo del tema, siendo un trabajo de tesis, seguiré dentro de mis modestas capacidades, estos sistemas: a) de citas; las cuales --

irán siempre entrecomilladas, reproduciendo textualmente - lo dicho o transcrito; b) de paráfrasis; o sea una inter-- pretación personal sobre los autores consultados; c) de re sumen; es decir, una exposición condensada del pensamiento de los autores; d) de crítica; es esta una actitud evalua- tiva de lo que he leído respecto al tema, interpretando -- los puntos de vista de los autores o de los legisladores - para oponerme o adherirme a sus posiciones o tesis, conclu yendo con las propias.

2).- CONCEPTO DE TRANSPORTE. ASPECTOS HISTORICOS (1)

El diccionario de la Real Academia Española (2)- nos dice: "Transporte: acción y efecto de transportar. --- Transportar: 1) Llevar una cosa de un paraje o lugar a otro; 2) Llevar de una parte a otra por el porte o precio conve- nido."

En los tiempos primitivos, la carga se llevaba en hombros a la espalda. La mujer fue el primer medio de trans porte; a cargo de ella estaba el transporte de los enseres domésticos, cuando el grupo se trasladaba. El hombre primi- tivo ideó muchos artificios para facilitar el transporte de pesadas cargas: troncos o palos que se colocaban como rodi- llos, artefactos para suspender la carga sobre los hombros, correas para apoyarla sobre la frente (conocidas en nuestro

(1).-Enciclopedia BARCA -Tomo XIV,pág. 266,sig. Editores, Enciclopedia Británica, inc. Buenos Aires- Chicago- Méxi- co. Edición de 1958.

(2).- Diccionario de la Lengua Española -Decimonovena Edic. -1970- Real Academia Española. Madrid.

medio como mecapal) y sobre el pecho, etc. El empleo de bestias de carga significó un progreso; entre los más usados, han sido el buey, el caballo, el perro, los camellos. Luego se inventó la rueda, que produjo importantes adelantos en el devenir de la civilización. El vehículo de ruedas no se hizo esperar, haciendo necesarios los caminos especiales - que hicieran posible su uso y facilitando así el transporte a distancias considerables. Los Romanos se dieron cuenta de la utilidad de los buenos caminos. Las vías romanas estaban muy bien construídas con piedras, grava y, a veces, concreto. Eran principalmente para uso militar; las legiones marchaban con rapidez de un lugar a otro por esas carreteras, aunque también eran ocupadas por los comerciantes, que enviaban sus mercancías, en pesados carros y carretas. Bien significativa es la frase "Todos los caminos conducen a Roma". Después de la caída del Imperio Romano en el siglo V, las vías construídas dejaron de ser atendidas, cesando el tráfico terrestre entre ciudades y países. Hubo por tanto, en el Feudalismo Medieval un retroceso en los transportes. El uso de los vehículos de ruedas desapareció, casi - por completo, hasta las postrimerías del siglo XVI. En el siglo XVII, aunque el caballo siguió siendo el medio más común de viajar, ya los funcionarios y comerciantes de la nueva clase media, comenzaron a tener sus propios carruajes, - dejando de ser exclusividad de los aristócratas.

Durante el primer cuarto del siglo XIX al utili-

zar el hombre la fuerza expansiva del vapor en las máquinas, el ferrocarril se convirtió en el medio de transporte terrestre más prometedor; en el agua, el barco de vapor fue significativo progreso, ya que en los primeros años del mencionado siglo, la única fuente de energía en el mar era el viento. En 1892 se construyó el primer automóvil práctico en -- los Estados Unidos. Los primeros automóviles emplearon gasolina, vapor y electricidad, pero la gasolina demostró ser el combustible más ventajoso. En la época de la Primera Guerra Mundial, el automóvil era ya de uso corriente y de general aceptación, imponiendo como absoluta necesidad la construcción de excelentes carreteras.

El transporte de pasajeros en aeroplano comenzó en 1926. La segunda Guerra Mundial estimuló aún más las investigaciones en el campo de la aeronáutica.

El vapor y la electricidad han acortado las distancias.

Para no prolongar este breve bosquejo histórico - del transporte, cito a manera de resumen y conclusión, el siguiente párrafo que nos brinda la Enciclopedia Barsa: "El - transporte es a un mismo tiempo, una actividad personal, un servicio social y una industria. Comprende su historia dos etapas bien definidas: la primera comprende el período que precedió a la revolución industrial, hasta la cual sólo -- eran aprovechables la fuerza humana, la de bestias de tiro y carga, la de las corrientes de agua y la de los vientos.

La segunda comienza con el advenimiento de la revolución industrial, después de la cual el vapor, la electricidad y las máquinas de combustión se generalizaron como fuentes de fuerza motriz." (3)

3).- IMPORTANCIA DEL TRANSPORTE

Sin los transportes modernos ningún hombre civilizado podría vivir como vive actualmente. Casi todo lo que necesitamos procede de distintos lugares y países; muchísimos objetos que son de gran utilidad para nosotros, son -- transportados desde lugares muy lejanos.

Las ciudades existen gracias a los buenos transportes, pues estando el terreno en que se asientan cubierto de asfalto y construcciones, no pueden obtenerse de él ni alimentos ni materias primas. Diariamente llegan a las grandes ciudades, incontables toneladas de mercancías, para lo cual se utilizan los más variados transportes. Si a una ciudad se le privara de los medios de transporte, sus habitantes tendrían que abandonarla para poder subsistir. El -- transporte moderno, por tanto, es aún más importante para los habitantes de la ciudad que para los del campo. El servicio actual de correos depende también de un buen sistema de transporte.

El progreso de la humanidad avanza paralelo al de los sistemas de transportes.

Por otra parte, se admite y reconoce el interés y
(3).- Enciclopedia BARSÁ -ob. cit. pág. 266 y 267.

la importancia que el transporte ofrece como acto mercantil. Los inconvenientes de la distribución desigual de la riqueza, son atenuados por el transporte, ya que permite aprovechar la aptitud de personas lejanas, en la transformación de las materias primas. Como industria, el transporte, disminuye los gastos y dificultades de los transportes aislados; equilibra los precios de las mercancías entre varias zonas o lugares; aminora las consecuencias perjudiciales que ciertos fenómenos y circunstancias -como la carestía---dejan para determinados países. Hoy en día , con el sistema de comunicaciones y transportes, es inadmisibile que en un país o en unos lugares exista abundancia de un producto, mientras que en otros escasee o falte.

El transporte de personas, cosas y noticias es elemento decisivo en el adelanto y progreso de los pueblos. Es tanta la importancia del transporte que influye y afecta los órdenes económico, financiero, jurídico, social, político y militar; su función es vital en la defensa de la integridad y soberanía de los Estados. Por eso no debe extrañar que el transporte haya sido objeto de las más cuidadosas regulaciones.

4).- EL TRANSPORTE COMO SERVICIO PUBLICO Y COMO CONTRATO PRIVADO.

En la mayoría de los países, cuando el transporte es parte integrante de los servicios públicos, queda reservado al Estado, el cual presta estos servicios con sus propias empresas o bien otorga concesiones a los particula-

res para que los efectúen.

Cuando el transporte satisface los intereses colectivos, no puede menos que considerarse su industria, --ejercida casi siempre por grandes organizaciones empresariales, como un servicio público, justificándose el consecuente intervencionismo estatal. Y al revestir con frecuencia fuertes caracteres de monopolio, por razones técnicas, económicas y sociales, la concesión que hace el Estado a los particulares para que puedan ejercer el referido servicio público va revestida de cuidadosas regulaciones o enérgicas imposiciones, como la constitución y organización de medios adecuados, sujeción a ciertas condiciones y tarifas determinadas, inspección, etc.

Al observarse estas regulaciones, se ha llegado a creer, debido a ese decidido e innegable intervencionismo del Estado, que el contrato de transporte ha dejado su tradicional concepción de contrato privado, para convertirse en una institución de Derecho Público. Sin embargo, para --que exista la prestación de un servicio de transporte, es --indispensable el previo acuerdo de voluntades.

Creo que conforme a nuestro derecho positivo, no hay duda que esa relación jurídica --entre transportista y usuario, empresa y cliente-- es de naturaleza privada, regulándose por el Código de Comercio como contrato y por disposiciones administrativas --leyes, reglamentos y decretos-- que en ciertos aspectos se imponen como legislación especial.

5).- CLASES DE TRANSPORTES.

El transporte puede clasificarse: atendiendo al medio físico o elemento en que se desenvuelve, el objeto que se conduce y a si se realiza dentro de un mismo país-- o entre dos o más.

A) De acuerdo al primer criterio clasificador -- enunciado, el transporte es terrestre, marítimo o aéreo. -- En estas clases de transportes el concepto de éste es el mismo, distinguiéndose en cuanto al medio o elemento en que cada uno se realiza.

En nuestra legislación, el transporte terrestre y el marítimo están regulados separadamente; el primero, - en el título IX -Arts. 1313 y siguientes del Código de Comercio, y el Segundo en el Libro III del Código de Comercio promulgado por Decreto Legislativo de 17 de marzo de 1904, que nos rigió hasta la fecha primeramente indicada, pero cuyo libro tercero continua vigente, salvo en lo referente a las materias que el actual Código ha regulado. En ese anterior cuerpo de leyes mercantiles, el contrato de transporte terrestre estaba regulado en el Libro II, Título III -Arts. 91 y siguientes.

Se equipara al terrestre, el transporte realizado por ríos, lagos o canales navegables o mediante la navegación de cabotaje, siempre que se efectúe dentro del territorio del país. Y se equipara al terrestre el transporte -- efectuado por vías fluviales de todo género, atendiendo a

que no se da en él un riesgo tan grande o tan grave, como el que se corre en la navegación marina.

El transporte aéreo está regulado por la raza especializada del Derecho Mercantil, denominado Derecho Aéreo.

B) Por el objeto que se conduce, el transporte puede ser: de mercancías y de personas; aquí se dan ciertas subdivisiones y se emplean denominaciones varias: el transporte de cosas cuando es terrestre, se le llama porteamiento; cuando es marítimo, fletamento; el marítimo de personas se llama pasaje.

Los acumulados o combinados, son los transportes en que intervienen varios porteadores, en forma sucesiva, en itinerarios largos no cubiertos íntegramente por una sola empresa.

C) Además conforme a un tercer criterio clasificador, están los transportes nacionales y los internacionales; éstos últimos han sido reglamentados por acuerdos interestatales.

En cuanto al transporte postal de paquetes y correspondencia, es un servicio Estatal, el cual no presenta naturaleza contractual. Las noticias por telégrafo, teléfono y radio no es verdadero transporte debido al carácter in material de su objeto.

CAPITULO II

DEL CONTRATO DE TRANSPORTES

1).- CONCEPTO DEL CONTRATO DE TRANSPORTES

El contrato de transportes es aquél en virtud del cual una persona natural o jurídica se obliga a conducir o llevar algo desde un punto o lugar a otro por un precio de terminado, cualquiera que sea el medio con que se realice la conducción.

Dicho más brevemente, el contrato de transporte existe cuando una de las partes contratantes se obliga para con la otra a trasladar personas o cosas, a cambio de un precio.

En la antigüedad este contrato aparecía como una faceta del arrendamiento de servicios. Sabido es que en la fórmula general del "locatio conductio" incluían los romanos diversas relaciones jurídicas, como el arrendamiento de cosas, el contrato de trabajo y el de transporte. (1)

Es importante anticipar que el contrato de transporte es mercantil cuando es realizado por empresa que hace de esta actividad el giro ordinario de sus negocios; cuando es efectuado por una persona como acto aislado, no estamos frente al contrato mercantil de transporte, sino del contrato civil de arrendamiento de servicios personales. Así nuestro Código de Comercio, en su Art. 1313, nos dice: "Por el

(1).- Tratado Elemental de Derecho Romano -Eugene Petit---
Editora Nacional, Edinal, S. de R. L. México D.F. --
Edición 1958, pág. 401 No. 375, pág. 404 No. 377.

contrato de transporte el porteador se obliga a trasladar personas o cosas de un lugar a otro, a cambio de un precio. Este contrato será mercantil cuando se preste por empresas dedicadas a ofrecer al público ese servicio" ↓

Repetimos que este contrato -en nuestra legislación mercantil vigente- según opinión del Dr. Roberto Lara Velado (2) se refiere a aquellos transportes que normalmente se efectúan dentro del territorio del país, por lo cual están sometidos a una sola soberanía. El Dr. Lara Velado(3) al respecto dice: "El presente contrato se refiere al transporte efectuado por tierra, por ríos, lagos o canales navegables o mediante la navegación de cabotaje; esto es, a -- aquellos transportes que normalmente se efectúan dentro del territorio del país, por lo que están sometidos a una sola soberanía; el transporte por mar o por el aire, se regula dentro de las ramas especializadas del Derecho Mercantil, denominadas Derecho Marítimo y Derecho Aéreo."

Nuestro Código de Comercio anterior lo denominaba "contrato de transporte terrestre".

En el campo civil, este contrato está regulado en el capítulo X, Título XXVI del Libro Cuarto de nuestro Código Civil (Arts. 1801 y siguientes). Es una variante del contrato de arrendamiento. Lo define el Art. 1801 C., al decir:

"El arrendamiento de transporte es un contrato en que una -

(2).- Obra: "Introducción al Estudio del Derecho Mercantil"
Roberto Lara Velado, Editorial Universitaria de El Salvador -la. Edición- 1969- pág. 321.

(3).- Idem.

parte se compromete, mediante cierto flete o precio, a transportar o hacer transportar una persona o cosa de un paraje a otro". "El que se encarga de transportar se llama generalmente acarreador y toma los nombres de arriero, carretero, barquero, naviero, según el modo de hacer el transporte".

"El que ejerce la industria de hacer ejecutar -- transportes de personas o cargas se llama empresario de -- transportes".

"La persona que envía o despacha la carga se llama consignante, y la persona a quien se envía, consignatario".

2).- IMPORTANCIA DEL CONTRATO DE TRANSPORTES.

Ya dijimos que en la antigüedad este contrato no ofrecía más que una simple forma del arrendamiento de servicios. En los tiempos modernos ha adquirido tal importancia el contrato de transporte "que se le ha considerado como el fundamental del comercio". (4) Verri (5) dice: "que como todo contrato consiste en la traslación de la propiedad al comercio físicamente considerado, va inherente el transporte de las mercancías de un lugar a otro". Courcelle Senenil (6) agrega que el hábito de los cambios ha hecho nacer una industria especial, que es la comercial, confundida a veces con la industria del acarreo".

(4).-Enciclopedia Universal Ilustrada -Europea-americana, Tomo LXIII, pág. 1113, Edit. Esparsa, Calpe S.A. Edic. de 1928.

(5).-Citado por Enciclopedia Universal Ilustrada, Ob.cit. pág. 1113.

(6).- Idem.

Así Coquelin (7) define el comercio como la industria que tiene por objeto el traslado y distribución de los productos.

Alvarez del Manzano (8) dice: "desde el punto de vista económico, el transporte es un contrato auxiliar tan indispensable, que no es extraño que ilustres economistas vean en él un acto fundamental del comercio, si bien entendemos que no están en lo cierto al sostener que no se concibe especulación comercial alguna sin que exista un transporte material de un lugar a otro, porque esta información está contradicha por la historia y por la realidad de los hechos, puesto que si la primera nos prueba que hubo un tiempo en que existió comercio sin transporte, la segunda nos evidencia cómo hoy mismo en todos los pueblos se realiza parte del comercio sin aquél. Esto no obsta para reconocer el interés que el transporte ofrece como acto mercantil".

Creemos de suma conveniencia conservar su independencia como contrato; debiendo distinguirlo de aquellos contratos, en los cuales el transporte constituye sólo una obligación accesoria para una de las partes; ejem: las ventas con entrega a domicilio.

Ripert, (9) al igual que otros tratadistas, hace

(7). Citado por Enciclopedia Universal Ilustrada, Ob.cit. pág. 1113.

(8). Idem,

hincapié que para el comercio, dos son los contratos de capital importancia: a) la compraventa, que permite la distribución de los productos industriales, el aprovisionamiento de mercancías, etc. y b) el transporte, que posibilita el traslado de las materias y mercancías desde el lugar de producción al de consumo.

En nuestro país, probablemente por lo reducido de nuestro territorio, al contrato de transporte no se le ha dado la importancia práctica que tiene en otras latitudes.

3).- NATURALEZA JURIDICA.

El contrato de transporte tiene características peculiares y elementos constitutivos propios, que lo diferencian de los demás contratos, logrando como tal una noción autónoma y una individualidad jurídica singular. No se confunde con ningún otro contrato. Sin embargo, al igual que en otras cuestiones del derecho, las opiniones de los autores no han sido unánimes.(10) En las legislaciones don-

(10).- A. del Marzano, Blanco Constans, Estasén, Díaz Domínguez, Benito: afirmaban que el transporte contiene elementos integrantes del depósito, arrendamiento de cosas y arrendamiento de servicios; Garrigues: que es "una modalidad del arrendamiento de obra", más añade que la nota característica del transporte consiste en que el porteador asume directamente la custodia de la cosa"; Vicente y Gella: que es a la vez un depósito y un arrendamiento de cosas y servicios", si bien agrega que "en realidad se trata de una convención específica". Entre los que sostienen que es "un contrato autónomo especial y típico" está Uría. (citados por Emilio Langle y Rubio, en su "Manual de Derecho Mercantil Español, Tomo III, Edit. Bosch, Barcelona, Edic. de 1959, a pág. 471). También consideran al transporte, como contrato "sui generis", el mismo Langle Rubio y Joaquín Rodríguez y Rodríguez, entre otros (éste así lo sostiene en su obra "Curso de Derecho Mercantil", Tomo II, Librería de Porrúa Hnos. y Cía, México D.F. Edic. de 1947, pág. 647.

de no está bien diferenciado este contrato, la doctrina busca su naturaleza jurídica en parangón con otros contratos, como el mandato, el depósito, el arrendamiento. Se ha llegado a pensar que el transporte es una combinación de locación de obra y locación de servicios, o bien que es una mezcla de locación de obra, depósito y locación de cosas. En este sentido se inclinaba la doctrina española del pasado siglo y comienzos del actual, calificándolo de mixto o complejo.

A nuestro juicio, la opinión más acertada es la que sostiene que es un contrato sui-generis.

Respecto a nuestra legislación, en el orden mercantil, no cabe ninguna duda en cuanto a lo especial y autónomo de este contrato, ya que nuestro Código de Comercio le dedica un título exclusivo, siguiendo un sistema y considerando puntos de vista muy particulares.

En cuanto al transporte de índole civil, aunque es regulado en capítulo aparte de nuestro Código Civil, siempre queda enmarcado en el patrón del arrendamiento, específicamente como arrendamiento de servicios.

La regulación especialísima del transporte, en las diferentes legislaciones nos da base para afirmar que es un contrato autónomo, con naturaleza propia y sometido a normas singulares. Mas, como el transporte ha sido aparejado o combinado con otras figuras jurídicas contractuales, es necesario y saludable exponer, aunque sea brevemente, sus diferencias esenciales con los demás contratos, sobre todo con aqué

llos con los que guarde más afinidad y semejanza.

4.- DIFERENCIA CON OTROS CONTRATOS. (11)

a) Diferencias con el mandato.

Se ha llegado a identificar el transporte con el mandato, argumentándose que el porteador es un representante del remitente o consignatario, porque existe el encargo de conducir. Se dice que en el mandato el mandatario es un representante del mandante y su encargo lo ejecuta a cuenta de éste. Este parangón sólo procedería en el transporte de cosas, pero de ninguna manera en el de personas.

Se contraargumenta, que no siempre el mandatario es representante del mandante. Representación y mandato -- pueden coexistir, pero no confundirse.

Si recordamos los conceptos y algunos aspectos-- fundamentales o estructurales del mandato, podemos anotar estas diferencias con el contrato de transportes:

la.) El objeto del mandato consiste en la ejecución de uno o más actos jurídicos; en cambio el transporte tiene como objetivo un acto material, cual es la conducción de pasajeros o cosas de un lugar a otro.

2a.) Las causales de terminación de estos contratos son di-

(11).Obra "Estudios de Derecho" del Dr. Francisco de Paula Restrepo Gutiérrez, Revista de la Fac.de Derecho y Ciencias Políticas de la U. de Antioquía, Medellín, Colombia, Año XXV, 2a. Epoca, marzo de 1964, Volúmen XXIII, No. 65, págs. 119 y sig.

ferentes.

3a.) El mandato, aún en el campo mercantil, puede ser gratuito; en cambio el transporte es eminentemente oneroso.

4a.) El mandato es un contrato "intuitu personae", puesto que muerto el mandante o el mandatario, termina el mandato. En el contrato de transporte, la consideración de las partes no interesa.

b) Diferencia con el depósito. (12)

Al hacerce esta comparación, se ha tomado en cuenta, más que todo, la posición del depositario y la del porteador. Mas se hace la observación al respecto, que la obligación de custodiar en general, es común a muchos contratos.

Entre el transporte y el depósito, existen algunas diferencias bien pronunciadas como éstas:

1a.) La conducta del depositario es pasiva, pues se concreta a guardar y conservar las cosas que se le han confiado. En cambio la actitud del porteador es materialmente activa, en tanto conduce personas o cosas de un paraje a otro.

2a.) El depósito es un contrato de libre discusión; el transporte es por adhesión, o como le llaman algunos "dirigido".

3a.) En el depósito intervienen sólo el depositante y el depositario; en el transporte de cosas intervienen ge

(12).- Dr. de Paula Restrepo G., ob. cit. pág. 121 y sig.

neralmente tres personas.

- 4a.) La responsabilidad en uno y otro contrato, están estructurados sobre bases completamente distintas.
- 5a.) El transporte puede ser de personas; el depósito, siempre es de cosas.

Podríamos agregar, que desde el punto de vista económico, el transporte es un contrato de mayor importancia.

c) Diferencias con el arrendamiento de cosas. (13)

Para quienes fusionan el transporte en el arrendamiento de cosas, el pasajero, remitente o consignatario ocuparían la posición de arrendatarios; el porteador vendría a ser el arrendador.

Se exponen las distinciones siguientes:

- 1a.) En el arrendamiento de cosas, el arrendador está obligado a entregar al arrendatario la cosa arrendada. Es inconcebible pensar que en el contrato de transporte el transportista o porteador se obligue a entregar al pasajero, cargador o destinatario, los vehículos o medios en los que se hará la conducción.
- 2a.) El arrendatario es responsable en principio de ciertos daños y pérdidas, mientras está en el goce de la cosa arrendada; el pasajero, remitente o destinatario, no tienen ninguna obligación al respecto.

(13).- Dr. de Paula Restrepo G. Ob. cit. págs. 123 y 124.

- 3a.) La obligación de restituir que se da en el arrendamiento, no existe en el transporte por su propia naturaleza.
- 4a.) El arrendatario está obligado a las reparaciones "locativas"(o "corrientes" como expresa el Código Soviético). (14) En el transporte tal obligación no se presenta, por la misma razón anterior, o sea que las cosas no salen del poder del transportista.
- 5a.) El caso de las mejoras que se da en el arrendamiento, no se tiene en el transporte.
- 6a.) El arrendamiento puede ser sobre muebles o inmuebles; el transporte de cosas sólo puede recaer sobre muebles.
- d) Diferencias con el arrendamiento de obra. (15)

En el arrendamiento de obra, el locador se obliga por cierto precio para con el locatario, a la ejecución de una obra material. Para algunos autores, como Julius Von Gierke (16), el transporte y el arrendamiento de obra se confunden. Los que así opinan tratan de asimilar la obligación del locador de realizar una obra mediante un precio de terminado, con la del porteador de llevar pasajeros o cosas de un paraje a otro.

(14). Mencionado por el Dr. de Paula Restrepo, ob. cit. pág. 124.

(15). Dr. de Paula Restrepo G., ob. cit. págs. 124 y 125.

(16). Citado por el Dr. de Paula Restrepo, ob. cit. pág. 124.

Esta identificación tampoco tiene razón de ser por estas divergencias:

la.) Las obligaciones son distintas; en el arrendamiento de obra el locador o arrendador, se obliga a confeccionar una obra, por un precio; en el transporte el porteador se obliga por determinada contraprestación, a llevar pasajeros o cosas de un lugar a otro. Se debe esto a que el transporte es un contrato de mutación, característica que no es propia al arrendamiento de obra.

2a.) El arrendamiento de obra termina por la muerte del artífice, puesto que la consideración del locador juega papel especial. En el transporte no es parte esencial del contrato, la consideración especial a la persona del porteador, por lo que puede éste, bajo su responsabilidad, encargar la conducción a un tercero o bien sus herederos cumplir las obligaciones contraídas por aquél, en virtud del contrato de transporte.

e) Diferencias con el contrato de trabajo.

Sabido es que muchos civilistas, como Planiol (17) hablan de arrendamiento de trabajo, en vez de contrato de trabajo.

Los autores de Derecho Laboral no están de acuerdo con la figura "Arrendamiento de Trabajo" por ser, en nuestro tiempo impropia y absurda. Se estaría considerando (17). Citado por Dr. de Paula Réstrepo, ob.cit.pág.125.

el trabajo humano como mera mercancía.

Esto estaba bien para el Derecho Romano, (18) en aquellos tiempos que la institución de la esclavitud, obligaba a tomar el trabajo como simple mercancía. (19) Más, en esta época de reivindicaciones sociales, la expresión "Arrendamiento de trabajo" resulta a todas luces repugnante.

Con el contrato de trabajo ha ocurrido lo mismo que con el contrato de transporte, que se le ha asimilado o confundido con el arrendamiento.

He aquí algunos aspectos que distinguen al contrato de trabajo y al de transporte: (20)

1a.) El trabajador se obliga a la prestación de un servicio personal, o sea prestado por sí mismo. En cambio el transportista si bien se obliga a realizar la conducción, no se responsabiliza a hacerla personalmente, puesto que perfectamente puede encomendarla a un tercero.

2a.) En el contrato de trabajo, el asalariado o trabajador se encuentra bajo la dependencia o subordinación de un

(18). Eugene Petit, ob. cit. págs. 401 y 404.

(19). "La esclavitud es la institución dentro de la cual la persona humana es equiparada a un objeto y sobre la cual pueden ejercitarse, exactamente, los mismos actos jurídicos que respecto de las cosas; el esclavo carece de personalidad; todo lo que realiza tiene aspecto jurídico, únicamente desde el punto de vista del derecho de propiedad que se ejercita sobre él". (Jesús Castorena, "Tratado de Derecho Obrero" la. Edic. Edit. Jaris, México D.F. -1942, pág. 81)

(20). Dr. de Paula R. Ob. cit. pág. 126.

patrono. Esta subordinación -más jurídica que económica- es el elemento decisivo para diferenciar al contrato de trabajo de los demás contratos. En el transporte, el porteador no se encuentra subordinado, en la forma señalada, ni al pasajero, ni al expedidor o consignatario.

3a.) En el contrato de trabajo se dan, como propias de él, las prestaciones sociales, las cuales no existen en el transporte;

4a.) El contrato de trabajo está regulado por el Código de Trabajo y el de transporte, por el Código de Comercio. Siendo regulados por cuerpos de leyes especializados, sus esferas de acción son distintas y sus directrices y estructuras son también específicas e inconfundibles.

f) Diferencias con la locación de servicios.

Ya hemos señalado que nuestro Código Civil, trata el transporte como "arrendamiento de transporte", es decir como una forma de arrendamiento y, específicamente como un arrendamiento de servicios.

El contrato de locación de servicios tiene lugar cuando una de las partes se obliga a prestar un servicio y la otra a pagarle un precio por el servicio.

Las diferencias con el contrato de transporte son similares a las que existen con el arrendamiento de obra y -que se han señalado en el literal d).

Georges Ripert dice que "el transporte es en sí

mismo un hecho material de desplazamiento". "Para que haya contrato de transporte, es preciso que el desplazamiento - sea el objeto principal de un contrato a título oneroso".(21)

"Una persona puede desplazarse o desplazar objetos que le pertenecen contratando los servicios de un conductor de vehículos, a quien dará órdenes. Hay entonces una locación de servicios que se caracteriza por la subordinación del empleado o del obrero a quien contrata el servicio. La empresa implica por el contrario la independencia de aquél que realiza la prestación prometida. El transportador es un empresario, pues en el transporte de mercancías toma una cosa a su cargo y la entrega en su punto de destino. En el transporte de personas no hay contrato de transporte si el pasajero tiene derecho a dar órdenes sobre el destino y el itinerario; por ejemplo, en el uso de coches de plaza". (22)

Ripert (23) hace la distinción entre la locación de servicios y el contrato de transporte, tomando en cuenta, como elemento distintivo, la subordinación, que caracteriza ~~según el ilustre autor~~ a la locación de servicios.

(21). Tratado elemental de Derecho Comercial, de Georges Ripert, Tomo IV, Tipográfica Editora Argentinian, Edic. 1954, pág. 134.

(22). Georges Ripert. ob. cit. pág. 135.

(23). Ob. cit.

Me atrevo a decir que, actualmente, debido a la continua evolución del Derecho, las anteriores líneas de Ripert ameritan un ajuste, sobre todo que él finca la distinción entre los referidos contratos, en el elemento subordinación. Hoy ésta -como dependencia, más jurídica que económica- es elemento esencial y distintivo del contrato de trabajo.

Es esta subordinación la que más sirve para distinguir si determinada relación contractual es de naturaleza laboral o civil, o de otra índole.

Ripert no hace esta distinción -que en la actualidad se hace imperiosa- sin duda porque al igual que muchos civilistas, no quiere darle la independencia y autonomía que merece el contrato de trabajo y lo asimila en un arrendamiento de servicios.

Basta agregar que, según las nuevas doctrinas, -si hay subordinación del empleado o del obrero para ante quien contrata sus servicios- elemento que Ripert hace característico de la locación de servicios, no hay arrendamiento de servicios sino un verdadero contrato de trabajo. Y el auténtico contrato de transporte no puede ni debe confundirse con ninguno de estos contratos.

5).- CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE.

El contrato de transporte es bilateral porque de él nacen derechos y obligaciones recíprocas; consensual, porque se perfecciona por el simple consentimiento, aunque

desde cierto punto de vista es real, puesto que algunas -- obligaciones derivadas del transporte, como las de custodia y restitución de las mercancías, no pueden surgir sino con la entrega de aquéllos al porteador; oneroso, pues tiene -- por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose -- cada uno a beneficio del otro. Es oportuno recordar que -- "todas las obligaciones mercantiles son onerosas. En consecuencia, aquellas obligaciones civiles de carácter gratuito, o no tienen figura correspondiente en Derecho Mercantil o se convierten en onerosas; por ejemplo no existen donaciones mercantiles ni comodatos mercantiles; el crédito mercantil siempre produce intereses; el mandato mercantil siempre da derecho al mandatario a cobrar el estipendio -- correspondiente. Esta característica nace de la naturaleza misma del comercio, que es una actividad económica que tiene por objeto rendir utilidades a quien la presta; la gratuidad se excluye de las finalidades mercantiles; no debemos olvidar que una de las teorías clásicas existentes hizo consistir en el móvil de lucro la naturaleza mercantil del acto; aunque este modo de pensar ya no corresponda a la concepción moderna del comercio, hoy se piensa que es acto de comercio el que se realiza en masa y por empresa), no quiere decir que no tenga validez en cuanto a establecer, de -- manera general, el carácter de las actividades mercantiles".

(24) Después de este recordativo agregamos que el contrato (24), Dr. Roberto Lara Velado -Ob. cit. pág. 249.

de transporte puede realizarse como un contrato de adhesión: se redacta por una de las partes, teniendo la otra únicamente la alternativa de suscribir tales contratos en la forma en que han sido formulados, o bien abstenerse de contratar.

La mayor parte de la doctrina ha convenido en -- considerar el transporte como un contrato "sui géneris". Se llega a la conclusión de que tiene un carácter complejo, al observar que en su formación contribuyen decididamente; la locación de industria o arrendamiento de servicios; el depósito, cuando el objeto del transporte es una cosa; el -- mandato, en cuya virtud el consignatario -en el transporte de bienes- asume la representación del remitente que ha concertado el contrato. Se justifica pues que se le considere como un contrato especial, autónomo, típico y nominado.

6).- CALIFICACION MERCANTIL.

La importancia económica de los transportes, en la actualidad, ha hecho del contrato de transporte, uno de los más usuales. El transporte se ha convertido en la industria de poderosas empresas; de tal suerte, que el transporte regulado por los Códigos Civiles, como variante de la locación de servicios, no tiene ninguna importancia económica; las circunstancias de la época, han dado gran relevancia al transporte comercial. Sin embargo, siempre se presenta el problema de la calificación mercantil del contrato de transporte.

Según corrientes doctrinarias ya superadas, ----

(25) que incidieron decididamente en los cuerpos de leyes, el contrato de transporte se reputaba mercantil cuando tenía por objeto mercaderías o cualesquiera objetos de comercio, o bien que fuera comerciante el porteador o se dedicara habitualmente a realizar transportes para el público.

El primer enfoque, que constituye un criterio -- objetivo (el objeto) resulta inútil para determinar la mercantilidad del contrato y lograr una distinción, al menos satisfactoria, entre el contrato civil de arrendamiento de transporte y el contrato mercantil del mismo nombre.

Decimos que es inútil ese criterio objetivo, porque, para el caso, conforme el Art. 1801 de nuestro Código Civil, el transporte puede tener por objeto mercaderías y no por eso dejará de tener naturaleza civil.

El criterio subjetivo, por otra parte, es ilógico. No hay ninguna razón que nos lleve a calificar como -- mercantil, el transporte realizado por un comerciante, cuya actividad profesional patentemente sea otra.

Estos criterios diferenciales obedecen a doctrinas ya superadas, como decíamos al principio.

(25).- Teorías clásicas del acto de comercio: a) criterio subjetivo del sujeto comerciante; b) teorías objetivas: la.) la de la intermediación entre la producción y el consumo; 2a.) La de la diferenciación entre el lucro y el provecho, reservando el primero para los actos mercantiles y el segundo para los actos civiles. (Dr. Lara Velado, ob.cit.págs.11 y 12)

Conforme a las nuevas corrientes del Derecho Mercantil, (26) que también han cobrado realidad normativa al integrar sistemáticamente los Códigos de Comercio, que podríamos llamar de avanzada, los elementos distintivos son: la presencia de una empresa en el contrato que comentamos y la realización en masa de los actos de transporte. Conforme este criterio - inspirado en la masificación del acto realizado por empresa- el contrato de transporte es mercantil cuando es realizado por empresa, que hace de tal actividad, el giro ordinario de sus negocios o sea una empresa porteadora; así que cuando efectúa el transporte una persona, como acto aislado, no es contrato mercantil, sino civil, que es el arrendamiento de servicios personales.

7).- CLASIFICACION O CLASES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE.

- A). Conforme al medio físico o lugar en que el transporte se realiza puede ser: contrato de transporte terrestre, fluvial, marítimo o aéreo.
- B). Por el objeto del contrato: transporte de personas y transporte de cosas. Cada una de estas dos categorías están sometidas por la ley, a distintos regímenes jurídicos. Nuestro Código de Comercio regula con mayor amplitud el transporte de cosas.
- C). Según que se realicen dentro de un país, o bien entre dos o más: contrato de transporte nacional y contrato

(26).- Teorías modernas del acto de comercio: a) el acto en masa realizado por empresa; b) el acto de mercantilidad pura (Dr. Lara Velado, ob.cit. págs. 13 y sig.)

de transporte internacional.

D) Por el medio o instrumento utilizado, puede distinguirse en contratos de transporte con vehículos de tracción animal (casi desaparecido) y contratos de transporte por medio de vehículos de tracción mecánica, que puede ser a su vez, transporte ferroviario (trenes y tranvías) o automovilístico.

La clasificación más importante, desde el punto de vista jurídico, es la hecha en base a la naturaleza de los objetos transportados, en la que se distinguen -como se expone en el literal B) el transporte de cosas y el transporte de personas. En esta clasificación también se incluye el transporte de noticias, (correspondencia, cartas, paquetes postales) pero éste -por razones obvias- ha quedado reservado exclusivamente a cargo del Estado. Las noticias por telégrafo, teléfono y radio no es un verdadero transporte, por el carácter inmaterial de su objeto.

CAPITULO III

ANALISIS DE LAS CLASES DE CONTRATO DE TRANSPORTE SEGUN LAS REGULA NUESTRO CODIGO DE COMERCIO.-

1). Disposiciones Generales.

El título IX del Libro IV de nuestro Código de Comercio, trata del CONTRATO DE TRANSPORTES y en su capítulo I, expone las Disposiciones Generales, que comienzan en el Art. 1313, el cual contiene un concepto general del contrato en comento: "Por el contrato de transporte, el porteador se obliga a trasladar personas o cosas de un lugar a otro, a cambio de un precio. Este contrato será mercantil cuando se preste por empresas dedicadas a ofrecer al público ese servicio".

El porteador es uno de los elementos personales del contrato de transporte. Es la persona -ya sea natural o jurídica- que asume la obligación y la responsabilidad del transporte, ya sea que lo realice por sí misma o valiéndose de auxiliares.

Para no caer en repeticiones prolijas, nos remitimos a lo dicho en el número 10. del capítulo II de este trabajo, referente al concepto de contrato de transporte.

En su parte última el Art. 1313 Cm., nos dice claramente cuándo será mercantil el contrato de transporte. Al respecto nos remitimos al número 6 del Capítulo II de esta tesis, en donde tratamos el problema de la "Calificación Mercantil".

↳ Siguiendo con las Disposiciones Generales, que -

comprenden tanto el transporte de personas como el de bienes o cosas, tenemos el Art. 1314 Cm. que nos dice:

"Las empresas de transporte tienen las siguientes obligaciones que no admiten pacto en contrario:

- I.- No poder negarse a la prestación del servicio si los solicitantes se ajustan a las leyes, reglamentos, tarifas y anuncios públicos.
- II. Aplicar tarifas iguales a todos los usuarios. Las tarifas serán aprobadas por el Poder Ejecutivo en el ramo correspondiente:
- III. Efectuar los transportes en el orden en que se celebrarán los contratos respectivos, a menos que medien motivos muy calificados o de interés público.
- IV. Calcular las tarifas sobre base de proporcionalidad, de manera que en igualdad de condiciones no sea mayor el precio por igual distancia recorrida. La empresa está obligada a combinar las diversas tarifas, si la combinación resultare más beneficiosa al usuario que la aplicación aislada de una de ellas.
- V. Responder por los accidentes, averías, daños o destrucciones que durante el transporte sufran las personas y bienes transportados, estén o no amparadas por un contrato de seguro.
- VI. Responder por los daños ocasionados por retraso o incumplimiento del contrato.

Los usuarios tendrán acción para ser indemnizados

por los perjuicios que les ocasionare el incumplimiento de la empresa de transporte a cualquiera de las obligaciones-consignadas en este artículo".

El artículo transcrito, en su inciso primero nos dice "que las empresas de transporte tienen las siguientes obligaciones que no admiten pacto en contrario".

Debido al costo casi siempre exorbitante, que representa la adquisición e instalación de los medios de transporte y sus accesorios, corrientemente es una empresa que ofrece al público sus servicios, la porteadora, convirtiéndose, casi siempre, tales compañías, en verdaderos monopolios de hecho.

Entonces el Estado, haciendo uso de su imperio, canalizando en las normas jurídicas, como es el caso de la disposición transcrita, viene a sofrenar los excesos monopolistas, fortificando a la parte contratante que está en plano de inferioridad o desventaja; para el caso, el usuario que busca los servicios de las referidas empresas porteadoras.

Se regula o equipara, con el fin apuntado, el libre juego de las voluntades individuales, que fundamenta y caracteriza al Derecho Privado. Así el primer inciso del Art. 1314 Cm. nos dice que no admiten pacto en contrario, las obligaciones que enumera, a cargo de las empresas de transporte. Tales obligaciones son:

I.- No poder negarse a la prestación del servicio si los solicitantes se ajustan a las leyes, reglamentos, tarifas y anuncios públicos".

El particular que desea trasladarse o portear sus mercancías o cosas, tiene necesariamente que recurrir a los servicios ofrecidos por las compañías porteadoras que, como ya expusimos, constituyen generalmente verdaderos monopolios. Si estas empresas se negaran, en forma arbitraria, a prestarle tales servicios al usuario particular, éste no podría por sí mismo procurarse los servicios que necesita. Esto da base a la intervención del Estado, en la regulación del contrato de transporte, teniendo en cuenta la calidad de servicio público que éste tiene. Por esta razón ordena el legislador, que las empresas de transporte no pueden negarse a prestar sus servicios, si los solicitantes o usuarios se ajustan a lo dicho por las leyes, reglamentos, -- tarifas y anuncios públicos. —

Para reforzar lo dicho transcribimos el Art. 4o. del Reglamento de Transporte de Autobuses y Camionetas (1) "Corresponde al Ministerio de Economía a través de la Dirección General de Transportes, establecer, suprimir y distribuir las líneas del servicio en forma que se asegure la -- existencia y fundionamiento de un sistema de transporte de

(1). D. E. en Ramos de Defensa y Economía, D.O. No. 45 de 6 de marzo de 1957, T. No. 174.

pasajeros que se sirva eficazmente la necesidad del público". Y el Art. 9 del mismo Reglamento, dice: "Antes de sacar a concurso el servicio de una línea la Dirección General de Transportes determinará las condiciones de prestación de dichos servicios, especificando:

- a). La descripción de la línea que se saque a concurso,
- b). El itinerario y frecuencias del servicio,
- c). Los requisitos mínimos que deben llenar los vehículos en cuanto a comodidad y seguridad,
- d). El número de vehículos necesarios para servir la línea; y
- e). Las demás condiciones que se crea conveniente exigir con objeto de garantizar la eficiencia y seguridad del mencionado servicio.

Para determinar las condiciones de prestación del servicio que aquí se exigen, la Dirección General de Transportes deberá pedir al Ministerio de Economía un estudio de la línea creada, debiendo incluir en él, la opinión referente al número mínimo de buses que deberá servir dicha línea, así como la tarifa a establecer". Este art. tiene un inciso más, que viene a determinar los requisitos mínimos de comodidad y seguridad que deben llenar los vehículos.

Aunque muchos de los aspectos regulados no se hacen realidad en nuestro medio, al menos teóricamente se nota el intervencionismo estatal que trata de asegurar el servicio público del transporte.

{ II. Aplicar tarifas iguales a todos los usuarios. Las ta-

rifas serán aprobadas por el Poder Ejecutivo en el Ramo correspondiente.

Garrigues (2) nos dice: "La tarifa es el precio-- que corresponde a unas determinadas condiciones del transporte. En sentido amplio es, pues, ese conjunto de condiciones. En sentido estricto, el precio tasado que les corresponde".

La tarifa es aprobada por el Ministerio respectivo, conforme el "principio de homologación" y mediante una disposición reglamentaria. Por tanto, "en tal aspecto, la tarifa no contiene derecho legal, sino derecho contractual, que obtiene aplicación a virtud de los contratos de adhesión que celebra el público con la empresa". (3) O dicho en otra forma: } las tarifas no son leyes sino condiciones de naturaleza contractual ofrecida unilateralmente por las empresas-- pero que por la ley o por acto administrativo, son de obligatorio cumplimiento. La parte primera de este numeral, nos dice que las tarifas son de aplicación general, es decir, que se aplicarán en igual forma e intensidad, a todos los usuarios que estén en igualdad de condiciones. } Nos recuerda que la ley, en su significado general, se aplica a todas las personas de manera absoluta. "Es el principio de la "paridad de tratamiento" de todos los que utilizan los medios

(2). Curso de Derecho Mercantil, de Joaquín Garrigues, Tomo-II, Tercera Edic. Impresor Silverio Aguirre Torre, Madrid, España, 1960, pág. 287.

(3) Joaquín Garrigues, ob. cit. pág. 287 y 288.

de transporte.

|La empresa porteadora está obligada no sólo a --
prestar sus servicios a todos aquéllos que se los solici--
ten, cuando éstos se ajusten a las regulaciones legales --
pertinentes, sino que debe acomodarse también a las condi--
ciones que determine el legislador, o lo que es lo mismo --
impuestas por el Estado; así una compañía porteadora no --
puede operar si no tiene sus tarifas aprobadas por el respec--
tivo Ministerio, sin poder alterarlas si no es con la auto--
rización de éste. | Es este el principio de "inalterabilidad
de la tarifa".

En nuestro país, las tarifas son aprobadas por el Poder Ejecutivo en el ramo de Economía, por lo menos referente al transporte de personas, porque en cuanto al transporte de bienes, no existen tarifas elaboradas de obligatoria observancia. Existe descontrol al respecto en nuestro medio.

{ III. Efectuar los transportes en el orden en que se celebran los contratos respectivos, a menos que medien motivos muy calificados o de interés público".

Otra de las obligaciones de las empresas de transporte, que no admiten pacto en contrario, es la de realizar los transportes en el orden cronológico en que se celebren los contratos correspondientes. Esta es una medida de elemental justicia a favor de los usuarios, con teniendo a la vez esta disposición, una obligación a

cargo de las empresas porteadoras, obligación que beneficia indirectamente a éstas, en tanto lleva un orden en la concretización de sus fines profesionales.

Señala este numeral dos excepciones a lo ordenado en su primera parte, cuando expresa: "... , a menos que medien motivos muy calificados o de interés público". Los motivos muy calificados podrían ser casos fortuitos o de fuerza mayor. Por ejem: cuando se trata de transportar animales, por el costo y las dificultades que representa su cuidado y mantenimiento; o se van a transportar mercancías de fácil descomposición. El interés público será motivo de excepción, al orden en que deben efectuarse los transportes, cuando directa o indirectamente estén en juego los intereses de la colectividad. —

Las obligaciones que señala el Art. en comento no admiten pacto en contrario, porque son consideradas de "orden público". Y su numeral III nos habla, en uno de sus casos de excepción de "interés público". Para diferenciar el significado de estas expresiones, creo conveniente transcribir las siguientes líneas del Diccionario Jurídico de Ramírez Gronda (4): "Orden Público es el conjunto de normas y de instituciones que tienen por objeto mantener en un país el buen funcionamiento de los servicios públicos, la seguridad y la moralidad de las relaciones entre los particula

(4). Diccionario Jurídico, de Dr. Juan.D. Ramírez Gronda, 5a. Edición, Edit. "Claridad", Buenos Aires. pág. 210.

res, y de las cuales éstos no pueden, en principio, apartarse en sus convenciones (Capitant). (5) Bielsa (6) señala en forma concordante que el orden público "es límite a la autonomía contractual, en el sentido de que las partes no pueden afectarlo, aún de común acuerdo". En efecto nuestra ley dispone que "Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público y las buenas costumbres" (Artículo 21 C. Civ.). El concepto de "orden público" no debe ser confundido con el de "derecho público", pues el "orden público puede afectar tanto a las instituciones de derecho público como a las de derecho privado. Así, una institución de este último linaje, como la familia, es, sin embargo, de orden público. Tampoco cabe confundirla con la noción de "interés público", pues, como recuerda Bielsa, "el interés público" no mira solamente al orden objetivo, sino también a derechos subjetivos y a los intereses del Estado (Nación, provincia, comuna), y de estos intereses son destinatarios, en mayor o menor grado, los individuos que pertenecen al Estado (Nación, provincia o comuna)". La ley civil dispone, además, que ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público (Art. 50. C. Civ.)". Los artículos que se men-

(5). Ramírez Gronda, ob. y pág. cit.

(6). Idem.

cionan pertenecen al Código Civil Argentino. La Cn. P. salvadoreña prescribe, en su artículo 220 inc. 2o., que "El interés público primará sobre el interés privado".

IV. Calcular las tarifas sobre base de proporcionalidad, de manera que en igualdad de condiciones no sea mayor el precio por igual distancia recorrida. La empresa está obligada a combinar las diversas tarifas, si la combinación resultare más beneficiosa al usuario que la aplicación aislada de una de ellas".

→ En este numeral, se hace relación entre la tarifa y la distancia a recorrer, aceptándose el principio de que "a mayor recorrido, mayor precio". Este es contrario al principio de la "tarifa diferencial", según el cual el precio varía en proporción inversa a la distancia.

En todo caso, la empresa debe dar a conocer al usuario, las diferentes tarifas, quedando obligada a combinar-- éstas si la combinación resultare más beneficiosa, es decir más barata, al usuario que la aplicación aislada de una de ellas. -

Nos recuerda indirectamente este numeral, el principio de la "igualdad de trato", contenido en forma expresa y directa en la parte primera del numeral II.

V.- Responder por los accidentes, averías, daños o destrucciones que durante el transporte sufran las personas y bienes transportados, estén o no amparadas por un contrato de seguro".

- La posición monopolística de la empresa o, en todo caso la circunstancia de ser el transporte un contrato de adhesión, explica y justifica también esta obligación de responsabilidad, que no admite prueba en contrario.
- En el transporte de personas, debido al hecho de transportarse un ser viviente, la responsabilidad de la empresa debe revestir formas especiales. La muerte o el daño que sufre en su persona el viajero, no puede compararse a la pérdida o avería de una mercancía, por valiosa que ésta sea, ya que ésta puede reponerse o repararse. —

Accidente -según Capitant (7) es un hecho involuntario o acontecimiento fortuito que causa un daño ya sea a una persona o a una cosa.

Para que la empresa responda por los accidentes, es preciso que éstos hayan sido previsibles, es decir, que se pruebe que los accidentes ocurrieron debido a que la empresa o el porteador dejaron de tomar las precauciones que el uso recomienda entre personas diligentes.

Existe avería cuando las mercancías o bienes sufren alguna alteración sustancial que los disminuye de valor.(8)

Daño es "todo menoscabo o detrimento que se sufre física, moral o patrimonialmente; o dicho de otro modo, el perjuicio material o moral sufrido por una persona". (9)

(7). Citado por Ramírez Gronda, ob. cit. pág. 26

(8). J. Garrigues. ob. cit. pág. 273.

(9). Ramírez Gronda, ob. cit. pág. 107.

Las destrucciones son las pérdidas de las mercancías.--
"Hay pérdida no sólo cuando la cosa perece, sino tam---
bién en los casos que el porteador no puede entregarla,
ya sea porque realmente se haya destruído por causas in
ternas, como combústión, evaporación, etc.) o externas
(incendio, hurto, extravío, etc.) sea porque el portea-
dor haya sustituído una cosa por otra o porque la haya
entregado a un destinatario diverso, etcétera". (10) La
pérdida puede ser total o parcial. Es total la pérdida
cuando falta la entrega de manera absoluta; la pérdida
es parcial cuando el porteador hace entrega de los obje-
tos transportados pero no en su totalidad, sino sólo --
una parte de ellos, o bien los entrega todos, pero dis-
minuídos en su peso o medida. (11)

El hecho de que las personas o los bienes transportados,
estén amparados, por un contrato de seguro, no exime a
las empresas de transporte de la responsabilidad en cues-
tión.

En este punto es muy del caso hacer algunas consi-
deraciones sobre la responsabilidad que a las empresas por-
teadoras puede resultarles conforme al art. 36 literal d)
de la Ley de Procedimientos Especiales sobre Accidentes de
Tránsito, en relación con los arts. 35, 64, 7, 9, 4 de la
misma ley.

(10). Garrigues, ob. cit. pág. 272 y 273

(11). Garrigues. Ob. cit. pág. 273.

Para hacer un parangón con el Art. 1314 numeral V. Cm. ya comentado, transcribimos el referido Art. 36 lit. d) de aquella ley: "Son responsables solidariamente, por el pago de los daños y perjuicios a terceros: d) La persona, o personas naturales o jurídicas que, en propiedad, arrendamiento o a cualquier otro título, tuvieren en su poder un vehículo, siempre que éste fuere utilizado por una empresa industrial, comercial o de servicios."

+ Conforme el Art. 1314 numeral V. Cm. ya transcrito, las empresas transportistas responderán por los accidentes, averías, daños o destrucciones que durante el transporte sufran los viajeros o bienes transportados.

Si al sufrir un accidente el vehículo de la empresa porteadora, resultaren lesionados algunos de sus pasajeros o viajeros, entonces esa empresa tiene responsabilidad conforme el Art. 1314 numeral V. Cm.; mas si a consecuencia del accidente, que haya sucedido por culpa del conductor, resultara lesionado un peatón u otro automovilista, es decir un tercero, entonces el conductor del vehículo de la empresa porteadora y ésta tendrán solidariamente responsabilidad civil (Art. 36 lit. d) y Art. 3 L. de Pr.E. sobre Accidentes de Tránsito) y el mencionado conductor incurrirá, además, en responsabilidad penal, conforme arts. 4 y 1 de la misma ley.

La responsabilidad que resulta a la empresa en el primer caso, es decir cuando la situación queda comprendida

en el Art. 1314 numeral V. Cm. es de origen contractual, pero por razones de interés público emana de la ley, siendo impuesta por ésta, tal se aprecia en el referido art. 1314 Cm.

Es conveniente tener presente en estas breves apreciaciones las siguientes disposiciones de la L. de Pr. E. sobre Accidentes de Tránsito que dicen: Art. 36 lit. d) inc. 2o.: "No habrá lugar a la responsabilidad solidaria a que se refiere este artículo, si en el juicio respectivo se estableciere que el que reclama los daños es el único culpable del accidente o, que éste provino de fuerza mayor o caso fortuito que no se deba a defecto del vehículo, rotura o falla de sus piezas o mecanismos, aunque la rotura o falla fueren producidas por una causa externa que no haya sido provocada intencionalmente." Art. 9: "Cuando del accidente sólo resultaren daños materiales, únicamente habrá lugar a la acción civil, salvo que hubiere dolo, en cuyo caso se procederá conforme al Art. 34."

{ "VI.- Responder por los daños ocasionados por retraso o incumplimiento del contrato.

Los usuarios tendrán acción para ser indemnizados por los perjuicios que les ocasionare el incumplimiento de la empresa de transporte a cualquiera de las obligaciones consignadas en este artículo".

Hay retraso siempre que la empresa, de transporte no lleva al viajero al lugar de destino o no pone la

mercancía a disposición del consignatario, dentro de los respectivos plazos estipulados o legales. } 3

La mora en el cumplimiento de una obligación, se distingue del incumplimiento, en que en aquélla es un simple retraso que deja latente la posibilidad de cumplir con dicha obligación; es un incumplimiento solamente respecto al factor tiempo; o sea, que es un incumplimiento parcial, que no da facultad al acreedor, en este caso el usuario para rechazar la prestación que se realice tardíamente, sino que sólo lo autoriza para reclamar los daños que por el retardo se la hayan causado. Además para que haya responsabilidad por parte del obligado, es preciso que el incumplimiento -total o parcial- sea imputable a él por radicar en su voluntad la causa del incumplimiento, siempre que haya dolo o culpa de su parte. Existe dolo si conscientemente ha violado sus obligaciones; culpa, si omite la diligencia y cuidado necesarios para evitar el incumplimiento. Cualesquiera otras causas, ajenas a la voluntad del deudor u obligado no le son imputables, ya provengan de caso-fortuito (azar o fuerzas de la naturaleza) o de fuerza mayor (acontecimientos inevitables en los que intervienen el hacer humano. (12) El inciso segundo del numeral VI, concede expresamente acción a los usuarios para reclamar judicialmente indemnización por los perjui

(12). Garrigues. ob. cit. pág. 273 y 274.

cios que les causare el incumplimiento de la empresa de -- transporte, a cualquiera de las obligaciones consignadas - en el Art. 1314 Cm., en comento, las cuales, por conside-- rarse de orden público, no admiten pacto en contrario.

2). TRANSPORTE DE PERSONAS

Este tipo de transporte no estaba regulado en el anterior Código de Comercio. Como contrato civil, está con templado en el Art. 1801 y siguientes C. Por tanto quedaba un vacío en la ley de comercio, si el transporte era reali zado por alguien que, según las doctrinas clásicas, era un comerciante o si ese transporte era considerado acto de co mercio, por haber sido ejecutado por "empresa de transpor te por tierra, lagos, ríos o canales navegables", conforme prescribía el Art. 3o. No. 8 Cm. anterior. Esto era debido probablemente -en mi opinión estrictamente personal- a que el transporte terrestre de personas no era considerado co mo comercio, sino exclusivamente como industria, lo cual-- se deduce del inc. 3o. del art. 1801 C. que dice: "El que ejerce la industria de hacer ejecutar transportes de perso nas o cargas se llama empresario de transportes".

Ante esta situación de vacío, veamos si podía lle narse éste, conforme el Art. 1809 C. Este art. expresa: "Las reglas anteriores se observarán sin perjucio de las espe ciales para los mismos objetos, contenidas en las ordenan zas particulares relativas a cada especie de tráfico y el Código de Comercio". Después de analizar este art. se esta

blece que no podía suplir el vacío apuntado, es decir, que el transporte mercantil de personas quedaba siempre sin regulación, desde luego que tal artículo, conforme a su tenor, no podía conceder aplicación a reglas especiales o al Código de Comercio, respecto a ese tipo de transporte, porque precisamente el Cód. de Com. no lo contemplaba ni existía ley especial aplicable; entonces ese Art. 1809 C. podía dar aplicación a las disposiciones del Cód. de Com. sólo respecto al transporte mercantil de cosas o bienes. Actualmente esta disposición legal es decir el Art. 1809 C., sí tiene entera aplicación, tanto para el transporte de bienes, como para el de personas, porque este último tipo de transporte ya es contemplado en el Código de Comercio vigente.

En conclusión, no reglamentando el viejo Código de Comercio el transporte de personas, tenía que ser regulado este contrato por las disposiciones generales de carácter civil, del arrendamiento de transporte, aún en aquellos casos en los que el contrato fuera de naturaleza mercantil. Y debía ser de esta manera, desde luego que no era posible la aplicación analógica, al transporte mercantil de personas, de los preceptos mercantiles que regían el transporte de cosas.

a) SU CARACTER SINGULAR.

Aunque en ambos tipos de transporte, el fin o acto material sea el mismo, pues existe siempre un DESPLAZA-

MIENTO, no se debe aplicar a las personas iguales reglas - que a los bienes o mercancías, desde luego que los seres-- humanos no pueden ser comparados con bultos, paquetes, far dos, etc. Sería insólito darles idéntico trato en las dis- posiciones legales.

A través del tiempo se ha acrecentado una espe-- cialización en los transportes, con medios o vehículos -- bien diferenciados, según el tipo de transporte a que ori- ginalmente han sido destinados; así para pasajeros, están los automóviles, camionetas, etc. y para bienes o mercan-- cías, camiones, vagones de carga, etc. Estos son detalles de orden económico, que desde luego influyen en lo jurídi- co. Por otra parte, en cuanto a la responsabilidad de la empe sa porteadora, no puede ser igual en los dos tipos de transporte, porque en el de personas, se requiere mayor diligencia, es mero y cuidado, en razón de la seguridad personal de los - viajeros.

b) CONCEPTO, NATURALEZA JURIDICA Y CARACTERES.

El concepto legal está contenido en el art. 1313 Cm., unido al de transporte de cosas. Podemos definir el con trato de transporte de personas, manifestando con Edmundo- Vásquez Martínez (13) que "es aquél en virtud del cual un transportista o empresario de transportes, se obliga por - un precio a conducir a una persona (pasajero) y a su equi-

(13). Ob. "Derecho Mercantil". Tomo I, Editorial Universita- ria -Guatemala- 1966, pág. 202.

paje, de un lugar a otro por un itinerario determinado".

Algunos autores, entre los que podemos mencionar a Emilio Langle Rubio (14) hacen notar una apreciación acertada de la jurisprudencia francesa, al fijar un requisito delimitador y elemento existencial de este contrato, cuando declara que para que exista éste, es necesario que el pasajero se confíe enteramente al porteador o transportista-- sin que intervenga en forma personal y activa en la realización del transporte, ya que de lo contrario la obligación del transportista de garantizar la seguridad del pasajero no sería lógica". (15) Es interesante la inclusión, que hace Vásquez Martínez (16) en su definición, de la circunstancia que la conducción del pasajero y equipaje, sean por un itinerario determinado, detalle que no se encuentra en las definiciones de otros autores.

Resalta la importancia de este rasgo conceptual, que cobra normatividad jurídica en el Art. 1318 Cm., al -- mencionar las desviaciones imprevistas de las rutas de los viajeros, disposición legal que más adelante comentaremos. En cuanto a la naturaleza jurídica de este tipo de contrato de transporte, sostenemos categóricamente que es un contrato sui-generis, al igual que el de transporte de bienes, -

(14). Emilio Langle y Rubio. pág. 492, ob. cit.

(15). Edmundo Vásquez Martínez, ob. cit. pág. 202.

(16). Ob. cit. pág. 202.

Nos remitimos a lo expuesto en numeral tercero del Capítulo II de este trabajo, sobre la naturaleza jurídica del contrato de transporte en general, es decir, en alusión indiferente a los dos tipos de transporte.

En relación a sus características, trasladamos literalmente el resumido comentario que hace Langle Rubio (17): "En cuanto a los caracteres, sólo diremos que si hay discrepancia de opiniones acerca de si es consensual o real el contrato sobre cosas, no la hay ni puede haberla respecto al de personas. Por fuerza tiene que ser consensual, ya que no existe "entrega". El equipaje del viajero, por su evidente valor accesorio (ya que no existe si no va unido a lo principal, el contrato acerca de la persona) carece de fuerza para modificar la esencial naturaleza jurídica de este último".

c) ELEMENTOS DEL CONTRATO

Los elementos personales, es decir, en cuanto a las personas que intervienen en el contrato, son dos: porteador y viajero.

El porteador, transportista o empresario de transportes, es la persona que contrae la obligación de conducir a otra y a su equipaje; el viajero o pasajero es quien, utilizando los servicios de otro -que es el porteador o transportista- se conduce de un lugar a otro.

Es necesario señalar, que los tratadistas (18) ha

(17).Ob. cit. pág. 492 y 493.

(18).Langle Rubio, ob. cit. pág. 493.

cen hincapié en que no es viajero todo el que viaje; que es imprescindible excluir del concepto de viajero o pasajero, a quien se conduce o viaja en su propio vehículo (lo conduzca él o no), o en vehículo ajeno, ya sea alquilado o prestado y para el cual es extraña la idea de transporte o sin que tenga conocimiento del porteador. Es indispensable, en resumen, la celebración de un contrato de transporte. Ejemplos: (1o.) Yo contrato los servicios personales de un conductor para que, en mi carro o en el que me haya prestado o alquilado un amigo, me traslade a determinado lugar. En este caso habrá una relación de tipo laboral entre el chófer y yo, mas no existirá contrato de transporte, por lo que yo no tengo la calidad de viajero. 2o.) Contrato con una empresa de carros de alquiler o taxis para que me trasladen o conduzcan a determinado lugar, por cierto precio; en este caso sí tengo la calidad de viajero y existe un contrato de transporte comercial; la empresa es la porteadora y entre ésta y el conductor o chófer habrá una relación de tipo laboral; entre el viajero y el conductor no hay ninguna relación contractual.

Como elemento real sólo se tiene el precio, es decir, el valor del transporte. Ya no se determina el precio por voluntad de las partes; teniendo en cuenta la estructura monopolística de las empresas porteadoras y que el concepto de servicio público cobra mayor dimensión y realidad en el transporte comercial de personas, el intervencionis-

mo de Estado se hace sentir con mayor fuerza, contratando y regulando el precio del transporte, sujetándolo a tarifas. En nuestro país, éstas son establecidas y reguladas por el Ministerio de Economía, a través de la Dirección General de Transportes.

No existe requisito solemne o formal, pues se trata de contrato no formal; no existe obligación legal al respecto. Lo que sí debe extender la empresa porteadora es el BILLETE, que también se denomina boleto o pasaje; éste viene a ser el equivalente de lo que en el transporte de bienes se llama carta de porte. Pero este boleto o pasaje no es elemento de la existencia del contrato de transporte de personas, pues siendo éste de carácter consensual, se perfecciona con el solo acuerdo de las partes contratantes; sí es un elemento de prueba del contrato y sus efectos. El contenido del boleto o billete lo señala el Art. 1315 Cm.:

① la denominación de la empresa porteadora; ② la fecha del viaje; ③ el plazo de validez; ④ los puntos de salida y llegada y ⑤ el precio.

El billete o pasaje tiene estas funciones:

- a) Prueba la existencia del contrato y el pago del precio,
- b) Es un título de legitimación activa y pasiva. "Produce legitimación pasiva, ya que el porteador queda liberado si transporta a la persona que está en posesión y confiere así mismo legitimación activa, porque, mediante su posesión puede el viajero solicitar del porteador que le traslade al punto de destino mostrándose como acreedor de esta prestación". (19)

En cuanto a la naturaleza jurídica de este docu-

(19). E. Langle y Rubio. ob. cit. pág. 494.

mento, se puede decir que es simplemente un medio de la existencia del contrato, el pago del precio y la persona que tiene derecho al servicio.

El boleto casi nunca es nominativo, por lo que puede ser transferido por simple entrega.

El inciso 2o. del art. 1315 Cm. expresa: "Para los equipajes, deberá proporcionarse un documento que identifique a la empresa porteadora y exprese el número y el peso de los bultos, con las demás menciones que se estime necesarias".

Este documento es llamado por los tratadistas "talón de equipaje" o "talón para los equipajes".

El equipaje es "el conjunto de cosas que el viajero lleva consigo y entrega al porteador. Constituye un objeto accesorio del contrato de transporte de personas y se sujeta regularmente a determinadas condiciones: límite de peso por pasajero y opción a excedente mediante un pago adicional. Como ya dijimos, se identifica por medio del talón de equipaje, (20) el cual se extiende sólo a aquellas cosas que no lleve a mano consigo el viajero.

d) CONTENIDO OBLIGACIONAL.

Con esta expresión pretendemos comprender: los efectos contractuales para el viajero, para el porteador y la responsabilidad de cada uno de ellos.

(20). Vázquez Martínez, ob. cit. pág. 204.

① Efectos contractuales para el viajero:

- a) Pagar el precio del transporte. El pago puede ser an ticipado o en ruta; casi siempre se hace al obtener el boleto.
- b) Realizar el viaje en la fecha señalada. El viajero es tá obligado, una vez adquirido el billete a utilizar lo en la fecha convenida o señalada; si no se ocupó en dicha fecha, el boleto o billete pierde su valor. Se incluye en esta obligación, la de hacer el viaje o recorrido de una sola vez, a menos que se haya pac tado en el sentido que el pasajero pueda hacer interrupciones o estadías en el itinerario.
- c) Utilizar el vehículo señalado para el viaje. La razón de esta obligación del viajero es obvia, pues de lo contrario el porteador, no podría llevar el control y el orden necesarios en sus actividades empresariales y, además, por la propia seguridad del viajero. Junto a esta obligación existen otras, como la de ocu par el asiento que se le haya asignado, cuando así sea; la de no molestar a los demás pasajeros.
- d) Adoptar las debidas precauciones de seguridad. Para su propia seguridad, el viajero está obligado a tomar las medidas que el cuidado y la prudencia aconsejan, y las que le indique el porteador.

② Efectos contractuales para el porteador.

- a) Conducir ileso al viajero al lugar de destino conveni

do.

Esta es la obligación fundamental a cargo del porteador. Consecuencia de ellas son las demás.

- b) Realizar el viaje por el itinerario y plazo señalados. Manteniendo las empresas porteadoras una oferta permanente hacia el público, deben admitir a todo viajero que presente el boleto y reúna las condiciones reglamentarias pertinentes; transportarlo en el plazo y por el itinerario convenidos.
- c) Utilizar vehículos en condiciones adecuadas para el servicio.

Esta obligación es indispensable para que el porteador pueda cumplir con la fundamental, cual es hacer llegar ileso al pasajero a su destino. Debe proporcionarle a éste asiento en el vehículo, así como condiciones de limpieza y comodidad, de acuerdo a lo convenido.

- d) Transportar el equipaje del pasajero. El porteador debe admitir al viajero con su equipaje y cuidar éste con el mayor esmero, puesto que se confía a su custodia.

③ Régimen de la responsabilidad.

En el transporte personal, el factor responsabilidad es "el punto neurálgico", según le llama Asquini. (21)

(21). Citado por Langle y Rubio, ob. cit. pág. 495.

Ha sido costumbre entre las empresas porteadoras, poner cláusulas en los contratos que los libran de toda -- responsabilidad para con el pasajero y su equipaje. Sin em bargo esto no sólo ha merecido discusión sino también la-- decidida censura de los autores (22) y legisladores de todas latitudes, declarando la invalidez de las cláusulas de irresponsabilidad, basados en el valor absoluto de la vida humana e integridad personal, las cuales merecen la máxima protección del Derecho, como materias de orden público. La obligación principal del porteador de conducir al pasajero ileso a su destino, que exigen toda clase de seguridades, no debe ser suprimida por estipulaciones de los contratantes.

Los cuatro artículos que constituyen el capítulo II Título IX de nuestro Código de Cm., que se refieren al transporte de personas, hacen alusión indirecta y directa a la responsabilidad del porteador, así como el art. 1314 Cm. comprendido en las disposiciones generales.

El art. 1315 Cm. prescribe que el boleto o billete deberá expresar, entre otros datos la denominación de la empresa porteadora. El objeto de que el boleto contenga el nombre de la empresa es para que el pasajero sepa contra quien dirigir su acción en caso de algún reclamo, en base precisamente a la responsabilidad a que está sujeta aquélla.

(22) Alvarez del Manzano, Bonilla y Miñana, Garigues y Asqui ni, citados por Langle y Rubio, ob.cit. pág. 488 y 495; Edmundo Vásquez M. ob.cit. pág. 204; Agustín Vicente y Gella, Curso de Dcho. Mercantil Comparado, Tomo II, 3a. Edic. 1951, Tipografía "La Académica", Zaragoza, España.

Con el mismo fin, el inciso 2o. del art. en mención establece que para los equipajes deberá proporcionarse un documento que identifique a la empresa porteadora.

Es oportuno agregar que la responsabilidad del porteador, por la pérdida o extravío, retardo y avería del equipaje, surge en el momento de llegar el viajero a su destino, si no le es devuelto o se le devuelve dañado o averiado. Esta responsabilidad del porteador es de naturaleza contractual; se asemeja y equipara a la responsabilidad que se da en el transporte de cosas, debido a que el viajero se reputa cargador (llamado también remitente o consignante, que es el que por cuenta propia o ajena encarga la conducción) en cuanto al equipaje, teniendo presente que éste es el equipaje que el viajero entrega al porteador para que éste lo conduzca bajo su vigilancia y cuidado, y no los efectos que aquél -el pasajero- lleva a mano y custodia por sí. Respecto a las cosas que el viajero lleva a la mano, la responsabilidad del porteador es extracontractual sólo se da si han sido dañadas por culpa del porteador o la de sus empleados.

El Art. 1316 Cm. contempla el caso del viaje que no puede realizarse o se retrasa con exceso, sin culpa del porteador; entonces el viajero sólo puede pedir la resolución del contrato.

En el art. 1317 Cm. se trata de la responsabilidad de los porteadores en los transportes combinados (hay

pluralidad de porteadores); establece dicha disposición legal que cada porteador responderá en los límites del recorrido que atienda. Esta es la regla general, mas el inc. - 2o. del Art. en referencia, trae la situación excepcional debida a retraso o interrupciones del viaje; en tal caso, los daños se determinarán en razón del recorrido completo, pues el viajero que los sufre tiene que hacer necesariamente este recorrido. Por tanto el viajero podrá reclamar a todos los porteadores indistintamente.

En el art. 1318 Cm. está contenida la responsabilidad del porteador, en cuanto a los gastos de estancia y traslado que tengan que hacer los viajeros cuando se vean obligados, por deficiencias del servicio, a hacer altos o desviaciones imprevistas en sus rutas y horarios, aunque ello sea sin culpa del porteador. Este atenderá por su -- cuenta dichos gastos. Y en su parte final el art. advierte: "No podrá pactarse contra lo dispuesto en este artículo".

La responsabilidad que este art. 1318 Cm. impone enérgicamente al porteador se justifica por estas razones: a) ha incumplido éste dos de sus principales obligaciones, como son la de realizar el viaje por el itinerario señalado y la de utilizar vehículos en condiciones para el servicio; b) "El transportador toma a su cargo los riesgos del transporte y en la organización económica de su explotación los cubre con el precio percibido", según argumenta

Ripert. (23): lo aseverado por este autor lo confirma Langle Rubio (24) al decir: "Hay casos especiales, sobre todo de largos recorridos turísticos, en que el precio del viaje comprende la manutención del viajero e incluso su alojamiento en hoteles".

La disposición en comento -art. 1318 Cm.- fue considerada como de orden público, por lo que no se permite pacto en contrario.

Merece atención en este punto de la responsabilidad, la cuestión referente a la prueba. ¿A quién incumbe la prueba?, conforme la doctrina civil, sabido es, que la prueba de los daños y perjuicios queda a cargo del "acreedor"; pero tratándose del transporte de personas ¿será lógico y justo seguir este sistema? Siendo el viajero la víctima del daño, sería demasiado exigir que fuese él quien probara la culpa del porteador y la relación de causalidad, es decir, el nexo causal entre el hecho y el efecto dañoso. Si en el transporte de cosas -conforme al art. 1340 Cm.- corresponde al porteador la prueba de que los daños se debieron a vicios propios de las cosas, a caso fortuito o a hechos o instrucciones del cargador o del consignatario, en el transporte de personas no debe invertirse este principio, sobre todo si se toma en cuenta que en esta clase de transportes (23). Citado por Vásquez Martínez, ob. cit. pág. 204.

(24). Ob. cit. pág. 495.

porte, el porteador está obligado principalmente a trasladar ileso al viajero, Este únicamente debe probar su calidad de viajero, como parte contratante y la existencia del siniestro que le ha infringido daño; el porteador para excusarse deberá demostrar que el acontecimiento dañoso se debió a caso fortuito o fuerza mayor, o bien probar que el viajero, por acción u omisión, dió motivo al accidente o daño, entonces es justo declararlo exento de responsabilidad o atenuarle ésta.

Algunos escritores (25) de criterio más radical, opinan que la obligación de seguridad no es contractual, sino legal, debido a que siendo el transporte de interés público, aquélla solamente puede emanar de la ley y ser impuesta por ésta.

Al comentar la responsabilidad de las empresas transportistas (art. 1314 V. Cm.) -comprendiendo tanto el transporte de personas como de bienes- hicimos referencia a la responsabilidad que puede resultarles a aquéllas de conformidad con la Ley de Procedimientos Especiales sobre Accidentes de Tránsito.

3). TRANSPORTE DE COSAS

A.- CONCEPTO.

La definición legal está contenida en el art. 1313 Cm. juntamente con la de contrato de transporte personal.-

(25). Langle Rubio, ob. cit. pág. 497.

Podríamos ampliar ésta, expresando que contrato de transporte de cosas es aquél por el cual "alguno se obliga a trasladar de un sitio a otro convenidos, bajo su inmediata dirección o la de sus dependientes, mercaderías o cualesquiera otros objetos, mediante una retribución, para entregarlos a persona determinada". (26)

B) ELEMENTOS DEL CONTRATO.

a) Elementos personales.

En el contrato de transporte de cosas o bienes-- (que también se llama "porteamiento" cuando es terrestre)-- intervienen:

- ① El porteador. Se le denomina con otros nombres, como conductor o transportista; cuando la conducción es por agua, en algunos lugares, recibe los nombres de "patrón o barquero". El porteador es la persona, natural o jurídica, que asume directamente la obligación y responsabilidades de realizar el transporte. Lo -- puede efectuar por sí o por medio de sus dependientes; lo importante es que sobre él recaen las responsabilidades económicas y jurídicas. Así el art. 1319 Cm. -- prescribe "El porteador asume las obligaciones y responsabilidades derivadas de la traslación de bienes, aunque utilice los servicios de sus empleados o de -- terceros. Salvo pacto en contrario, el porteador po-

(26). Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Ob. cit. pág. 651.

drá estipular con otros la traslación de los bienes". Conforme a la parte última de este art., el porteador puede-- convenir o estipular con otros la conducción de los bienes, siempre y cuando no exista pacto expreso que se lo prohíba. Puede darse la pluralidad de porteadores, sobre todo en -- transportes a largas distancias; surge entonces el llamado "transporte continuado". Aluden a ello los arts 1320, 1321 y 1322 Cm. que oportunamente comentaremos.

Es de advertirse que no debe confundirse el porteador con el comisionista o expedicionario. Este es la persona que recibe el mandato de hacer un contrato de transporte; su obligación no es transportar sino hacer transportar; si este comisionista de transporte actúa en nombre propio, asume las obligaciones del cargador y si lo hace en nombre ajeno, su intervención es la propia de un representante. El comisionista cumple su obligación efectuando un contrato de transporte; el porteador, transportando.

2) El cargador o remitente. Es la persona que, en nombre propio (para diferenciarlo también del comisionista), celebra con el porteador el contrato, obligándose a entregar o entregando las mercancías o bienes, a efecto de que -- sean transportadas.

Si el comisionista actúa en nombre propio, asume las obligaciones del cargador o remitente.

3) El consignatario o destinatario. Es la persona a quien se envían las cosas; se le entregarán éstas; es el a--

creedor del transporte en la fase ejecutiva. Este elemento personal no es necesario ni para la existencia ni para la validez del contrato, el cual se celebra entre el cargador o remitente -que puede ser a la vez consignatario- y el porteador; el consignatario viene a ostentar un derecho derivado del que tiene aquél (el cargador).- Con esto no se quiere significar que el consignatario sea un representante del cargador. Más adelante ampliaremos al respecto.

b) Elementos reales.

Son el precio y las cosas.

El precio.- Es la contraprestación (en dinero) del cargador o remitente ante la prestación del porteador. En el léxico mercantil se conoce como "porte" y es elemento esencial del contrato, a tal grado que un transporte gratuito no puede ser considerado contrato de transporte desde un punto de vista técnico-jurídico. Aún en el campo civil, el contrato de transporte es oneroso. En un sistema de libre empresa, cuando el porteador es libre, el precio es determinado por la voluntad de los contratantes; cuando el porteador es privilegiado -en cuanto es empresa o representa empresas explotadoras de líneas regulares de transporte- está sujeto a tarifas que el poder estatal impone o aprueba. Si el remitente o cargador paga el precio al momento de celebrar el contrato, se llama "porte pagado"; si lo paga el destinatario, al recibir

los bienes o mercancías, "porte debido". El art. 1328 Cm. establece que en la carta de porte se expresará: "IV. Precio del transporte, tarifas aplicadas e indicación de estar los portes cobrados o por cobrar".

Su cuantía se puede determinar "a forfait", (27) es decir, una cantidad alzada o por unidad de recorrido (tanto por kilómetro).

El precio deberá ser pagado por el cargador o el destinatario, según se hubiere convenido; lo que se deduce de la última parte del inc. 2o. del art. 1322 Cm.; más no habiendo pacto al respecto, el cargador o remitente debe pagarlo, desde luego que el precio es en la realidad la contraprestación del cargador o remitente, aunque la apariencia dé la idea que el destinatario es quien debe cancelarlo.

Las cosas: El objeto del transporte es todo lo susceptible de ser trasladado de un lugar a otro. Las cosas deben ser materiales o corporales, excluyéndose las inmateriales, como los derechos, noticias telefónicas o telegráficas, --energía. En el transporte de correspondencia, como se trasladan las cosas materiales que contienen las noticias (cartas, tarjetas, paquetes, pliegos) si es transporte desde el punto de vista técnico-jurídico, aunque por su naturaleza de servicio público especial, está sometido a una legislación distinta a la mercantil.

(27). Joaquín Garrigues, ob. cit. pág. 260.

c) Elementos formales: La carta de porte.

Puede definirse la "carta de porte" como "el documento en que constan los sujetos y el objeto específico del transporte de cosas o mercaderías y los pactos y condiciones a que se sujeta el contrato". (28)

No hay que confundir la "carta de porte" con la declaración de expedición", que no es más que una hoja re--dactada, en el caso de este contrato, por el remitente y presentada al porteador, en petición del transporte.

Requisitos y funciones de la carta de porte:

a) Contenido. El Art. 1328 Cm. encierra este contenido.

En su primer inciso dice literalmente: "El porteador deberá extender al cargador, a fin de que éste la haga llegar al destinatario, una carta de porte en la que se expresará":....y a continuación enumera abundantes datos, referentes principalmente a los suje--tos, objeto específico, pacto y condiciones del contrato de transporte. La carta de porte, en el caso - que no reúna todas los requisitos que enumera dicho artículo, siempre tiene validez, pues además de su - carácter voluntario, tiene base legal tal afirmación en el inc. último del referido artículo, que expresa: "La omisión de alguno de estos requisitos no invalida la carta de porte". Que el documento sea incompleto no quiere decir que sea ineficaz; lo omitido en la -

(28). Vázquez Martínez, ob. cit. pág. 199.

carta de porte, se establecerá por otros medios de prueba. Es muy distinto cuando el documento es falso o erróneo; en este caso la carta de porte deja de ser "título legal" (29) y habrá que emplear otros medios probatorios, tal cual si la carta no existiera.

b) Significación jurídica. La carta de porte tiene estas funciones:

la. Es un medio de prueba de la existencia y contenido del contrato.

El art. 1330 así lo establece: "El instrumento de prueba del contrato entre el cargador y porteador será la carta de porte, por la que se decidirán las cuestiones que ocurran sobre su ejecución y cumplimiento, sin admitir más excepciones que la de falsedad y error material en su redacción". Acabamos de anotar el efecto de estas situaciones excepcionales, es decir, cuando la carta es falsa y errónea.

La carta es emitida por la empresa porteadora y ampara también los derechos del destinatario; éste puede endosarla, traspasando a terceros el derecho de reclamar las mercancías, llegadas que sean a su destino. ¿Puede ser considerada entonces como título-valor? La respuesta es negativa porque la carta de porte carece de la característica de literalidad propia de los títulos valores. Al tratar esta característica el doctor Roberto La

(29). Garrigues, ob. cit. pág. 261; Langle Rubio, ob. cit. pág. 477.

ra Velado dice: "El derecho es tal como aparece en el texto del título, o sea, todo aquello que no aparece en el título no puede afectarlo. Esta característica tiene por objeto que cualquier persona que adquiriera un título, con la simple lectura del mismo, pueda estar seguro de la extensión y modalidades del derecho que adquiere. En consecuencia, habrá que hacer constar en el texto del título cualquier circunstancia que modifique, reduzca, aumente o extinga el derecho" (30) y el contenido de la carta de porte puede ser modificado por documentos que la complementen, lo cual viene a destruir la literalidad de este documento.

La comisión redactora del Proyecto del Código de Comercio, se abstuvo de darle carácter de título-valor representativo a la carta de porte- que sí le concede el Proyecto de Ley Uniforme de Títulos Valores para Centro América por considerar aquélla, con sobrada razón, que aunque es muy conveniente en el futuro, no debe dársele de inmediato tal calidad, porque las empresas porteadoras dedicadas al transporte terrestre tienen mucho menos preparación técnica que las empresas de transporte marítimo y aéreo. (31)

2a. Es documento representativo de la mercancía.

El tenedor de la carta puede disponer de las mercancías

(30). R. Lara Velado. ob. cit. pág. 196.

(31). R. Lara Velado. ob. cit. pág. 244.

mientras éstas son transportadas; en virtud de la transmisibilidad o transferenciabilidad de aquélla se agiliza y aumenta la circulación de las mercancías. Conforme a nuestra ley, la carta de porte puede ser extendida a la orden del consignatario o al portador; en el primer caso, podrá ser "no negociable", si expresamente se hace constar así. Cuando la carta es a la orden del destinatario, el endoso confiere al endosatario el derecho a reclamar los bienes o mercaderías en el punto de llegada; si es al portador, cualquiera persona que la tenga puede reclamar la mercadería; si es no negociable, entonces la persona a favor de quien se haya expedido la carta, no puede traspasarla, quedando obligada a reclamar por sí propia los bienes transportados. Para que esta modalidad de expedición surta efectos, es preciso que en el texto de la carta lleve la frase "no negociable", o "no endosable" u otras equivalentes. (32)

El endoso pleno traslada la propiedad de los bienes o mercancías al endosatario; el endoso en garantía, solamente producirá a favor del endosatario un derecho de prenda.

3a. La devolución del documento, al recibir las cosas o mercancías, extingue los efectos del contrato. El inc. último del art. 1338 Cm. lo manifiesta: "la devolución de la carta de porte cancelará las obligaciones y acciones derivadas del contrato, salvo cuando en el mismo acto-

(32). R. Lara Velado, ob. cit. pág. 322.

se hagan constar por escrito, las reclamaciones que las partes quieran reservarse". La última parte de este art. establece una situación de excepción. Cuando el consignatario hubiere extraviado la carta de porte, -la cual tiene obligación de devolver- dará recibo de los objetos que le fueren entregados, produciendo este documento los mismos efectos que la devolución de aquélla (-- Art. 1338 Cm., inc. 3o.). Nos parece justo y legal este resultado, cuando la imposibilidad de devolución de la carta, sea por causa ajena a la voluntad de los contratantes; pero no cuando el extravío de la misma se deba a intención comprobada de algunos de ellos. La carta de porte prevalece sobre las demás pruebas escritas; sólo a falta de ella se tendrán en cuenta las otras -- pruebas jurídico- legales que presentaren las partes contratantes (art. 1331 Cm.)

Hemos visto los elementos personales, reales y formales del contrato de transporte de cosas o bienes. Jossierand (33) denomina elementos metafísicos, a la distancia, el itinerario y los plazos. Sin estas condiciones de espacio y tiempo -dice- el contrato de transporte no se concibe. Entre otros, los arts. 1332 y 1334 Cm., hacen alusión a estos elementos "metafísicos".

C.- CONTENIDO OBLIGACIONAL

Del concepto dado de este tipo de transporte, se (33). Citado por Langle y Rubio, ob. cit. pág. 476.

establece que dos son las obligaciones esenciales que engendran. La de trasladar cosas corporales al lugar designado por el remitente o cargador, la cual está a cargo del porteador; la otra, a cargo del remitente, es la de pagar el precio del transporte. Junto a estas obligaciones principales, existen otras de carácter secundario. Ese conjunto de obligaciones con sus derechos correlativos, las exponemos a continuación, agrupándolas en relación con los elementos subjetivos del contrato. ↵

a) Relaciones entre cargador y porteador. (34)

1) Deberes del cargador o remitente.

La entrega de los bienes. El contrato de este tipo de transporte no es real -ya hemos señalado oportunamente su naturaleza consensual- puesto que la entrega de las cosas a portearse no es elemento de su existencia; mas es un hecho innegable que tal entrega constituye una condición indispensable para su cumplimiento. Por tanto es lógico que la entrega de los bienes en las condiciones convenidas sea una de las principales obligaciones del cargador (art. 1323 Cm.)

El cargador o remitente cuidará de que las cosas vayan embaladas convenientemente (art. 1325 Cm.) es decir, presentará los bultos al porteador debidamente acondicionados y protegidos.

(34). Rodríguez y Rodríguez, ob. cit. pág. 656; Vásquez Martínez, ob. cit. pág. 200; Langle Rubio, ob. cit. pág. 479 y 481.

Los efectos que se entreguen deben ser designados por el cargador, con expresión de su calidad, mas el porteador que responde de las mercancías recibidas, no está obligado a aceptar como cierta la declaración del remitente y puede verificarla, en el momento de recibir aquélla, mediante la apertura o reconocimiento de los bultos. El porteador será responsable de los daños que provinieren de defectos aparentes de embalaje, si aceptó las cosas sin reserva (arts. 1326 Cm. 1325 Cm.)

OBLIGACIONES CONEXAS

Entregando la carga al porteador, el remitente queda obligado a pagarle el precio, a menos que se dé el caso excepcional del "porte debido", en el cual dicha obligación recae sobre el destinatario. Anteriormente nos referimos a esta obligación. Podemos enunciar estas otras: entregar o proporcionar al porteador los documentos necesarios para el libre tránsito y pasaje de la carga (art. 1323 Cm. final ler. inc.); indicar con apego a la verdad el peso y contenido de los fardos, la dirección del destinatario o el lugar de entrega, número y forma de embalaje, plazo de entrega, la vía que deberá seguirse y el precio de los objetos cuando sean de mucho valor (art. 1323 inc. lo. Cm.) y soportar todos los daños que resulten de la falta de inexactitud de las declaraciones y documentos, e indemnizar al porteador de los perjuicios que se le causen por aquéllas

(art. 1323 inc. 2o. Cm.); acceder a que sea extendida la carta de porte) arts. 1328 inc. 1o. Cm. 1329 inc. 1o. Cm.)

2) DERECHOS DEL CARGADOR.

El cargador puede resolver a su voluntad el contrato de transporte antes o después de comenzado el viaje, pagando en el primer caso al porteador la mitad del porte y, en el segundo, la totalidad del mismo, siendo su obligación recibir los efectos el día en que la resolución se realice y en el lugar donde se encuentren los bienes (art. 1327 inc. 1o. Cm.)

Derechos de disposición sobre las mercancías en ruta.

Este derecho tiene dos modalidades. La primera se refiere al derecho del cargador de poder variar la consignación de los bienes, mientras estuvieren en camino, si diere con oportunidad la orden correspondiente al porteador y le entregare la carta de porte expedida a favor del primer consignatario (1333 inc. 1o. Cm.). Por la segunda modalidad, se concede al cargador la facultad de poder "variar, dentro de la ruta convenida, el lugar de la entrega de la carga, si da oportunamente al porteador la orden respectiva, paga la totalidad del flete estipulado y canjea la carta de porte primitiva por otra en la que deberá indicarse el nuevo consignatario, si lo hubiere" (art. 1333 inc. 2o. Cm.)

Estos derechos del cargador tienen como base su calidad

de parte contratante y de ser poseedor directo de los bienes a transportarse.

3). DEBERES DEL PORTEADOR.

Extender la carta de porte al cargador, a fin de que éste la haga llegar al destinatario (art. 1328 inc. 1o. Cm.). Deberá extenderla por duplicado; el original se entregará al cargador y el duplicado, firmado por éste, quedará en poder del porteador (art. 1329 inc. 1o. Cm.). Recibir los bienes que se le entreguen, en el lugar, tiempo y condiciones convenidas (art. 1324 Cm.). Algunos autores (35) sostienen que la responsabilidad del porteador comienza con la recepción de las cosas.

Transportar los bienes por la ruta más corta, que permitan las circunstancias, siempre que no hubiere convenio al respecto; si lo hay, el porteador está obligado a utilizar la ruta convenida (art. 1332 Cm.).

Cumplir durante el viaje y al término del mismo, las formalidades legales y reglamentarias (arts. 1319 Cm.).

Responder de los daños que provengan de defectos aparentes de embalajes, si aceptó las cosas sin reserva alguna (Art. 1325 parte última Cm.).

Cuidar de las cosas objeto del transporte. Será responsable el porteador de los daños que sufran aquéllas, a menos que pruebe que tales daños se debieron a vicios propios de las mismas, a caso fortuito o a hechos o instrucc

(35). Langle Rubio, ob. cit. pág. 481.

ciones del cargador o consignatario (art. 1340 Cm.)

4). DERECHOS DEL PORTEADOR.

El derecho de examinar o revisar la carga, conexo a la obligación de recibirla, a la cual ya nos hemos referido. (art. 1326 Cm.). Salvo pacto en contrario, el porteador puede estipular con otros la traslación de los bienes (art. 1319 Cm.).

Recibir la mitad del porte convenido o la totalidad de éste, si se resuelve el contrato de transporte a voluntad del cargador, antes o después de comenzado el viaje, respectivamente (art. 1327 inc. 1o. Cm.). Si el cargaador no cumple con esa obligación o no cubre el importe al contado, el contrato no queda resuelto. (art. 1327 inc. 2o. Cm.).

Cuando la realización o continuación del transporte se vuelve imposible, o se retrasa excesivamente por causas no imputables al porteador, éste inmediatamente pedirá instrucciones al cargador, dando debida custodia a las cosas; más, si fuere imposible pedir tales instrucciones o las recibidas no pudieren cumplirse, el porteador tiene la facultad de depositar las cosas en juzgado competente o en almacén general de depósito, o venderlas judicialmente si aquéllas pudieran deteriorarse rápidamente. El porteador tendrá derecho además a que se le reembolsen los gastos, después de informar sin dilación al cargador, del depósito o de la venta (art. 1327 incs.

30., 40., y 50. Cm.)

Tendrá derecho al pago de una parte del precio proporcional al espacio recorrido, si el transporte ya hubiere comenzado, a menos que la interrupción del mismo se deba a la pérdida total de las cosas por caso fortuito. (art. 1327 inc. último).

b) Relaciones entre el porteador y el consignatario (36)

1o. Obligaciones del porteador.

Entregar las cosas transportadas al destinatario o consignatario, o ponerlas a disposición de éste, sin retardo ni avería. Al respecto el art. 1334 Cm. literalmente dice: "El porteador deberá poner los bienes transportados a disposición del consignatario, en el lugar, en el plazo y con las modalidades indicadas en el contrato, o en su defecto, por los usos".

"La carga que el porteador no pueda entregar dentro de los treinta días siguientes a la conclusión del plazo - en que debió hacerlo, se considerará perdida". "Si la entrega de los bienes no debiere realizarse en el domicilio del consignatario, el porteador le dará aviso inmediato, poniéndolos a su disposición". Del art. 1335 Cm. se deduce que los bienes transportados deben ser entregados sin averías.

Responderá de los daños que sufran los efectos transportados, a menos que pruebe que se debieron a causas aje-

(36). Rodríguez y Rodríguez, ob.cit.pág.659; Langle Rubio, ob.cit.págs. 481,482 y 483; Vásquez Martínez, ob.cit.págs. 200 y 201.

nas a su voluntad (art. 1340 Cm.). Más adelante comentaremos esta responsabilidad.

2o. DERECHOS DEL PORTEADOR.

Puede exigir al consignatario la recepción de los objetos que no estuvieren averiados, siempre que separados éstos de los que sí lo están, no sufran disminución en su valor (art. 1335 Cm.).

El porteador tiene el derecho de solicitar al consignatario, que abra y reconozca los bultos en el acto de su recepción; si éste último rehusare cumplir con esa obligación, el porteador quedará libre de responsabilidad que no provenga de fraude o dolo (art. 1336).

Si el porteador no encontrare al consignatario, o a su representante, o si hallándolo rehusare recibir los -- bienes, podrá promover el depósito de éstos, ante la autoridad judicial del lugar en que debiera efectuarse la entrega, previo al reconocimiento del estado de los mencionados bienes, por parte de peritos (art. 1337 Cm.) Conforme el Art. 1322 inc. 1o. Cm. se concede al porteador, frente al consignatario, el derecho a retener las mercancías transportadas, mientras no se le pague el - porte.

3o. OBLIGACIONES DEL CONSIGNATARIO.

El consignatario debe recibir los bienes sin demora, - siempre que lo permita su estado y tengan las condiciones expresadas en la carta de porte; si resultaren algu

nos averiados, tiene obligación de recibir los que estuvieren ilesos, siempre que separados de los averiados, no se disminuya su valor (arts. 1335 Cm.). También está obligado a la apertura y reconocimiento de los bultos-- en el acto de su recepción, si el porteador se lo solicitare; recientemente señalamos los efectos de su negativa a esta obligación (art. 1336 Cm.)

Está obligado a devolver la carta de porte; si la hubiere extraviado deberá dar recibo de los objetos entregados, el cual producirá los mismos efectos que la devolución de la carta, según art. 1338 inc. 1o. Cm., el cual contempla el caso de la carta de porte a la orden del-- consignatario "no negociable", (art. 1329 inc. 2o. Cm.), desde luego que el inciso segundo del mismo artículo agrega: "Si la carta de porte fuere a la orden o al portador, deberá obtenerse un duplicado con los requisitos que se establecen para la cancelación y reposición de los títulos-valores". O sea, que en este caso la carta aun siendo "a la orden", es negociable", aparejándola, para los efectos pertinentes, a los títulos-valores. (37)

La devolución de la carta de porte -expresa el inc. 3o. del art. en mención- cancelará las obligaciones y acciones derivadas del contrato, salvo cuando en el mismo acto se hagan constar por escrito las reclamaciones que las partes quieran reservarse. Es decir, que la excep--

(37). Dr. Lara Velado, ob. cit. pág. 324.

ción al efecto extintivo de la devolución se da, cuando las partes, en el mismo acto de la devolución y por escrito hacen los reclamos que quieran reservarse, para plantearlos posteriormente en debida forma.

4.- DERECHOS DEL CONSIGNATARIO.

El consignatario puede exigir al porteador la entrega de los bienes, siempre que tenga en su poder la carta de porte (arts. 1328 inc. lo. 1335 Cm.); negarse a recibirlos, en los casos que la ley autorice a ello, (casos que pueden surgir de lo prescrito por los arts. 1328 VII,-- 1334, 1335 Cm.)

c) RELACIONES ENTRE EL CARGADOR Y EL CONSIGNATARIO. (38)

El cargador deberá remitir oportunamente al destinatario la carta de porte (art. 1328 Cm. inc. lo.)

Otras obligaciones y derechos que pueden surgir de las relaciones entre cargador y consignatario, no se encuentran de manera expresa en nuestro Código, sino que se configuran del contexto de las disposiciones y de la naturaleza misma de esas relaciones. Por ejem: la obligación del cargador o remitente de proveer de fondos al consignatario, en determinados casos; la de reintegrar los anticipos que el consignatario haya hecho a causa de la entrega de los bienes y el derecho que asiste a éste, como contrapartida, de exigírselos si aquél no se los de

(38). Rodríguez y Rodríguez, ob. cit. págs. 661 sig.; Langle-Rubio, ob. cit. págs. 479 y 483.

vuelve voluntariamente. Por su parte, el consignatario deberá cumplir las órdenes o instrucciones del cargador; dará cuenta a éste, sin demora, de todo lo relativo a las mercancías recibidas.

d) RESPONSABILIDAD DEL PORTEADOR. (39)

El porteador se obliga no sólo a poner cuidado y esmero en el transporte, sino a entregar los bienes al consignatario tal como los recibió, es decir, en buen estado; por tanto la suya es una obligación de resultado o fin y no simplemente de medio. En el transporte de personas la obligación del porteador también es de resultado, pues se compromete a llevar al pasajero sano y salvo al lugar convenido. (40)

De conformidad con el art. 1340 de nuestro Código de Cm. el porteador adquiere una obligación de fin o de resultado, conocida también como "obligación determinada y precisa". El referido artículo prescribe claramente: "El porteador será responsable de los daños que sufran los efectos transportados, a menos que pruebe que se debieron a vicios propios de las cosas, a caso fortuito o a hechos o instrucciones del cargador o del consignatario". En principio esta disposición legal fija la responsabilidad del porteador, por los daños que sufran los bienes transportados. Luego pone casos de excepción, cuya prueba co-

(39). Rodríguez y Rodríguez, ob. cit. págs. 661 sig.
(40). Dr. de Paula Restrepo G., ob. cit. pág. 138.

rre a cargo del mismo porteador y son: a) cuando los daños se deben a vicios propios de las cosas; b) a caso--fortuito; c) a hechos o instrucciones del cargador o del consignatario.

A continuación comentaremos estos:

a) Vicios propios

Se exime de responsabilidad al porteador, cuando los daños sean imputables a la naturaleza de las cosas y así lo pruebe aquél; a defectos intrínsecos de la --misma. Mas si las cosas se arruinan o descomponen no directamente por vicios intrínsecos de ellas, sino--por atrasos en el transporte, debidos a culpa del--transportista, o de sus empleados o de terceros a --quienes confió el transporte, el porteador será siempre responsable de los daños.

b) Caso fortuito.

Llama la atención que la norma legal en comento, mencione únicamente el caso fortuito y omita señalar la fuerza mayor. Ante esta situación es conveniente hacer recuerdos sobre tales términos, a fin de establecer la intención del legislador.

Según el criterio tradicional no existe diferencia jurídica de ninguna naturaleza entre caso fortuito y -fuerza mayor y que éstos excluyen toda responsabili-dad.

Para diferenciarlos han surgido algunos criterios, co

mo éstos: (41)

- 1o. El caso fortuito es un acontecimiento que proviene de la naturaleza y ocasiona perjuicio (inundación, rayo, etc.); fuerza mayor, es el que ya no proviene de la naturaleza, sino de una persona diferente del deudor o demandado y que ocasiona perjuicio (una orden de autoridad, una invasión, etc.).
- 2o. La fuerza mayor implica la existencia de una fuerza irresistible; el caso fortuito se caracteriza por - la imprevisibilidad del acontecimiento.
- 3o. El caso fortuito implica una relativa imposibilidad de cumplimiento; la fuerza mayor, una absoluta imposibilidad debida a un obstáculo imprevisible, imprevisto e invencible (una tempestad, terremoto, guerra, etc.).
- 4o. El caso fortuito tiene una vinculación interior con el hecho del deudor. La fuerza mayor goza de exterioridad en relación con el autor del daño o deudor. Por eso se dice, que el caso fortuito es inherente a la actividad o industria que explota el obligado; o sea que nace en el interior del círculo obligatorio y que por tanto no exonera de responsabilidad. Así, para el caso, el reventón de una llanta, la ruptura del radiador o cualquier otro desperfecto mecánico,

(41). Resumidos por Dr. de Paula Restrepo, ob. cit. págs. 139 sig.

hechos que se originan en la actividad misma; internos; no son ajenos al círculo de obligaciones; por eso no -- tiene valor exonerativo. La fuerza mayor, en cambio, no se vincula en ninguna forma con el hecho del deudor ni es inherente a la actividad de éste; es una verdadera - causa extraña, es decir, que no nace en el círculo obligatorio; no es un hecho de producción interna (ejems: la guerra, el hecho exclusivo de un tercero, etc.).

Esta tesis es considerada como la más científica.

En cuanto a la "causa extraña", los autores modernos la identifican con la fuerza mayor, dándoles así un mismo alcance jurídico. (42)

Nuestro legislador, o siguió el criterio tradicionalista y creyó que era indiferente usar la noción de caso fortuito o de fuerza mayor, o bien sustentó en parte la tesis señalada en el número primero, según la cual, la diferencia estriba, en que mientras el caso fortuito proviene de la naturaleza, la fuerza mayor, de una persona diferente del deudor o porteador. Y al seguir este criterio necesariamente tenía que excluir la fuerza mayor, - puesto que el porteador responde, según la regla general, aun de los actos de terceros. Ejem: el porteador es detenido por acto de autoridad competente y debido al prolongado retraso se arruinan los efectos que transporta; entonces el porteador responderá ante el cargador o el consig

(42). Dr. de Paula Restrepo G. ob. cit. pág 139 y 140.

natario. Sólo queda exonerado de responsabilidad, por el caso fortuito, como rayo, inundación, terremoto, etc., el cual -según la referida tesis- proviene de la naturaleza, sin que haya intervención humana.

Conforme a los demás criterios expuestos, no se justifica que se haya omitido en el art. 1340 Cm. la noción de fuerza mayor; y mucho menos en relación con la tesis -- contenida en el número cuatro.

Indagando un poco más, observamos que nuestro legislador, en la redacción de ese artículo, siguió en gran medida la legislación mexicana, la cual también sólo menciona el caso fortuito. Y Joaquín Rodríguez Rodríguez - (43) al comentarlo dice: "Caso fortuito o fuerza mayor. Son términos legalmente equiparados y equivalen a suceso exterior ocasionado sin culpa del deudor o de personas por quienes debe responder. La falta de vínculo de causalidad puede sufrir alteración si la conducta del porteador, si no ocasiona, facilita la producción del resultado. La existencia del caso fortuito es un problema de hecho y por consiguiente de prueba".

De lo anterior se concluye, que se siguió el criterio tradicionalista; y nuestro legislador, en consecuencia, consideró redundante incluir en dicho artículo, la expresión fuerza mayor, junto a la de caso fortuito, pues se

(43). Ob. cit. pág. 662.

gún aquella tesis se equiparan e identifican. (El referido artículo de nuestro Código difiere con su equivalente mexicano, en cuanto éste dice "avería, pérdida o retraso" en vez de "daños").

Particularmente creemos que, en este punto, el legislador hubiera seguido la tesis que resumimos en el número cuatro, por ser más técnica y, sobre todo, por encajar mejor en la actividad y naturaleza del transporte.

c) Hechos o instrucciones del cargador o del consignatario.

En el art. 1341 Cm. se enumeran taxativamente los hechos o instrucciones del cargador o consignatario, los cuales constituyen el tercer caso de excepción a la regla general de que la responsabilidad, por los daños que sufran los efectos transportados, recae en el porteador. Esta disposición ha sido copiada casi literalmente de la legislación mexicana.

Como su interpretación no ofrece ninguna dificultad, refiriéndose a casos concretos, sólo haremos, con la debida modestia, esta breve observación:

Que el contenido de los numerales III y IV no encaja como "Hechos o instrucciones del cargador o del consignatario", ya que en tales casos, los daños que sufren los efectos transportados, se deben, más que todo, a la propia naturaleza de éstos mismos o a cualquier causa natural ajena a la voluntad del cargador o consignatario. En algunos casos podrían quedar comprendidos en los "vicios

propios de las cosas".

Fuera de los casos de excepción que hemos analizado, cuya prueba corre a cargo del porteador, éste siempre se-
rá responsable de los daños que sufran los efectos ----
transportados.

El art. 1342 Cm. contiene una limitación legal a la res
ponsabilidad del porteador: lo.) "Cuando el cargador de
clare efectos que causen porte inferior al que causarían
los realmente embarcados, la responsabilidad del portea
dor será por las cosas declaradas". 2o.) "Si declarare
efectos diferentes y de valor superior a los realmente
embarcados la responsabilidad del porteador será por --
las cosas contenidas en la carga".

Ante la situación de superioridad en que se encuentran
las empresas porteadoras, respecto a los usuarios, la -
cual se concretiza en un contrato de adhesión, el Esta-
do interviene para proteger a éstos de las pretensiones
excesivas de aquéllas, limitando y regulando la libre--
contratación. Los numerales V y VI del art. 1314 Cm. que
en su oportunidad comentamos, se refieren a la respon
sabilidad de las empresas de transporte. Ese artículo se-
ñala a éstas obligaciones que no admiten pacto en contra-
rio, por considerarse de orden público.

Respecto a la extinción de la responsabilidad, el art.
1343 Cm. establece que "las acciones derivadas del con-
trato de transporte prescriben en un año, a partir de la

fecha en que pudieren ejercerse". Las características - propias del contrato de transporte y las exigencias del tráfico jurídico, obligan a ejercer las acciones pertinentes en plazos relativamente cortos.

"Durante ese plazo de un año, el porteador está obligado a conservar los duplicados de las cartas de porte"-- (inc. 2o. Art. 1343 Cm.). Corolario de esta obligación, es la presunción legal que encierra el inc. 3o. del mismo art.: "Se presume que la carta de porte en manos del interesado es auténtica, cuando falte el duplicado en poder del porteador". Siendo legal esta presunción, admite prueba en contrario.

D) "Extinción por rescisión".

El legislador salvadoreño, al redactar el art.-- 1327 de nuestro Código de Cm., optó por la "resolución" en vez de la "rescisión" que empleó el legislador mexicano. En la legislación civil también existe imprecisión en el uso de estos términos.

Haremos un breve recordatorio de estos modos de extinguir obligaciones, a fin de establecer cuál de los dos términos es el correctamente aplicado en dicho artículo.

La acción resolutoria nace de la condición resolutoria tácita y el pacto comisorio (éste consiste en la condición resolutoria tácita expresada), debido a que éstos no producen la resolución del contrato de pleno derecho sino que se precisa de demanda judicial: Alessandri y Somarri-

va (44) dicen que la acción resolutoria es aquella acción, "en virtud de la cual puede el contratante diligente solicitar que se deje sin efecto el contrato por incumplimiento de sus obligaciones de parte del otro contratante".

LA ACCION RESOLUTORIA Y LA RESCISORIA O DE NULIDAD.

Cuando emana de la nulidad absoluta, se denomina "acción de nulidad"; cuando proviene de la nulidad relativa, "rescisoria".

La nulidad y la resolución se parecen en cuanto producen efectos retroactivos, o sea que el contrato se -- tiene como si nunca hubiese existido. Se diferencian: en - la resolución, el contrato nació cumpliendo con todos los requisitos legales, por lo cual es completamente válido;-- en la nulidad, el contrato se deja sin efecto porque se - omitieron requisitos de validez.(45)

RESOLUCION Y RESCISION.

La rescisión, como dijimos, proviene de la nulidad relativa. Esta según se sabe, puede ser subsanable por la ratificación de las partes contratantes.

En cambio, la resolución surge por el incumpliento de las obligaciones de uno de los contratantes.

En cuanto a sus efectos existen diferencias, pero

(44). Curso de Derecho Civil -Obligaciones- T. III -Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga, -pág. 85.

(45). Alessandri y Somarriva, ob. cit. págs. 89 y 90

no las exponemos porque para el caso en cuestión, no nos--traen mayor luz.

TERMINACION, RESCILIACION Y REVOCACION.

La terminación es la resolución aplicable a los-contratos de tracto sucesivo. En estos las obligaciones se van cumpliendo en forma sucesiva, periódica; por eso "la--terminación" no afecta el pasado, sólo deja sin efecto el contrato para el futuro. La resolución propiamente tal sí afecta el pasado.

La resciliación: deja sin efecto un contrato por el común acuerdo de los contratantes. Se basa en el principio de la libertad contractual, en la autonomía de la voluntad.

Por la revocación, el contrato se deja sin efecto, por la voluntad unilateral de una de las partes. Se aplica a determinados contratos como el mandato, donación, arrendamiento, porque es algo excepcional, puesto que lo -lógico es que ~~las~~ voluntades que han intervenido en el contrato, destruyan, por acuerdo unánime, el vínculo jurídico(46)

Después de refrescar conceptos, llegamos a la conclusión que el legislador salvadoreño hizo bien en haber aplicado la "resolución" en el art. 1327 Cm., en vez de la "rescisión", aplicada por la ley mexicana. Sin embargo queda cierta inconformidad, cuando de la simple lectura de los (46). Alessandri y Somarriva, ob. cit. pág. 90 y 91.

dos primeros incisos se establece que se puede "resolver" el contrato a voluntad del cargador, sin que haya incumplido el porteador sus obligaciones, lo cual desde un punto de-- vista estrictamente técnico, no podría ser.

Nos atrevemos a afirmar que estaría más apegado a la realidad, hablar de "revocación".

CAPITULO IV

TRANSPORTES ESPECIALES

1). Transportes sucesivos. (1)

a) Primer caso.

El cargador celebra el contrato con un determinado porteador, pero éste hace ejecutar el transporte, en forma total o parcial, por otros porteadores, que se denominan subporteadores o porteadores subsiguientes.

El transportista puede encomendar la conducción a un tercero, porque tal como ya vimos, él se obliga a -- realizarla, mas no a efectuar personalmente el desplazamiento. En su parte última, el art. 1319 Cm. dice: "Salvo pacto en contrario, el porteador podrá estipular con otros-- la traslación de los bienes". Ejem: de este primer caso: A encarga a B la conducción de unas mercaderías al puerto de Acajutla; B, sin ninguna intervención o participación de A, encomienda a C el transporte de tales mercaderías. A sería el cargador; B, el porteador inicial y C, el subporteador o porteador subsiguiente. En este caso existen dos contratos de transporte autónomos. Uno entre el cargador A y el porteador B; el otro entre el transportista B y el subporteador C. La relación jurídica entre A y B en nada se modifica. B será siempre responsable, como porteador, ante A. Para éste no tiene relevancia la existencia de C.

(1). Dr. de Paula Restrepo G., ob. cit. pág. 133.

Este ejemplo queda comprendido en la parte última del art. 1319 Cm. ya transcrita. Pero referente a la relación jurídica que puede existir entre B y C, el Código-- nuestro no hace regulación expresa, mas la solución es obvia: entre B y C se ha celebrado un contrato de transporte, independiente, autónomo. B toma la calidad de cargador frente a C, que es el porteador.

Si la mercadería se perdiera o dañara, A tendría acción contra B, pero no contra C; B tendría contra C. Si a éste no se le paga el flete o porte, tendrá acción contra B, pero no contra A, quien sí tiene responsabilidad respecto al pago de B.

b) SEGUNDO CASO.

El cargador celebra varios contratos de transporte con varios porteadores, de tal forma que entre éstos no surge ningún vínculo contractual. El cargador o remitente se relaciona directamente con cada uno de los diferentes-- transportadores, puesto que se trata de varios porteadores independientes. Ejem: A celebra con B un contrato para que éste transporte unas mercaderías a Sonsonate; posteriormente contrata con C para que le traslade las mismas mercancías al puerto de Acajutla.

Este caso no presenta ningún problema jurídico; cada transportista responde separadamente.

2) Transporte acumulativo o combinado. (2)

Este tipo especial de transporte se da cuando la conducción de las cosas debe realizarse por varios transportadores o porteadores, unos a continuación de otros, en base a un contrato único de transporte.

Los transportadores constituyen la parte obligada (una sola parte) a realizar la conducción en diversos recorridos. Cada uno de aquéllos responde, no en atención a su recorrido, sino por el cumplimiento integral del contrato. Responden solidariamente. O sea que cada uno de los portadores responderá, en forma independiente, ante el remitente y el destinatario, por los daños ocasionados en la totalidad del trayecto.

La solidaridad persiste en las relaciones de los diferentes porteadores y el cargador; el art. 1320 inc. 1o. Cm. dice: "Si la carta de porte única señalare la intervención sucesiva de varios porteadores, todos responderán solidariamente de la ejecución del contrato, desde el punto de partida hasta el de llegada".

Ahora bien en cuanto a las relaciones internas de los porteadores entre sí, rige el derecho de repetición. Al respecto el inc. 2o. del mismo art. 1320 Cm. expresa: "El porteador que pagare voluntaria o judicialmente, por responsabilidades derivadas del contrato, podrá repetir--

(2). Dr. de Paula Restrepo G., ob. cit. pág. 133.

contra los demás, si no fuere responsable del hecho reclamado."

En esas relaciones internas queda exento de responsabilidad el porteador que pruebe que el daño no fue ocasionado en el propio recorrido; responde íntegramente el transportista en cuyo recorrido se haya producido el daño; responden proporcionalmente o a prorrata, aquellos porteadores en cuyos recorridos haya tenido lugar el daño. El art. 1321 Cm. regula las relaciones internas de los porteadores; en su número I, Inc. lo., contiene lo últimamente expuesto: "Las relaciones de los porteadores entre sí, se regirán por las reglas siguientes: I.- Si se comprobare que el hecho reclamado ocurrió durante el recorrido que corresponde a un porteador, éste deberá pagar íntegramente; en caso contrario, la indemnización se prorrateará entre los porteadores según los recorridos a su cargo, con excepción de aquéllos que prueben que en los suyos no fue donde aconteció el daño".

Siguiendo con las reglas que rigen las relaciones internas de los porteadores entre sí, el numeral II describe: "Los porteadores sucesivos tendrán derecho a que se haga constar en la carta de porte o en acta separada, el estado de las cosas en el momento de recibirlas". Otras legislaciones, como la italiana, no hablan de "acta separada" (3) sino de "documento separado", dando así una ma-

(3). Dr. de Paula Restrepo, ob. cit. pág. 134.

yor amplitud.

Y el numeral III agrega: "La falta de declara---
ción expresa en contra, hace presumir el buen estado de las
cosas y su conformidad con la declaración de la carta de---
porte". La presunción que contiene esta disposición es sim
plemente legal.

El art. 1322 Cm. que también regula las relacio-
nes internas entre los porteadores establece: "El último--
porteador representará a los demás para cobrar las presta-
ciones derivadas del contrato, para ejercer el derecho de
retención y los privilegios que les correspondan".

"Si omitiere realizar los actos necesarios para
el cobro o para el ejercicio de esos privilegios, responde
rá de las cantidades debidas a los demás, quedando a salvo
el derecho de éstos para dirigirse contra el destinatario
o el cargador, según se hubiere convenido."

Los privilegios a que hace referencia este artí-
culo, lo constituyen los créditos que dependen o derivan del
contrato de transporte y a los créditos que surgen a causa
de los gastos varios, que en forma anticipada, tiene que -
hacer el porteador. Todas las prestaciones derivadas del -
contrato, justifican el derecho de los porteadores a rete-
ner en su poder las mercaderías transportadas, mientras no
sean satisfechas aquéllas.

En términos generales, el derecho de retención--
es la facultad que corresponde al tenedor de una cosa aje-
na, para conservarla en su poder, hasta el pago de lo que
le es debido por razón de esa misma cosa. (4)

(4). Ramírez Gronda, ob. cit. pág. 117.

CAPITULO V

CONSIDERACIONES A LA LEGISLACION SOBRE EL TRANSPORTE

a) Código de Comercio Arts. 1313 y siguientes.

Al ir exponiendo en este trabajo, los diferentes aspectos doctrinarios sobre el transporte, fuimos analizando, dentro del marco de nuestras modestas capacidades y con la decidida e innegable ayuda de los tratadistas consultados, las disposiciones pertinentes de nuestro-- Código de Comercio, del art. 1313 al 1343 inclusive tratando de fundamentar en estas normas legales, todos aquellos variados aspectos que presenta el transporte.

Los redactores de nuestro Código -en esta materia del - transporte siguieron muy de cerca legislaciones que se consideran de avanzada en lo mercantil, especialmente-- la mexicana.

No podemos negar que nuestra legislación, aunque acorde con los principios jurídicos de avanzada, en esta materia del transporte está divorciada de nuestra realidad. Las pocas empresas porteadoras que existen en nuestro-- país -refiriéndonos a las que podrían realizar actos de transporte en masa dentro de nuestro territorio- no tienen la capacidad y pujanza de las que existen en otros países, sobre todo si se piensa en el transporte de bienes.

En algunos puntos, al seguir casi al pie de la letra la

redacción de la ley mexicana, no se tuvo en cuenta, creemos, que su aplicación iba a tener lugar en otro medio. Para el caso la situación que se plantea en el literal c) del numeral VI del art. 1341 Cm. ("Cuando para cumplir disposiciones fiscales deba ser abierto el vehículo antes de llegar a su destino, etc." es de muy difícil realización en nuestro país, mas no en México que es una federación de Estados y que cuenta con un extenso territorio.

No obstante las fallas que pudieran encontrarse, es de suma importancia actualizar nuestras leyes, apegándose lo más posible a nuestras realidades, para que también el factor económico, que siempre va aparejado a las leyes que lo encausan, se supere en la misma medida.

b) Reglamentaciones.

En cuanto al transporte de personas tenemos en El Salvador, un "Reglamento Transitorio de Transporte de Autobuses y Camionetas", dado por Decreto Ejecutivo No. 25 de fecha 18 de febrero de 1957, publicado en el Diario Oficial No. 45 de fecha 6 de marzo del mismo año. Transcribimos algunos de sus artículos:

Art. 1o.- El presente reglamento tiene por objeto garantizar la eficiencia y seguridad del servicio de transporte de pasajeros por medio de autobuses y camionetas.

"Art. 2.- Para la aplicación de este reglamento, el ---

transporte de pasajeros por autobuses y camionetas, se divide en: urbano, interurbano e internacional."

"Art. 4.- Corresponde al Ministerio de Economía a través de la Dirección General de Transportes, establecer, suprimir y distribuir las líneas del servicio en forma que se asegure la existencia y funcionamiento de un sistema de transporte de pasajeros que se sirva eficazmente la necesidad del público."

"Art. 7.- Toda persona natural o jurídica que se proponga prestar servicio de transporte de pasajeros por medio de autobuses o camionetas en una línea establecida, solicitará a la Dirección General de Transportes dependiente del Ministerio de Economía, concesión para el servicio de dicha línea".

El Decreto número 60 de 13 de enero de 1961, derogó el número 2305 de 21 de diciembre de 1956, en el sentido de que es materia exclusiva del Ramo de Economía la regulación, fomento y vigilancia del servicio público de transportes y creó el Departamento de Transportes.

El Decreto No. 152, de fecha 30 de mayo de 1961, adicionó al No. 60 las atribuciones y facultades, lo mismo que la estructura, del mencionado departamento.

El acuerdo No. 11 del Departamento de Transportes, de fecha 12 de abril de 1971, fija las condiciones mínimas de los vehículos urbanos.

Respecto al transporte de carga o de bienes, no existe ningún reglamento. Los transportistas sufren las consecuencias de esta carencia de reglamentación. El Ministerio de Economía, que es el llamado a conocer y regular este ramo, se abstiene de hacerlo, por no existir reglamentación alguna. Ante esta situación los interesados-- acuden al Ministerio de Obras Públicas, ya que la Ley-- de Carreteras y Caminos Vecinales -art. 17- establece-- que es atribución de dicho Ministerio reglamentar la -- forma en que deben de transitar los vehículos por las-- carreteras y caminos públicos del país, atribución que además nace del Acuerdo Centroamericano sobre circula-- ción por carreteras, suscrito por nuestro Gobierno el -- 10 de junio de 1958, aprobado por Acuerdo Ejecutivo No. 581, emitido en el Ramo de Relaciones Exteriores, el 31 de julio del mismo año y ratificado por la Asamblea Legislativa, por Decreto número 2778, de 14 de enero de-- 1959, publicado en el Diario Oficial No. 61, del 7 de-- abril del mismo año en referencia. Existe también el "Re glamento para el Control de Pesos, Carga y Medidas de Vehículos Automotores que circulan por las carreteras-- de la República", dado por Decreto Ejecutivo No. 86, de fecha 6 de diciembre de 1973, publicado en el Diario -- Oficial No. 233, del 13 del mismo mes y año.

Este reglamento -al igual que la Ley y el Acuerdo cita-- dos- no tiene disposiciones que regulen la contratación

en materia de transportes de bienes. Este último Reglamento, tal como su nombre lo indica, es para controlar -- los pesos, carga y medidas de los vehículos automotores, -- con el objeto de conservar y proteger nuestras carreteras. En estas funciones el referido reglamento, da intervención a la Dirección General de Caminos y al Departamento Gene-- ral de Tránsito de la Dirección General de la Policía Na-- cional.

Los transportistas buscan solución a los proble-- mas resultantes del transporte de carga, en los Ministe--- rios de Economía, Obras Públicas y del Interior y en ningun-- o la encuentran, precisamente porque no existe una regla-- mentación al respecto. En tales Ministerios se conforma a los transportistas, manifestándoles que dicho transporte -- es de libre contratación o de libre empresa. Se necesita, pues, actualmente, un Reglamento que desarrolle y precise, en su aplicación, las disposiciones de nuestro Código de-- Comercio, referente al transporte de bienes y de personas.

c) Derecho Comparado.

Con la legislación mexicana sobre transporte, nuestro-- Código guarda gran similitud en esa materia; se nota -- que aquélla fue una de las legislaciones que más influ-- yeron en la redacción de nuestro Código de Cm. que entro-- en vigencia el 1o. de enero de 1971.

El Código de Comercio de Guatemala, guarda también gran

semejanza al nuestro, siempre a lo que al contrato de transporte se refiere. En la sección que regula el transporte de cosas, precisamente en su art. 810 habla de "rescisión" - del contrato, al igual que la ley mexicana, mientras el nuestro, más ajustado a la técnica jurídica, aunque no del todo satisfactoria, como lo señalamos al comentar este punto, habla de "resolución". El artículo en mención del Código guatemalteco dice: "Rescisión". El cargador podrá rescindir el contrato antes de comenzar el viaje, previo pago de la mitad del flete y devolución de la carta de porte". A nuestro parecer, el art. 1327 del nuestro regula esta situación con más acierto y detalle.

En cambio, el art. 817 del Código de Guatemala es más detallista que el art. 1340 del nuestro -que ya comentamos- al tratar la "Responsabilidad del porteador". Dicho art. 817 dice: El porteador será responsable de la pérdida total o parcial de los efectos transportados y de los daños que sufran por avería o retraso, a menos que pruebe que se debieron a vicio propio de la cosa, a su especial naturaleza, a caso fortuito, fuerza mayor o a hecho o instrucciones del cargador o del consignatario".

"Tales daños se calcularán de acuerdo con el precio que hubieron tenido las cosas en el lugar y tiempo en que debieron ser entregadas".

El Código de Comercio de Colombia, ya tiene más diferen

cias de forma con el nuestro, al regular el transporte, mas en el fondo nos parece que coinciden en gran parte. Para--comprobar esto, basta comparar los artículos que en el ---nuestro sean sus equivalentes, estos arts. del Código Colombiano: Art. 990 (de las Disposiciones Generales) "Los contratos de "transporte" deberán ejecutarse en el orden en que se hayan celebrado. Si no puede establecerse dicho orden o en caso de solicitudes simultáneas de "transporte"; se estará a lo que disponga los reglamentos oficiales".

Art. 992 (también de las Disposiciones Generales) "El "transportador" solo podrá exonerarse, total o parcialmente, de su responsabilidad por la inejecución o por la ejecución defectuosa o tardía de sus obligaciones, mediante--prueba de fuerza mayor, siempre que ésta no se deba a culpa del "transportador", de vicio propio o inherente a la cosa transportada, o de culpa imputable exclusivamente al pasajero, al remitente o al destinatario" (1er. inc.).

"Las cláusulas del contrato que implican la exoneración total o parcial por parte del "transportador" de sus obligaciones o responsabilidades, se tendrán por no escritas--o pactadas". (2o. inc.).

Art. 1013 (del Transporte de Cosas). "Cuando la naturaleza o condición de la cosa objeto del contrato exija un embalaje especial, éste será de cargo del remitente, so pena de indemnizar los daños que ocurran por falta o deficien

cia del embalaje" (1er. inc.).

"No obstante, el "transportador" será responsable de los daños provenientes de falta o deficiencia de embalaje cuando, a sabiendas de estas circunstancias, se haga cargo de "transportarlo"; si la naturaleza o condición de la cosa-- corresponde a la denunciada por el remitente (2o. inc.).

El Código de Comercio de Colombia usa el término "transportar" en vez de "Transportar".

Respecto al Código de Comercio Español, únicamente diremos que, respecto al nuestro, las diferencias de forma o-- redacción, son bien acentuadas, aunque en el fondo existan disposiciones coincidentes. Omitimos transcribir y comparar artículos del Código español, para no hacer más prolijo este punto.

El "Reglamento de Transportes Extraurbanos" de Guatemala que entró en vigencia el 27 de octubre de 1967 nos parece bastante completo. Reglamenta el transporte de carga o bienes y el de personas o pasajeros por carretera, con excepción del transporte urbano que está bajo control y jurisdicción de las municipalidades. En su capítulo V trata de los "Horarios y Tarifas", del "Servicio Exclusivo de -- Trabajadores Agrícolas o Industriales", del "Servicio Exclusivo de Turismo, Servicio Mixto, y Servicio de Taxis". En sus Disposiciones Finales, "se encuentra el art. 112, que nos parece bien saludable, porque trata de evitar en -

los asuntos del transporte ese mal endémico que constituye la intervención de personas inidóneas y casi siempre inescrupulosas, en las gestiones y tramitaciones ante las dependencias y oficinas respectivas. Dicho art. prescribe:-- "Las gestiones que se efectúen ante la Dirección General-- de Transportes, únicamente podrán realizarse por los interesados, por sus representantes legales o por Abogados Colegiados".

CAPITULO VI

CONCLUSIONES.

Cuando tratamos la importancia del contrato de transporte, para la vida económica de los pueblos, dijimos que algunos tratadistas -entre éstos Ripert- sostienen que, para el comercio, dos son los contratos de verdadera envergadura: la compraventa y el transporte.

En nuestro país, no obstante su escasa geografía, pero debido al impulso de la incomparable y característica laboriosidad de sus gentes, la contratación en materia de transportes ha experimentado considerable progreso, en relación y proporción desde luego a las capacidades de un país en desarrollo. La actividad comercial e industrial de El Salvador es manifiesta. En cierta ocasión oí decir a alguien que "la mitad de salvadoreños pasaba tratando de vender algo a la otra mitad". La verdad es que, por todas latitudes, es reconocida y admirada la diligencia y laboriosidad de los salvadoreños. Es un pueblo el nuestro que enfrenta tenaz las necesidades y adversidades que lo abaten.

Nuestra ascendente actividad comercial, agrícola e industrial, se refleja en la constante demanda de transporte.

Ante el avance de éstos, nuestros gobiernos han sentido la necesidad de dotar a nuestro territorio de mejores carreteras.

Ahora bien, la mayoría de contratos sobre transporte a realizarse dentro de nuestro territorio, se celebran en forma verbal. Ya anteriormente vimos que este contrato es consensual, pues se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades.

Se precisa de una reglamentación adecuada, tanto para el transporte de bienes como para el de personas. Es indispensable desarrollar las disposiciones de nuestro Código de Comercio, a efecto de que tengan aplicación práctica. Entonces se establecerán horarios, tarifas y se regularán, en general, las obligaciones y derechos de los contratantes, ejerciendo el Estado el control que amerita la materia, a fin de dar un trato justo a usuarios y porteadores, sobre todo ante el carácter de servicio público que a veces adquiere el transporte. El reglamento que se elabore debe apearse a nuestra realidad económico-social. No debe legislarse prescindiendo de las condiciones de vida del lugar en donde se aplicarán las leyes.

Haciendo eficaz nuestro ordenamiento legal y construyendo magníficas carreteras, a lo largo y ancho de nuestro territorio, lograremos más auge económico. Sin adecuados medios de comunicación, no pueden ampliarse los sistemas de transporte ni aumentarse la eficacia de su funcionamiento, no pudiendo lograrse en consecuencia un ritmo acelerado en el progreso de nuestro país. Por eso precisamen-

te nos afecta en gran manera, el cierre de la carretera pa
namericana, en el trato de Honduras; tenemos un tope, que
fue salvado , en mínima parte, pero a elevado costo, con el
establecimiento de un "ferry-boat" en el golfo de Fonseca;
mas esto representa para El Salvador un inmenso sacrificio,
por la fuga de cuantiosas divisas, ya que tal aparato nave
ga con bandera nicaragüense; para obtener una compensación
a esa fuga, el gobierno salvadoreño debió de inmediato ha
ber puesto en servicio otro "ferry" con nuestra bandera, -
es decir, que fuera propiedad salvadoreña.

Nos saldremos del ámbito nacional a que se concre
ta nuestro trabajo, para hacer breves consideraciones, a--
nivel centroamericano, sobre cuestiones que de alguna forma
conciernen a nuestro punto e interesan a nuestro país, co
mo parte integrante del istmo:

lo.) Existen sobre transporte, en los países centroamerica
nos, cuerpos jurídicos inarmónicos entre sí. Esto trae
grandes inconvenientes; por ejemplo, las empresas que
deseen prestar servicios de transporte intercentroame
ricano, deben obtener cinco licencias para ello, de--
acuerdo a igual número de legislaciones y llenar los
requisitos que cada una de ellas exige.

Si no se pueden unificar los estatutos legales, al me
nos deben armonizarse, para evitar una serie de contra
tiempos y molestias que perjudican a todos.

20.) Al igual que los regímenes jurídicos sobre transportes, los organismos encargados de aplicar aquéllos en cada uno de los países del área centroamericana, también se encuentran en manifiesta desarmonía, debido a que han sido adscritos a diferentes ramas de la Administración Pública. Así en Guatemala está la Dirección General de Transportes, adscrita al Ministerio de Economía; idem en El Salvador; en Honduras, la Comandancia General-- de Tránsito, dependencia del Ministerio de Goberna-- ción y Policía; en Nicaragua, la Sección de Transportes, dependencia de la Dirección de Estudios Económicos del Ministerio de Economía y Hacienda; en Costa-- Rica, el Ministerio de Transportes. Todos estos organizmos, exceptuando al de Guatemala y Costa Rica, se ocupan del transporte de personas o pasajeros, sin intervenir en la aplicación del régimen del transporte de carga o de bienes.

Como información agregaremos, que para transportar mercaderías que están fuera o dentro del Tratado de Integración Económica Centroamericana, se exigen los siguientes documentos: para mercaderías fuera del tratado:

1) Certificado de origen; 2) factura comercial; 3) carta de porte o guía de conducción.

Estos documentos deben ir visados por el Consulado del

país de destino, es decir, a donde va consignada la mercadería.

Para mercaderías dentro del Tratado:

Sólo se necesita el Formulario Aduanero; éste hace las veces de los documentos anteriores, incluyendo la carta de porte; no necesitan visa, sólo sellos de entrada y salida, en las fronteras.

En ambos casos, si la mercadería es de origen animal o vegetal, se precisa el certificado fitosanitario, que también se le llama "de cuarentena agropecuaria".

El Formulario Aduanero sirve también a los transportistas para operaciones cambiarias; es decir que pueden obtener divisas en los Bancos Centrales de cada país, sin ningún recargo.

Sería de gran beneficio que se estableciera, por las razones recientemente apuntadas, la "matrícula centroamericana de porteador", o "matrícula internacional".

Con las anteriores observaciones concluimos nuestro trabajo de tesis.

B I B L I O G R A F I A

- ROBERTO LARA VELADO. "Introducción al Estudio del Derecho Mercantil". Edit. Universitaria de El Salvador. la. edic. 1969.
- EMILIO LANGLE Y RUBIO. "Manual de Derecho Mercantil Español". T. III, Casa Edit. Bosch Barcelona 1959.
- EDMUNDO VASQUEZ MARTINEZ. "Derecho Mercantil". T. I. Edit. Universitaria -Guatemala- 1966.
- JOAQUIN RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ. "Curso de Derecho Mercantil" T. II. Librería de Porrúa Hnos. y Cía -México, D.F. 1947.
- GEORGE RIPERT. "Tratado Elemental de Derecho - Comercial". T.IV. Tipografía Editora Argentina. Buenos Aires.- 1954.
- ESTUDIOS DE DERECHO. (Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, Medellín, Colombia Año XXV -segunda Epoca- Marzo de 1964 -Vol. XXIII, No.- 65 (el contrato de transporte- Francisco de P. Restrepo Gutiérrez.)
- AGUSTIN VICENTE Y GELLA. "Derecho Mercantil Comparado". T. II. 3a. Edic. -Tip. "La Académica" -Zaragoza- 1951.
- JOAQUIN GARRIGUES. "Curso de Derecho Mercantil". T. II. 3a. Edic. -Impresor Silverio Aguirre Torre- Madrid, España,- 1960.
- CARLOS JORGE VARANGOT. "Derecho Comercial". Editorial "Perrot" -Buenos Aires, Argentina- 1954.
- MESSINEO. "Derecho Civil y Comercial". Tomo V.
- JOSE ROBERTO NOLASCO. "Régimen Legal de los Transportes en el Mercomun Centroamericano".

- JOSE MARTINEZ CONTRERAS. "Algunas consideraciones sobre la Industria del Autotransporte de Carga". Tesis profesional--- México, D.F. 1972.
- ARTURO ALESSANDRI R. y
MANUEL SOMARRIVA U. "Curso de Derecho Civil, Obligaciones". T. III.
- EUGENE PETIT. "Tratado Elemental de Derecho - Romano", Editora Nacional, Editorial S. de R. L., México, D.F. -- Edición 1958.
- CODIGO DE COMERCIO DE EL SALVADOR.
Promulgado en 1970. Publicación del Ministerio de Justicia.
- CODIGO DE COMERCIO DE ESPAÑA.
Boletín Oficial del Estado -Madrid, 1969.
- CODIGO DE COMERCIO DE COLOMBIA -Compilado por JORGE ORTEGA TORRES, Editorial Temis- Bogotá, Colombia -1972.
- REGLAMENTO TRANSITORIO DE TRANSPORTES DE AUTOBUSES Y CAMIONETAS DE EL SALVADOR.
- REGLAMENTO DE TRANSPORTES EXTRAURBANOS DE GUATEMALA.