

CAPÍTULO XIV

CONTRATO DE TRANSPORTE TERRESTRE

SUMARIO: 1.- Nociones generales del contrato de transporte. 2.- Concepto. 3.- Legislación atinente al transporte terrestre. 4.- Caracteres del contrato de transporte. 5.- Naturaleza jurídica del contrato de transporte. 6.- Clasificación de los contratos de transporte. 7.- Las partes del contrato de transporte. 8.- Transporte gratuito y transporte benévolo. 9.- El objeto del contrato como elemento objetivo del contrato de transporte. 10.- Itinerarios. 11.- Plazos. 12.- El transporte como empresa. 13.- Perfeccionamiento del contrato de transporte. 14.- La forma del contrato de transporte. 15.- Prueba de contrato. 16.- Acciones de cumplimiento-caducidad de las acciones prescripción de las acciones. 17.- Transporte de personas. 18.- Prueba del contrato de transporte de personas. 19.- Obligaciones y derechos de las partes en el contrato de transporte de personas. 20.- Prohibición de limitar la responsabilidad en el contrato de transporte de persona. 21.- Responsabilidad por retardo. 22.- Responsabilidad por inejecución del contrato. 23.- Transporte de cosas. 24.- La carta de porte. 25.- Jurisprudencia y doctrina sobre carta de porte. 26.- Enunciaciones que debe contener la carta de porte. 27.- Funciones que cumple la carta de porte. 28.- Circulación de la carta de porte. 29.- Obligaciones del cargador, del portador y del destinatario. 30.- Ejecución del contrato de transporte de carga. 31.- Responsabilidad del transportador de carga. 32.- Cláusula de exoneración y limitación de responsabilidad en el transporte de carga.

PRIMERA PARTE

ASPECTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE TERRESTRE EN GENERAL

- 1- **NOCIONES GENERALES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE:** Para el ser humano el movimiento es igual a vida, por lo que cabe pensar que el traslado de un lugar a otro, sea este de persona o sea de cosas, hace a una actividad esencial para su ser, más que nada porque le ayuda a hacer su día a día. Cabe entender que el transporte es movimiento y el movimiento es vida. Y desde esta perspectiva podemos arriesgar en decir que el contrato de transporte debería ser - y creemos que es - de primer orden para la existencia misma del ser humano. Es que para alimentarse o para abastecerse o pasearse o relacionarse, trasladarse de un lugar a otro, etc., recurre a ello y lo hace muy importante para su vida. Para cualquier acto de su vida el ser humano necesita ir de un lugar a otro; pero eso no era problema cuando antes lo hacía por sí mismo porque se reducía a un simple hecho. Pero, cuando para hacer lo mismo, al aumentar las distancias y la complejidad de su vida, requirió de otros para resolver esos antiguos problemas para hacer su vida, hizo que se creara el transporte entendido como el traslado por tercero de personas y cosas. Pero, visto así, el transporte parece un simple hecho. Sin embargo, requirió hacer acuerdos con otros para la realización de esa actividad, y en la medida en que esta fue haciéndose más profesional y más técnica, y que requirieron organizarse en empresas para desarrollar dicha actividad; entonces, ese simple hecho ya implicó una relación jurídica con derechos y

obligaciones, que evolucionó a través de la formación de un contrato de transportes, con caracteres propios y específicos.

Es que la tecnología empujó al desarrollo de las organizaciones del transporte que se convirtieron incluso en grandes empresas transnacionales. Esto mismo hizo que el transporte fuera cada vez más necesario para el ser humano, ya que esas organizaciones hicieron que bajaran los costos y se redujera el tiempo del viaje, y entonces, le resultaba al ser humano más conveniente hacerse transportar o mudar sus cosas a través de esas empresas que hacerlo por sí mismo. Es fácil entender, entonces, que el transporte es un contrato de primer orden en la vida del ser humano. Así, por ejemplo, para un productor de pollos que quiera transportar sus mercaderías y que necesita de una “cadena de frío” para que no se destruyan sus productos, le resultará más barato y seguro hacerlo con una empresa de transporte que tenga esa tecnología y que en el costo, de hacerlo, desde luego será menor y más seguro. De ahí que realizar este transporte de los pollos o de cualquier mercadería tenga que utilizar un contrato de mucha complejidad para cubrir las alternativas del viaje y los derechos y obligaciones derivados del mismo; por lo que el derecho tuvo que ir creando esta especialidad para adaptarse a estas necesidades, lo que es el derecho de transporte terrestre. Para comprender lo dicho, solo debemos reflexionar sobre el impacto de la globalización y el desarrollo de los contenedores que han revolucionado el mundo del transporte para simplificar la complejidad del mismo y que en el mundo del derecho creó nuevos aspectos jurídicos. El uso de contenedores para el transporte de carga mejoró este tipo de transporte, al hacer desaparecer el transbordo de paquetes para hacer eso mismo en una sola caja, simplificando el manipuleo de la carga, el transbordo y la descarga y bajaran así los costos del mismo; pero también facilitó que se utilizaran varias clases de vehículos para un mismo trayecto con un contrato único y todo eso generó nuevas situaciones en el aspecto jurídico, que se desarrolló como una especialidad del derecho.

Así, el transporte a partir de un simple hecho, se convirtió en un hecho jurídico relevante al vincular a dos partes y formar un contrato llamado de transporte. Ese transporte, cuando es por agua, interesa al derecho marítimo. Si se realiza por aire, al derecho aeronáutico, inclusive ahora ambos forman el llamado derecho de la navegación. Empero, la clase de transporte que nos interesa es el que se realiza por vía terrestre, sea cual fuere el vehículo utilizado se trasladan apoyándose en tierra, como carretas, tropas, ómnibus, camiones de carga, ferrocarriles, etc. y, entonces nos ocuparemos del contrato de transporte comercial terrestre en esta clase de vehículos. El transporte comercial terrestre abarca todas las variedades técnicas de vehículos e incluye a los ferrocarriles. Sin embargo, es importante adelantar que no todo transporte de personas o de cosas es objeto del derecho del transporte comercial, sino también se genera una clase de transporte que es incluso extracontractual y que sale del marco del derecho comercial. Escapan a este ámbito aquellos transportes ocasionales realizados por terceros o los realizados por uno mismo, pero además debe verse lo que ocurre con el transporte benévolo o el transporte clandestino, que tienen carácter extracontractual o el transporte realizado por entidades que no se constituyen como empresa.

El contrato de transporte debe necesariamente vincularse a varias partes; uno que utiliza el vehículo y el otro que hace una prestación de traslado con la utilización de un vehículo que se desplaza apoyándose en la tierra.

Por otra parte, este contrato de transporte puede ser de transporte de personas o de transporte de cosas y ciertos casos afectan a normas jurídicas de orden público, como aquellas que realizan, el servicio público. El contrato de personas puede equipararse al oneroso aún cuando es gratuito, pero no sucede igual con el transporte de cosas, que siempre es oneroso.

La prestación de transporte terrestre puede hacerse:

- 1- como locación del vehículo, con tripulación o no;
- 2- como fletamento, total o parcial; y
- 3- el que se denomina contrato de transporte terrestre propiamente dicho, sea de pasajeros o de cosas, y en el cual se da la relación entre el transportista y el usuario del transporte y es el tema que abordaremos en este trabajo.

2- CONCEPTO: En nuestra propia normativa del Código Civil, sobre contrato de transporte, ya está prevista una definición en el Art. 922:” por el contrato de transporte el porteador se obliga, mediante una retribución en dinero a trasladar a personas o cosas”.

Comentando esta definición legal, nos queda claro que no existe limitación en cuanto a la clase de vehículos, toda vez que se muevan tocando tierra y, entonces, pueden ser medios de transporte terrestre: la carreta, el ómnibus, los camiones de carga, camionetas, tractocamiones con carretas, la tropa, incluso aquellos que se realizan sobre bestias equinas o bovinas, ferrocarriles, ambulancias, buses de turismo, transporte escolar, transportador de caudales, etc. Llama la atención que se da como nota principal de este contrato el carácter oneroso, al asimilarlo a ello el transporte gratuito, cuando se trata de transporte de persona. Esta es una excepción a la exigencia del carácter oneroso del mismo. En este único caso se asimila el gratuito al oneroso, en cuanto a la responsabilidad por inejecución, o en los retardos en el viaje o en los siniestros que causen daño al pasajero o a sus cosas. Por ley, el contrato de transporte es comercial, y por tanto es oneroso y esto porque es condición sinalagmática del contrato la correspondencia de prestaciones. El viaje contratado debe corresponderse a una contraprestación dado en precio dinerario, llamado flete, pasajes, etc. Entonces, para entender cómo el transporte gratuito es asimilado al oneroso, hay que entender que cuando se trasladan personas, en un medio que usualmente se dedica al transporte como actividad lucrativa, es evidente que es comercial, y es coherente que se presuma la responsabilidad del transportista tomando en cuenta ese carácter, puesto que cuando se transportan personas resultan nulas las cláusulas por la que se limitan su responsabilidad por los siniestros que afecten al viajero y lo lógico suponer es que todos aquellos que viajan son pasajeros, aun cuando no pagaran el precio del pasaje, a excepción de los tripulantes. Esta es la explicación del porqué el transporte gratuito es equiparado al oneroso solo cuando es transporte de personas. No se irá a revisar a un cadáver si tiene el billete del pasaje para indemnizarles a sus herederos. Por otra parte, es de notar que el Art.924 C. C. “son nulas las cláusulas que limitan la responsabilidad del porteador por los siniestros que afecten al viajero”. Esto es coherente con aquellas normas de responsabilidad sin culpa, por el riesgo creado con la actividad del transporte de persona con el ómnibus o el medio que sea. ¿Esta sería la explicación del porqué un transporte gratuito es equiparado al oneroso a los efectos de la responsabilidad?

A raíz de esto, podría admitirse que en nuestro derecho existen también contratos civiles de transportes y estos se dan cuando nos referimos al transporte benévolo o el transporte ocasional, etc. Los contratos de transporte son civiles en aquellos casos en que no se entregan carta de porte ni ningún comprobante del contrato y de la obligación de entregar la mercadería. También serían contrato de carácter civil aquellos transportes que son realizados sin habitualidad y, desde luego, sin profesionalidad y, se logra tal, cuando esta actividad se realiza como empresa conforme lo exige ahora la ley para ciertos casos.

Ricardo Luis Lorenzetti define el contrato de transporte diciendo: “Existe transporte cuando una parte, denominada transportista, se obliga a trasladar personas o cosas de un lugar a otro, por el medio acordado, por un precio determinado en dinero”. De esto se deduce que el precio integra el concepto, y solo por excepción se equipara el transporte gratuito de personas a un contrato oneroso.

Lo que queda claro es que existe un inconveniente para acomodar el concepto estricto de la definición, cuando se trata del transporte gratuito e incluso el benévolo, pero esa es una excepción y no afecta el carácter sinalagmático y oneroso del contrato de transporte, conforme veremos más adelante al encarar el estudio del transporte gratuito y el benévolo.

3-LEGISLACIÓN ATINENTE AL TRANSPORTE TERRESTRE: En la Constitución Nacional, que por su prelación es importante, existen normas jurídicas directamente relacionadas al transporte; en el Art. 41 especialmente aquellos que se refieren al libre tránsito y la libertad de incorporar bienes o de sacarlos del país. Más relacionado aún con el transporte de carga es el Art. 108 que establece la libre circulación de productos.

El contrato de transporte propiamente dicho está previsto en los Arts. 922 al 943 del Código Civil y estos están divididos en tres secciones. La primera se refiere a las disposiciones generales de todos los contratos de transporte. La segunda sección para el transporte de persona; y la tercera sección para el transporte de cosas.

Merece destacarse en nuestra legislación la Ley 1128 por la que se aprueba el Convenio sobre transporte internacional terrestre. Es importante por las innovaciones conceptuales en cuanto introduce la necesidad de que los contratos de transporte se hagan solo por medio de empresas. También son importantes algunas innovaciones en cuanto a la carta de porte y otros.

Debemos, además, indicar como legislación relacionada al transporte la Ley 468/74 que crea la Dirección de Transporte por Carretera.

Tiene trascendencia para el transporte de pasajeros el Decreto 11062/95 por el cual se aprueba el documento de bases y condiciones para el otorgamiento de permiso de explotación de líneas intermunicipales de pasajeros por zonas de servicios, porque en las condiciones establecidas, si se cumplieran, se daría la profesionalidad que requieren las empresas de transportes

El Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones ha dictado resoluciones muy importantes para el transporte terrestre. Merecen destacarse:

La Res. N° 433/89 que se refiere a las normas para la renovación de certificados de habilitación del parque automotor de las empresas de transporte del servicio intermunicipal de pasajeros.

La Res. N° 543/94 de esta cartera de Estado que establece el procedimiento para el otorgamiento de permisos para viajes especiales en circuito cerrado internacional por las empresas de turismo.

La Res. N° 1765/96 por el cual se establece el sistema de llamado a concurso público nacional para la prestación del servicio de transporte intermunicipal de pasajeros.

Sumamente importante, por ser desconocida, pero es hasta ahora la única norma general de tránsito, es el Decreto Ley 22094/47 que establece El Reglamento General de Tránsito Caminero.

El Decreto 16860/97 autoriza la vigencia en la República del Paraguay del “Acuerdo sobre la reglamentación básica unificada de tránsito” protocolizada en el marco del Tratado de Montevideo de 1980

Por otra parte, existen normas internacionales de transporte bilaterales y las relacionadas al MERCOSUR.

Además, están las normas reglamentarias como las de la Setama y otros.

Existen también normas como la Ley del Seguro Obligatorio de Pasajeros que están estrechamente vinculadas al derecho de transporte.

4- CARACTERES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE: El transporte del que nos ocupamos es el comercial, pero eso no quiere decir que no exista transporte civil, como el benévolo, el contrato de transporte como actividad ocasional. Sin embargo, solo nos ocuparemos de los caracteres del transporte comercial previsto en nuestro derecho.

Las características del contrato de transporte comercial son:

1-Bilateral: sin duda alguna el contrato de transporte es bilateral pues causa obligaciones para las partes intervinientes.

2-Oneroso: Porque hay que pagar un precio, que además es en dinero, por la prestación del traslado.

3-Conmutativo: Pues las partes tienen asignadas su correlación de ventajas, como es el pago del precio para uno y el viaje para el otro.

4-Consensual: Para algunos autores es un contrato real, porque dicen que se perfecciona recién con la entrega de la cosa; empero, la opinión prevaleciente es que es consensual. Lo demuestra el hecho de que si uno saca un billete para transportar algunas mercaderías y no realiza la carga, el contrato no se disuelve. Lo mismo cabe pensar en el contrato de transporte de personas, en el cual uno saca un pasaje y si no se presenta a la hora indicada, el contrato sigue vigente y no puede pedirse la devolución del pasaje.

5. No formal: Esta característica es muy importante porque, desde el momento en que es consensual, este consentimiento no requiere de ninguna formalidad para perfeccionarse como tal. Menos aún necesita de solemnidad y el consentimiento se basta con su exteriorización. No exige la forma. Decimos que es importante porque al no ser formal, entonces, como dice Lorenzetti “puede probarse por cuales quiera otros medios”. Es común confundir la forma del contrato con la prueba del contrato y, en este caso con la carta de porte. La carta de porte prueba la titularidad sobre la mercadería y el contrato de transporte pero, al no ser formal, se admiten otros medios de prueba.

6-Profesional. Porque una de las partes requiere necesariamente de ciertos conocimientos, especialmente cuando es de carga, que lo hace un experto y se proyecta en el aspecto jurídico en la especialidad de esta figura contractual.

7-De consumo: Algunos autores como Lorenzetti dicen que es un contrato de consumo, porque se celebra para el destino final del usuario que es el consumidor.

8- Comercial: La Ley 1034, Art.71 inciso h, de la Ley del Comerciante establece como acto de comercio “el transporte de personas y de cosas realizado habitualmente”. Por otra parte, se reconoce como comerciantes: a) las personas que realizan profesionalmente acto de comercio y las sociedades que tengan por objeto principal actos de comercio, según el Art. 3º, Incs. a y b., de la Ley del Comerciante. De esto se colige que aquellos transportes realizados

ocasionalmente o accidentalmente, no son contratos comerciales y entonces solo pueden ser civiles. La profesionalidad debe entenderse porque la persona física o la sociedad que realiza profesionalmente el transporte, por los conocimientos que requiere, da carácter comercial al contrato de transporte, y aquellos que no se adecuen a esta característica puede decirse que son contratos civiles y la consecuencia es que para este tipo de transporte no se requerirían los medios de prueba del contrato; deben ser más flexibles y, desde luego exonerar la exigencia de carta de porte, aunque no de aquellos documentos especiales que se exigen por ley para ciertos tipos de mercaderías.

5- NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE: Cuando nos referimos a la naturaleza jurídica, estamos queriendo delimitarla una institución con el que tiene afinidad. Sobre el punto existen varias posiciones.

Algunos tratan de adecuarlo a la locación de servicio. Otros al mandato y algunos otros más al contrato de depósito.

Con el depósito se diferencia en que la seguridad es solo parte en el transporte, pues la obligación principal es la de trasladar. En el depósito no hay obligación de trasladar sino solo de custodiar. Además, el depósito es un contrato unilateral y real, en tanto que el contrato de transporte es bilateral y consensual.

Con el mandato existe similitud en cuanto que hay una relación de colaboración, pero este se circunscribe a la realización de actos jurídicos, mientras que en el transporte existe un acto material, mudar cosas o personas de un lugar a otro. Con la locación de cosas por ocupar un espacio al efectuar el transporte, pero esta posición es endeble desde que el locatario en este caso no adquiriría ni la tenencia ni el derecho sobre el mismo. Es más afín con la locación de obra, pues persigue un resultado, pero con la que difiere en algunos aspectos, como la cantidad de personas que intervienen. En la locación de obras solo intervienen dos, el que la ejecuta y el que la encarga; en tanto que en el transporte intervienen cuanto menos tres, pues está el cargador, el porteador y el consignatario o destinatario del transporte. Ricardo Luis Lorenzetti sostiene que el contrato de transporte es una modalidad del género de la locación de obra “que por su grado de desarrollo e institucionalizado, se ha legislado en una legislación especial”. Convince más la posición de Jorge H. Escobar, para quien el contrato de transporte “es de naturaleza especial, mixta y sui generis”. Convalida esta posición Joserand, al decir que este contrato tiene fisonomía propia pero comparte con cada una de las instituciones nombradas que lo hace sui generis.

6. CLASIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE: La primera clasificación del transporte y, por ende, de los contratos relativos a ellos, es en atención al medio que utiliza y así puede ser aéreo, marítimo o terrestre, conforme a que el vehículo que se utilice sea para surcar el aire, el agua o se desplace por tierra. En este trabajo el transporte que nos interesa es el realizado por tierra y la clasificación que haremos se refiere exclusivamente al mismo.

La primera clasificación es aquella que se refiere al objeto del transporte según que sea persona o cosa. En ambos casos, según la clase de derecho que afecta y el interés involucrado, puede ser pública o privada; por ejemplo, aquellos que involucran al servicio público, son de orden público y derecho público; o que afecten exclusivamente a relaciones particulares. El aspecto privado afecta exclusivamente la parte contractual; sin embargo, este contrato cuando interesa a las normas de derecho público a las cuales deben adecuarse, especialmente aquellos que están afectados al servicio público como el mantenimiento del itinerario en el servicio de transporte público de pasajeros o el cumplimiento de horarios.

El transporte puede ser a título oneroso o gratuito, pero también puede ser benévolo. El transporte gratuito los veremos más adelante. El transporte benévolo o de complacencia es

aquel que se da cuando el conductor de un vehículo invita, por un acto de cortesía, a transportar a otra persona, en un vehículo que no es parte de una empresa organizada comercialmente o que no tiene habitualidad en el transporte de pasajeros. En transporte público de pasajero no existe transporte benévolo. Esta clase de transporte o no está regido por el Derecho Comercial y solo puede ser materia del Derecho Civil. Con la unificación de las obligaciones civiles y comerciales, esto parecería una perogrullada, pero tiene que ver con las exigencias probatorias para demostrar el contrato de transporte entre otros.

Según la cantidad de transporte utilizado durante el trayecto del viaje, el contrato de transporte puede ser unimodal o de un sola clase de vehículo, o de varios vehículos que, a su vez, pueden ser por subcontrato, o de realización acumulativa o sucesiva o el multimodal que es aquel que utiliza varias clases de transportes en un contrato único.

7- LAS PARTES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE: Son sujetos o partes esenciales del contrato de transporte: el transportador y el pasajero o cargador, según que el transporte sea de persona o de cosa.

Cuando se refiere a cosas, el cargador puede solicitar las cosas a favor de un destinatario que puede ser un consignatario o el legitimado beneficiario del título sobre la carga. En este caso las partes forman una relación trilateral, ya que una vez aceptado ser beneficiario de la carga, implica que ya tiene una acción directa y para ello esto debe constar en la carta de porte, puesto que la acción nace de la legitimación que otorga este título.

El transportador debe ser alguien que ejerza con habitualidad esta actividad, lo cual significa estar autorizado por una autoridad a operar como transportista, que es lo que sucede en el contrato de transporte comercial y para lo cual se exige que sea una empresa.

I) ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE:

Jorge H. Escobar nos señala como partes o elementos subjetivos del contrato de transporte de cosas los siguientes elementos:

a) Remitente, cargador, expedidor o consignante, que es la persona que envía, remite o entrega los objetos a ser transportados, y puede ser una persona individual o jurídica.

b) El acarreador, conductor o empresario de transporte es la que se encarga del transporte. Nos dice Jorge H. Escobar que toma la denominación de arriero, cuando el transporte se efectúa con bestias de carga. Se le llama tropero, cuando se efectúa por carros que van con tropas; conductor se le llama al chofer del camión transportador o al de ómnibus. En este punto es importante señalar que pueden intervenir el comisionista del transporte que es un intermediario que recibe los objetos del cargador para entregarlos al porteador.

c) El destinatario es la persona a quien se remite la carga o consignatario, cuando la carga se consigna o deposita a su nombre. También puede intervenir en este contrato el cesionario, cuando recibe por cesión de derechos; sobre la carta de porte, cuando no está concebido como título de crédito. El endosatario es el titular que recibe por endoso los derechos de la carta de porte y que es el legitimado para reclamar los derechos sobre la carga. El destinatario puede ser el mismo cargador cuando se autoremite la carga. Este destinatario es quien le da una característica muy particular al transporte, pues no siendo parte en el contrato, este se ha celebrado en su beneficio como un contrato a favor de un tercero, pues el Art. 733 C. C. le faculta este derecho.

II) ELEMENTOS OBJETIVOS DEL CONTRATO-EL PRECIO O TARIFA: El precio es el elemento objetivo del contrato del transporte, conjuntamente con el objeto del mismo, que es

transportar a la persona o la cosa. El precio es la contraprestación en dinero que realiza el usuario al transportista por el transportado o el beneficiario del transporte.

El precio tiene denominaciones diferentes: pasaje, flete, porte, tarifa. El precio es un elemento esencial que incluso podría determinar la nulidad en el caso de que en el contrato no esté previsto. Precisamente la costumbre tiene que ver en este punto, pues en la mayoría de los medios de transportes terrestres se paga antes y si no se paga no hay transporte. Incluso existen disposiciones administrativas en que la expedición del pasaje debe ser previa a la identificación con el documento de identidad, lo cual significa pagar antes. Pero también se admite que el pago se haga en el transcurso del viaje e incluso después como es el caso del taxi.

En la fijación de precio, tratándose de transporte público de pasajero, el pasaje tiene tarifa, porque el Estado interviene en su fijación, atendiendo a que se trata de un servicio público y este no puede ser objeto de abuso con el pretexto de la oferta y la demanda. La conducta abusiva es limitada por la tarifa. La condición de servicio público da ciertas características particulares al transporte de pasajeros, no solo en la fijación de tarifa, sino en el otorgamiento de itinerario, en un horario determinado que no puede ser abandonado por el transportista con el pretexto de no cubrir su costo. El cumplimiento de horarios y de itinerario es la afectación del contrato de transporte por su carácter de servicio público.

Una acotación importante hace Luis Lorenzetti en cuanto que “para la existencia de contrato es esencial el precio, pero no su pago”.

8-TRANSPORTE GRATUITO Y TRANSPORTE BENÉVOLO: Se entiende que existe transporte gratuito cuando para la prestación de traslado no existe pactado contraprestación en pago de precio. El contrato de transporte por naturaleza es oneroso, pero admite como asimilada la forma gratuita solo en el contrato de transporte de persona. En nuestro derecho y por una presunción legal se equipara el transporte gratuito al oneroso, solo en el caso de transporte de persona. No así para el transporte de cosas, en el cual no existe como derecho comercial el transporte gratuito y si se da de hecho este tendría una connotación extracontractual o de derecho civil. La compaginación del carácter gratuito del transporte con el carácter oneroso del contrato, es explicada por así: “En este caso hay contrato, pero la prestación obedece a una causa que consiste en el ánimo de beneficiar a alguien. Son ejemplos los escolares autorizados a viajar sin cargo; o los empleados de la empresa transportadora beneficiarios de franquicias; de menores de edad acompañados de un mayor, a quienes se los libera de todo o parte del precio del pasaje; de los peones que acompañan una carga. Las obligaciones contractuales en el transportador no varían, porque obliga a llevar a una persona de un lugar a otro y a hacerlo de forma segura”. La justificación jurídica de esta situación, insistimos, es la presunción de la existencia del contrato comercial, cuando se trata de pasajeros y solo cuando ocurre un siniestro y se lo hace extensivo a los efectos de la responsabilidad, pero nada obsta a que el transportista baje a un pasajero que no ha pagado el pasaje en el trayecto del viaje, si carece del boleto que lo comprueba. La ley equipara ciertas situaciones del transporte gratuito al oneroso a los efectos de la responsabilidad del transportista, que se entiende es aceptado por el transportador considerando que contablemente debe asentarlo como pagado por la propia empresa de transporte al solo efecto de no burlar la cláusula de exoneración de responsabilidad. Sería fácil en un accidente de tránsito que para aquel pasajero que perdió la boleta del pasaje el porteador busque exonerarse de responsabilidad con esa situación y, entonces, lo equipara al oneroso, pues por el hecho de aceptar de tenerlo como viajero ya lo hace comercial, siendo que para la actividad del transportista por este hecho contablemente se está creando un crédito no reembolsable y se entiende que el mismo está pagando por el pasajero.

Hay transporte benévolo o de complacencia, dice Lorenzetti: “Cuando el conductor de un vehículo, por un acto de cortesía y con intención de beneficiar a alguien, lo traslada de un punto a otro, sin que la persona favorecida con el transporte se obligue a prestación alguna”. Señala este autor que “para que se configure el transporte de complacencia se requiere:

- a) de un acto material de colaboración que es el traslado;
- b) que no exista consentimiento expreso, porque en este caso no habría dudas de que hay un contrato;
- c) comportamiento lícito, porque si fuera una introducción ilícita estaríamos en presencia de un transporte clandestino;
- d) un acto de cortesía, lo cual no significa un acto de beneficencia porque sería un transporte gratuito. Así mismo, que no se dé otra relación entre las partes que sea causa indirecta”.

9-EL OBJETO DEL CONTRATO COMO ELEMENTO OBJETIVO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE: El objeto del contrato, nos dice Jorge H Escobar, es la cosa transportada y apunta que sin este elemento no hay contrato. Sostiene Jorge H Escobar que “la cosa transportada puede ser de distinta naturaleza: personas, cosas, animales, material impreso, equipajes, etc. Es decir, si no hay cosas u objetos que no puedan ser desplazados de un lugar a otro y por lo tanto, ser materia de este contrato”.

Sin embargo, la cosa transportada está sujeta a las excepciones del Art. 357 C. C. y así, por ejemplo, no se puede transportar una bomba en un ómnibus o llevar drogas prohibidas. O llevar este tipo de carga en un transporte de carga que no está especializado para ello, y sin el aviso previo a la autoridad pertinente. Desde luego, cae de maduro, que no se puede transportar ácido o marihuana, como equipaje, porque lo ilícito no puede ser objeto del contrato. En el transporte especializado también el medio está autorizado a transportar solo la mercancía para el cual se habilita y bajo las condiciones legales y de la naturaleza del transporte como sucede con el transporte escolar, el transporte de caudales, o el transporte funerario, el transporte de contenedores, etc. Por ejemplo, un transporte escolar que tiene distintivos especiales que para su desplazamiento tiene preferencia en la vía pública, no puede transportar mercaderías. Hasta ahora carecemos de una ley de transporte y reglamento nacional de tránsito, pero estos transportes especiales deben estar reglamentados por una ley que le imponga condiciones específicas dadas su especialidad. Pero en cualquier caso, la naturaleza del contrato marca las obligaciones que derivan del cumplimiento de los deberes de buen transportador.

También para Amado Soler Aleu, el objeto del contrato de transporte es la persona o la cosa, pero creemos que es un criterio equivocado.

Al respecto, para Ricardo Luis Lorenzetti, el objeto del contrato de transporte no es la cosa ni la persona, y dice que es “una colaboración gestoria de actos materiales consistente en el traslado de una cosa o una persona contra el pago de un precio. Es un fenómeno de colaboración por el contrato; es un instrumento mediante el cual el titular del interés busca la cooperación de otro para alcanzar una finalidad determinada que no puede obtener por sí mismo”. La acotación es válida puesto que la finalidad del contrato de transporte no es ni la persona ni la cosa, sino la gestión para que ocurra el traslado de una persona o de una cosa de un lugar a otro y está dado como una colaboración gestoria. El objeto del contrato es una delegación o colaboración gestoria para trasladar a personas o cosas de un lugar a otro. Nos explica Lorenzetti que en la colaboración gestoria, el titular del interés delega en otro la ejecución de un acto jurídico o material. La colaboración gestoria se divide: a) para la celebración de actos jurídicos; y b) para la realización de actos materiales. Desde luego, como objeto del contrato de transporte “es la colaboración gestoria material por el cual se encarga a

otro la realización de una obra o un servicio” y en este caso el transporte de personas o de cosas. En el mismo hay un intercambio de obligación de dar por la obligación de hacer.

En definitiva, podemos concluir compartiendo las ideas de Lorenzetti de que el objeto del contrato de transporte es la colaboración gestoria para la realización del acto material de trasladar de un lugar a otro a personas o a cosas por el interés de alguien y con una contraprestación en un precio en dinero y dentro de un plazo.

10) ITINERARIOS: El itinerario es una modalidad obligacional del contrato de transporte, por el cual se establece el trayecto por acuerdo pactado o es bien establecido legalmente para decidir cuál es la trayectoria del viaje desde la salida hasta el punto de destino. Puede no estar pactado, en cuyo caso es a voluntad y experiencia del transportador o estar pactado contractualmente o establecido administrativamente como parte de un servicio público.

El itinerario integra el objeto del contrato como una modalidad del mismo e integrando la delegación gestoria y se entiende que es la vía más adecuada para ese propósito, si es que no está pactado o señalado por una norma jurídica. En el caso de que no esté establecido legalmente o no este pactado, este debe ser la vía más corta y la más segura o si se debe optar, estar por la vía más segura para lograr el resultado de la gestión. Pero en el contrato o en el acuerdo pueden estar marcados tanto el inicio como el destino, pero el itinerario tiene que ver por dónde se hará el viaje para conectar esos extremos. En ese entendimiento la conexión del desplazamiento puede estar señalada, y es esencial al contrato, para que se realice por una ruta determinada, y esa ruta puede ser de interés del contratante tanto por la seguridad como por el costo y el tiempo. Al constituirse el contrato de transporte, como objeto del mismo, puede señalarse o no la ruta o el itinerario, pero, la ruta o itinerario hace a la profesionalidad del servicio e integra parte de la finalidad misma del contrato que es obtener el resultado por lo tanto, el transportista, si no está pactado el itinerario, debe desplegar su conocimiento técnico para cumplirlo de manera más eficiente el servicio y hacerlo en el menor tiempo y en la forma más segura.

El otro caso es el itinerario contractual como modalidad del mismo y que es el pactado en el contrato, en cuyo caso su incumplimiento al variarse la ruta, genera responsabilidad en caso de producir daño.

Por otro lado, está el itinerario legal, que es el caso del transporte como servicio público en el cual está determinado por ley el establecimiento de un itinerario o ruta, cuyo cumplimiento hace al orden público al tratarse de un servicio público y su incumplimiento, además de las sanciones administrativas, genera responsabilidad en caso de producir daño.

La variación del itinerario solo puede ser justificada cuando existe fuerza mayor o caso fortuito y demostrado estos extremos, exonerar de responsabilidad civil al transportista, pero el cambio unilateral e inconsulto genera responsabilidad en caso de daño

11- PLAZOS. El plazo integra el objeto del contrato como modalidad del mismo y como parte de esa delegación gestoria y sobre el punto puede también darse las tres hipótesis:

a) que no esté pactado ni exista previsión legal sobre el plazo;

b) que esté pactado, y que existen previsión para su cumplimiento. En este caso también cabe distinguir si el transporte está afectado al servicio público. Si está afectado al servicio público, entonces, el plazo es aquel que señala la autoridad administrativa y es la encargada de velar por su cumplimiento especialmente en el caso de transporte público de pasajeros, que en nuestro país está reglamentado a través de la Setama en la Capital.

Para el caso del transporte de persona pone a cargo del porteador el Art. 924 C. C., el incumplimiento del plazo o de la inexecución, y esto último es lo mismo que no cumplir el plazo. Se entiende que este plazo cuando no esta pactado debe ser el más idóneo para la

finalidad contratada; si está pactada, solo se debe cumplir el caso, pero si existe plazo legal o administrativo es este el que debe cumplirse y no puede variarse por acuerdos contractuales. En cuanto a la inejecución, es un tema que nos afecta mucho en el Paraguay, puesto que los horarios del servicio en el transporte público de pasajeros ya está establecido y cuando las empresas no reúnen la cantidad de pasajero simplemente dejan de hacer el viaje. Esto es una inejecución del contrato, puesto que como servicio público, al ser una concesión de itinerario con horario de salida y llegada, su incumplimiento además de la falta administrativa puede generar responsabilidad civil por daños.

Para el transporte de carga el Art. 933 C. C. se refiere someramente al plazo señalando que para la ejecución del contrato, cuando se han fijado varios plazos parciales, se determinará por la suma de estos; pero debe tenerse en cuenta que en el transporte sucesivo cada parte responde solo por su parte, no así en el transporte multimodal, donde existe una sola prestación y la mora que es el incumplimiento del plazo establecido, genera responsabilidad solidaria.

12-EL TRANSPORTE COMO EMPRESA: La forma empresarial es, cada vez más, una exigencia para ser sujeto de derecho en el transporte comercial. Si bien en nuestro derecho no es una categoría legal e incluso no es sujeto de derecho por sí, en el derecho de transporte adquiere relevancia el concepto de empresa, pues se exige dicha condición para concederle autorización o habilitación para operar como empresa de transporte. La empresa importa la idea de una actividad organizada. Esta actividad organizada, a su vez, implica el profesionalismo que requiere esta clase de actividad y la necesidad de que tenga una infraestructura para realizarlo. El transporte, como actividad, requiere ser una actividad organizada y el anterior Código de Comercio, ahora derogado, se refería en su Art. 8° a “las empresas de transporte de mercaderías o de personas por agua o por tierra”, lo cual ya implicaba que esta actividad admitía que el constituirse como empresa posibilitaba ser sujeto del derecho de transporte. La cuestión es si ¿es ineludible constituirse como empresa para ser sujeto de derecho? Es una respuesta difícil. La empresa como tal es sujeto de derecho para el derecho de transporte, en ciertos casos en que se le exige habilitación o autorización estatal al dejarla sujeta a su integración empresarial. Esto, como dijimos, importa constituirse como sociedad y además contar con cierta infraestructura y organización, además de un patrimonio diferenciado al de sus componentes societarios. Empero, y lo cierto es que tanto a nivel nacional como el internacional, para lograr la autorización o habilitación para ejercer la actividad de transporte, ahora es necesario y es una exigencia, que estén constituidas como empresa, lo cual nos da una idea de lo que significa empresa de transporte. Así, en la Ley 1128/91 en su Art. 2°, dispone: “El transporte internacional de pasajeros o carga **solamente** podrá ser realizado por las **empresas autorizadas** en los términos de este Convenio y sus anexos”. O sea, si no están organizadas en empresas, no pueden realizar contrato de transporte, en forma válida. Sin embargo, en la Ley 1128, todavía persiste una confusión sobre lo que debe entenderse por empresa, porque por un lado habla de que la persona puede ser natural o jurídica, como si ambos puedan constituirse como empresa confundiendo la empresa con el empresario, pero lo acepta toda vez que esté autorizada por la autoridad competente. Sin embargo, en el Art. 22 de la misma ley habla de contratos sociales de las empresas, pero las personas naturales no tienen contratos sociales. En principio, creemos que debe entenderse como “empresa” a aquella, que además de estar organizada y constituida de alguna forma como persona jurídica, estaría autorizada legalmente por la autoridad para el ejercicio de la actividad de transporte y una vez que se cumplieron los requisitos para considerarla empresa; para lo cual debe tener un patrimonio propio, pues la idea es que tenga responsabilidad y para que ello ocurra solo podrá hacerse constituyéndolo como persona jurídica y con un patrimonio real. Debe tener una infraestructura específica y organización para responder a dicha actividad.

En el orden de derecho interno también tiene relevancia lo de “empresa”, pues para obtener el permiso de explotación de líneas de transporte intermunicipales de pasajeros, por zonas de servicio, el Decreto 11062 expone una idea más clara del concepto de empresa de transporte, pues en el Art. 8.1 exige que “Las empresas deben estar constituidas legalmente en sociedades comerciales admitidas por el Código Civil paraguayo” o sea, la idea de empresa implica una organización profesional para el servicio de transporte con capacidad de responder con su patrimonio para afrontar sus deudas. Así el Art. 8.2 complementa estableciendo que “el patrimonio líquido exigido será reglamentado por resolución ministerial del ministerio de obras públicas”. En otros artículos reglamenta la idea de organización e infraestructura que requiere esa organización y que, para ello, debe tener una playa de estacionamiento para sus vehículos, cierta cantidad mínima de unidades, taller propio, las unidades de transporte deben ser en su totalidad de propiedad de la empresa. En esta norma se trasunta la idea de que la empresa es condición para ser sujeto del derecho de transporte y es el aspecto jurídico con la adopción de alguna forma de sociedad, y en lo material la infraestructura y la organización para esta actividad.

13- PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE: El perfeccionamiento del contrato es una antigua discusión en el contrato de transporte, pues siendo este consensual, se entiende que se produce desde que se otorga ese consentimiento como oferta y aceptación sin necesidad de formalidad. Algunos sostienen que el contrato es real. Es errada esta tesis.

Empero, cuál es el momento en que ella se produce, cuando se da mediante comportamientos no declarativos y su importancia radica en que se traduce en definitiva al momento que se inicia la responsabilidad y si esta es contractual o extracontractual. El problema ocurre cuando no existe una manifestación expresa y comprobable en cuyo caso, se entiende, debe aplicarse las regla del consentimiento tácito.

La celebración tácita generalmente se da en cierto tipo de transporte de pasajeros cuando ocurre el supuesto del Art. 282 C. C. conforme al cual “la manifestación tácita resultará de aquellos actos por los cuales se pueda conocer con certidumbre la existencia de la voluntad, siempre que no se exija una declaración positiva o no exista otra expresa en sentido contrario”. En el supuesto del pasajero que realiza la señal de parada y se detiene el ómnibus.

La oferta publicitaria en los transportes de pasajero público y masivo, dice Ricardo Lorenzetti, debe considerarse que se da cuando existe oferta publicitaria, porque se perfecciona con el consentimiento y ya existe una obligación de transportar si se cumple con los requerimientos exigidos en forma genérica y siendo que se trata de un servicio público. Nos amplía este autor diciendo que en razón del interés público el transportador está obligado a: a) mantener una oferta continúa, regular; b) en condiciones iguales para todos, sin discriminación; c) contratar con todo aquel sujeto que reúna las condiciones reglamentarias. Debemos recordar que satisfacer el servicio público está a cargo del Estado y cuando lo hace un particular, lo hace mediante un contrato de concesión del Estado. Esto implica que el servidor debe cumplir con la satisfacción del itinerario en forma regular y el plazo y que los usuarios aceptan este servicio cuando lo manifiestan por actos inequívocos.

En el contrato de transporte el consentimiento está condicionado por la costumbre, pues si bien es cierto que el contrato se perfecciona con el consentimiento, el acto inequívoco se da con la expedición del comprobante de la carta de porte. Pero si esto no ocurre, nada obsta a que se aplique la regla del Art.282 C. C.

14- LA FORMA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE: El contrato de transporte no está sujeto a formalidades y menos a solemnidades; por lo tanto, el documento del contrato, cuando existe, se entiende es *ad probationem* pero no con carácter constitutivo de los derechos

contractuales. Este contrato no está sujeto a solemnidades o formalidades para su constitución, pero sí existe la obligación de la presentación de aquellos documentos exigidos para ciertos tipos de mercaderías, como la entrega de las guías de traslado; pero esto no hace al nacimiento de los derechos y obligaciones, sino solo son condiciones legales.

En el caso de los billetes de pasajes en contrato de transporte es para probar la existencia del contrato no para formar el contrato. Lo mismo puede decirse de la carta de porte en el contrato de transporte de carga, que más bien se da para probar la entrega de la cosa al porteador para transportar e incluso puede hacerse un contrato de transporte separado de la carta de porte. La carta de porte, además de probar la entrega y recepción de la mercadería, implícitamente prueba el contrato de transporte. Raymundo L. Fernández y Osvaldo R. Gómez Leo sostienen que “el contrato de transporte, en tanto y en cuanto tiene carácter consensual, y no solemne, no requiere ninguna forma especial y puede realizarse por escrito o verbalmente”.

15- PRUEBA DEL CONTRATO: La prueba del contrato es el boleto o billete en el transporte de persona o la carta de porte en el transporte de carga, pero cuando no existen estos documentos se admite cualquier otro medio de prueba. Es que siendo consensual y no formal este contrato, a falta de documentos se admite todo tipo de pruebas. Además, si existen inexactitudes en la descripción de la carta de porte o el boleto, resulta obvio que se admitan otros medios de pruebas. Raymundo L. Fernández y Osvaldo R. Gómez explican de una manera espléndida, que tanto el boleto como la carta de porte “son los títulos legales del contrato, por cuyo contenido se deciden las contestaciones que ocurren con motivo del transporte, sin admitir más excepción en contrario que la falsedad o error involuntario de redacción (...) o en su defecto, sea que no se haya extendido o que el transportador no la presente, por cualquier medio de prueba. Lorenzetti también está en el mismo sentido. Entonces, siendo consensual este contrato, el boleto o la carta de porte según sea de persona o de cosas, prueban en forma excluyente el contrato, pues prevalece sobre los otros medios de pruebas pero, solo a falta de estos o en defecto de estos, vale cualquier otra prueba.

16-ACCIONES DE CUMPLIMIENTO-CADUCIDAD DE LAS ACCIONES Y PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES: Como todo contrato, este también es para cumplirlo, pero en caso de que no sea así, la ley establece acciones para exigir su cumplimiento o demandar daños. Desde luego que para ello esas acciones están sujetas a caducidad o prescripción, según el caso.

a) ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO. Cuando hay inexecución o es deficiente la ejecución del contrato, como retardo en la entrega o el perjuicio por daños en la carga, hace nacer varias clases de acciones para el destinatario o su legitimado, según la carta de porte.

La acción por cumplimiento del contrato y daños y perjuicios por pérdidas o faltantes o averías, da derecho al destinatario a pedir resarcimiento siempre que haya dejado a salvo su derecho y no se perjudique por la caducidad.

En el caso de demora, cuando estaba pactado como condición del transporte entregarlo en un tiempo, puede generar también el derecho a pedir resarcimiento por daños y perjuicios. Sin embargo, una carga perecedera que por motivos no imputables al porteador haya llegado fuera del tiempo y se haya dañado, no puede pedírsele su resarcimiento. O sea la inexecución del contrato puede darse por el incumplimiento de cualquiera de las condiciones pactadas. Por ejemplo, que un transporte de “cadena de frío”, por demora y no tomarse los resguardos para evitar la pérdida de la carga puede generar responsabilidad del transportador. La inexecución por cualquiera de las partes implica básicamente el incumplimiento de las condiciones pactadas

en el contrato y cualquier daño de esa inexecución o ejecución defectuosa da derecho a pedir o el cumplimiento del contrato o, en su defecto, por imposibilidad de este, daños y perjuicios.

b) **CADUCIDADES MÁS IMPORTANTES:** La caducidad y plazo preclusivo es la pérdida de un poder jurídico por no haberse ejercido o ejecutado ciertos y determinados hechos o actos dentro de un plazo. Pero, dando por superada la dificultad en distinguir la diferencia entre prescripción y caducidad, señalamos algunas de las más importantes caducidades que están señaladas en el Código Civil para el Transporte.

En el Art. 941 del Código Civil se indica la primera y más importante y es aquella derivada de la recepción de la mercadería retirada sin dejar reserva de las condiciones de la mercadería, la cual hace caducar el derecho a reclamo a no ser que se trate de pérdida parcial no comprobable en el momento y toda vez que se hiciera constar el defecto en el embalaje; esto especialmente para el caso de avería no aparente. También caduca el derecho de accionar, aunque se haga constar la reserva, si es que no se le paga al porteador lo que se le debe por flete, al momento de retirar la carga. En este último caso plantea otro caso de caducidad si es que el reclamo no se realiza dentro de los ocho días después de la recepción de la carga en caso de avería no aparente.

Otro caso de caducidad de la acción contra el remitente de la carga es el previsto en el Art. 936 y se da cuando el porteador entrega la mercadería al destinatario sin cobrar el crédito del transporte, perdiendo su acción contra el cargador, pero sin perjuicio de dirigirla contra el destinatario.

c) **PRESCRIPCIÓN:** El Art. 666 inciso “a” del Código Civil establece que “prescriben por un año las acciones derivadas del contrato de transporte computado el plazo desde la llegada a destino de la persona, o en caso de siniestro, desde el día de este. Tratándose de cosa, desde el día en que fueron entregadas o debieron serlo en el lugar de destino. La norma no deja lugar a dudas, el plazo es de un año para transporte de persona o de cosas, pero la diferencia está en el momento que empieza el plazo. En el transporte de persona desde la misma llegada, si es que no se trata de acciones derivadas de un siniestro producido antes de la llegada. Mientras que en el transporte de cosas, no es desde la llegada sino desde la entrega o el momento que debiera entregarse la cosa.

SEGUNDA PARTE TRANSPORTE DE PERSONAS

17- **TRANSPORTE DE PERSONAS:** El transporte de personas es una clase de transporte que se caracteriza, por un lado, porque su objeto, es el traslado de personas y, por el otro, es que intervienen en el contrato como parte del contrato solo dos partes: el viajero y el transportista. Se diferencia de hecho, además, por el medio de transporte utilizado y que son vehículos que deben adecuarse para el traslado de personas por medio terrestre. La normativa específica de este contrato está contenida en solo dos artículos del Código Civil el 924 y el 925.

Este contrato se caracteriza por los integrantes de la relación jurídica y por la responsabilidad derivada del mismo y la extensión del contrato. El transporte de persona se hace en vehículos adecuados para que el traslado se realice de la manera más cómoda. Así existen varias clases de vehículos: los ferrocarriles, con trenes para pasajeros y estos tienen un régimen legal especial. Después los ómnibus de pasajeros que se clasifican en urbanos y suburbanos, de distancia intermedia y larga distancia e internacionales, etc. Después existen transportes

especiales como las ambulancias, el transporte de escolares, etc., que son transportes especiales que deberían tener una legislación especial

Esta clase de transporte se caracteriza por estar afectado por una relación de derecho público al darse como un servicio público y porque es del Estado, de quien deriva este servicio en particulares a través de licencia de itinerarios que se adjudican por licitaciones; por tanto, por ser de orden público, debe respetarse el itinerario y cumplirse el horario establecido para salida y llegada.

Además, se caracteriza por extenderse la responsabilidad del transportista en el bulto o equipaje del pasajero y responsabilizarse de la lesión o muerte como consecuencia de ese contrato.

18- PRUEBA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE DE PERSONAS: Cuando se extiende un recibo del pago del precio, que toma el nombre de pasaje o billete, se entiende con ello que es una prueba del contrato de transporte de persona. Pero cuando la ley incluye el transporte gratuito como protegido por este tipo de transporte, cabe pensar que se admite toda clase de prueba y la principal es la presunción de la existencia del contrato por el solo hecho de justificar ser viajero o pasajero del mismo o sea estar en el vehículo durante el viaje. No obstante, el pasaje o el billete es la prueba de la existencia del contrato, pero al no ser formal este es solo una prueba más. Es importante como prueba frente a los otros medios de pruebas, pero es solo una prueba. La carencia del billete o pasaje no hace a la existencia del contrato, sino a una de las formas de su prueba y aun cuando las empresas de transporte para distancias medias y largas extiendan pasajes nominativos con números de cédulas de identidad; esa es solo la prueba del pago del pasaje y si se pierde el boleto, para probar el contrato, es suficiente el hecho de ser ocupante del vehículo en el momento del viaje y esta es la verdadera prueba del contrato de transporte, a falta del boleto o billete del pasaje.

19-OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LAS PARTES EN EL CONTRATO DE TRANSPORTE DE PERSONAS:

El Art. 924 C. C. establece como

I) derechos del porteador:

a) el de exigir y percibir el pago del precio del transporte o sea el pasaje, conforme a las condiciones establecidas en el contrato y dentro de los límites del precio establecido por la autoridad, pues en nuestro caso, es la SETAMA la que señala cuándo se dan las condiciones para el aumento del pasaje y el Gobierno central lo dispone por decreto.

b) Exigir que el pasajero cumpla las disposiciones legales como el de no fumar dentro del ómnibus y todas aquellas disposiciones contractuales o reglamentarias a cargo del pasajero.

II) obligaciones del porteador:

Principalmente son:

a) realizar el transporte conforme a las condiciones pactadas y de acuerdo a las disposiciones legales y municipales. Debe respetar especialmente las disposiciones de tránsito para la seguridad del pasajero. El transporte tiene el fin de trasladar en las mejores condiciones de acuerdo al contrato y, por tanto, evitar el sometimiento a peligros innecesarios o incumplimiento de disposiciones legales como el cumplimiento del itinerario y el cambio innecesario del mismo ponen a cargo del porteador la responsabilidad.

b) Cumplir las condiciones del contrato y de las normas jurídicas a su cargo. Es su obligación cumplir el horario tanto de salida como de llegada, las condiciones de seguridad e higiene del transporte.

c) Responder por el siniestro o daños a las personas o su equipaje, a excepción de si demuestra que existe causa de exoneración de responsabilidad.

20-PROHIBICIÓN DE LIMITAR LA RESPONSABILIDAD EN EL CONTRATO DE TRANSPORTE DE PERSONA: La responsabilidad civil es la obligación de reparar el daño y tiene su fundamento en el *neminem laedere*, y por eso mismo, la ley quiso que el porteador o transportista no se aproveche de que generalmente el pasajero o viajero se encuentra con un contrato de adhesión para que basado en esa condición desventajosa se limite la responsabilidad del porteador. La exoneración de responsabilidad no está permitida. Y en forma taxativa la ley dispone que serán nulas las limitaciones de responsabilidad, lo cual significa inexistente la cláusula por la cual se autolimita el monto dinerario con el cual responder al daño a la persona trasladada en el transporte. Limitar la responsabilidad significa ponerle un techo económico de responsabilidad, en forma unilateral. ¿Pero que pasa con la limitación de responsabilidad en la destrucción o avería o pérdida del bulto o equipaje que lleva la persona?. ¿Esta prohibición de limitar la responsabilidad también le ampara al equipaje? No. El transporte es de persona y solo como una extensión de la personalidad del viajero se da también la protección a las cosas que lleva con él. Pero la prohibición de limitar la responsabilidad no puede alcanzar al equipaje del viajero, porque o si no, alguien podría alegar que lleva un diamante y perderse o robarse en el camino o mentir de que lo lleva y el riesgo del porteador sería incalculable. El equipaje tiene carácter de accesorio y lo accesorio no puede superar en valor a la persona en lo jurídico. Por otra parte, el porteador no tiene oportunidad de controlar las cosas que lleva el pasajero y como el contrato es para trasladar personas y no cosas, es entendible que el porteador limite contractualmente su responsabilidad a un monto razonable como equipaje para viajero, porque es equipaje y no carga. Debemos distinguir equipaje con relación a la carga. Equipaje en el idioma español implica conjunto de cosas de uso particular, ropas o cosas para el viaje, pero la carga implica objeto que no acompaña al viajero y por tanto no entra en el pasaje de la persona y no puede ampararse en el mismo boleto del viajero. Desde luego que estos objetos solo deben tener el valor de cosas necesarias para el viaje, pero no incluye joyas o cosas de valor; entonces, lo más prudente es que se la estime en un valor determinado al equipaje, para que el viajero sepa de antemano que no puede llevar cosas que supere ese valor y que si lo hace no será indemnizado por más de eso. O sea la limitación de responsabilidad sobre el equipaje debe estar dentro de lo razonable y necesario, pero esto no afecta a la prohibición de limitar la responsabilidad sobre la persona. En concreto, no puede limitarse la responsabilidad en cuanto a la persona, pero sí en cuanto al equipaje, porque este no es la parte de la persona, es un accesorio del mismo y solo debe satisfacer la necesidad del viaje. No confundir equipaje con carga.

En nuestro derecho puede limitarse la responsabilidad por el equipaje a pesar de la poca claridad de la ley sobre el punto.

En la indemnización por el daño a la persona debe ser de pleno resarcimiento. No puede limitarse la indemnización por lesión, daños o muerte de la persona, aun cuando esté vigente el contrato de seguro obligatorio de pasajeros, pues el daño puede superar el monto máximo contratado con el seguro y la diferencia debe absorberla la empresa de transporte cuando el valor de indemnización supera dicho monto asegurado. El monto indemnizatorio a la persona debe abarcar incluso el daño moral, la pérdida de chance, los gastos de hospitalización, pérdida de

vacaciones, como daño emergente, etc. En todos los casos de daños reclamados corresponderá a quien lo reclama demostrarlo.

Empero, nuestra ley hace una salvedad de esa responsabilidad del porteador cuando agrega, “si no prueba haber adoptado todas las medidas para evitar el daño”. Este agregado debe entenderse como exoneratorio en los casos fortuitos o de fuerza mayor o el ocasionado por un tercero por cuyo hecho no debe responder el porteador. Pero no debe excusarse el porteador pretendiendo haber actuado con diligencia para evitar el daño, porque su responsabilidad tiene su fuente no solo en la responsabilidad subjetiva, sino en la aplicación de la teoría del riesgo creado y además en la responsabilidad sin culpa, pues el Art. 1846 C. C. en forma expresa lo pone a cargo de aquel “que crea un peligro con su actividad o profesión, por la naturaleza de ellos, o por los medios empleados”. Las cláusulas de limitación de responsabilidad deben entenderse como límites en valor dinerario y en cuanto a la persona, debe considerarse inexistentes. Son exonerativos de responsabilidad cuando se demuestra caso fortuito o fuerza mayor o actos de terceros por quien el transportista no deba responder. Una cosa es la exoneración, que desde luego no cabe en ningún caso en nuestro derecho, pero la limitación es ponerle un tope dinerario a la responsabilidad que también prohíbe la ley, porque el equipaje debe entenderse de ropas y de cosas necesarias para el viaje, pero las cosas valiosas o que superen el valor de equipaje, deben ser declarada y aceptada por el transportista para que genere responsabilidad como carga, no como equipaje.

Debe entenderse que la responsabilidad del transportador es también por los hechos de sus empleados y por actos ilícitos.

21. RESPONSABILIDAD POR RETARDO: El código también pone a cargo del porteador la responsabilidad por demora o retardo. Esto supone que existe un plazo acordado para cumplir por parte del porteador y en la propia ley en el Art. 924 C. C. pone a su cargo la responsabilidad por el retardo. También puede suceder que el plazo esté fijado en la ley cuando establece horario de salida y de llegada. Pero aunque se establezca contractualmente, el plazo por sí solo no genera responsabilidad, pues no es obligación dineraria; entonces, debe demostrarse el daño para que proceda la indemnización por retardo.

22. RESPONSABILIDAD POR INEJECUCIÓN DEL CONTRATO: La responsabilidad por inejecución también está expresamente prevista en el Art. 924 C. C. y se da, por ejemplo, cuando el pasajero compra su pasaje y la empresa transportadora cancela el viaje por cantidad insuficiente de pasajeros o por la razón que fuere, y en este caso existe un incumplimiento del contrato y el transportador debe responder por los daños que demuestre que alguien sufrió por esa inejecución. Debe recordarse que en los ómnibus de líneas y especialmente en los de viaje internacional o de media y larga distancias, se pone un horario de salida y de llegada y que la explotación de la línea o del itinerario es una concesión de un servicio público y debe ser cumplido el horario establecido y no puede ser cancelada la salida marcada y, si se lo hace, existe una inejecución del contrato. Debe demostrarse el daño para que proceda la indemnización.

TERCERA PARTE TRANSPORTE DE COSAS

23-TRANSPORTE DE COSAS: El transporte de cosas es una especie del género transporte, que se caracteriza porque el objeto del contrato es una delegación gestoria para transportar cosas (objetos materiales) y tiene sujetos diferentes al contrato de transporte de personas, en el

cual participan dos partes: el viajero y el transportista. En tanto que en el transporte de carga participan:

- a) El remitente, cargador o consignante que es la persona que remite, envía o entrega las cosas como carga para ser transportadas.
- b) El porteador, acarreador, conductor o empresario es la persona física o jurídica encargada del transporte o desplazamiento de las cosas por un medio terrestre. Se llama arriero cuando se efectúa con bestias de carga, tropero cuando se efectúa por carros, conductor cuando es en camiones.
- c) El destinatario o consignatario es la persona a quien se remite o envía y a quien debe entregarse la cosa. Puede coincidir que el remitente sea también el destinatario. El mismo, cuando no es el propio remitente, que es el caso más común, es un tercero a cuyo favor se hace el contrato y en el mismo tiene plena ejecución el contrato.

24- LA CARTA DE PORTE: Está regulada en el Código Civil en el Art.927.

La carta de porte es el documento que comprueba la recepción de la mercadería por el porteador para ser transportada como carga por tierra a ser entregada en destino o donde se señale al destinatario. Este documento, para nuestro derecho, puede o no ser título de crédito, dado que se convierte en título de crédito solo cuando es concebido como circulatorio, para que el consignatario o el beneficiario de la carga haga valer los derechos sobre dichas mercaderías. Decimos que no es título de crédito por naturaleza, pues la norma jurídica que la regula en nuestro derecho interno en el Código Civil, establece que puede ser librado con cláusula “a la orden”. De esto cabe entender que la carta de porte puede librarse sin dicha cláusula y si no tiene otra cláusula circulatoria equivalente, como ser “al portador”, debe entenderse que solo es un título representativo a favor del beneficiario indicado en el título como el el consignatario y que al ser optativa la cláusula no es título de crédito, sino cuando lleva dicha cláusula. En definitiva, la carta de porte es un título representativo de la mercadería que puede o no concebirse como título de crédito. De cualquier forma, la carta de porte es el documento probatorio de la entrega de la mercadería y que legitima a su portador, toda vez que se ajuste a su regla circulatoria, la titularidad sobre la mercadería transportada. Este documento es título de crédito solo cuando la carta de porte es extendida con la cláusula circulatoria “a la orden” o “al portador”, en cuyo caso es un instrumento negociable y por el cual se transfiere el derecho al tenedor legitimado sobre la carga transportada.

Raymunfo L. Fernández y Osvaldo Gómez Leo, la definen: “La carta de porte es un título de crédito representativo de las mercaderías, cosas o efectos transportados, que otorga a su portador legitimado el derecho a disponer de ellas durante su traslado, recibirlas y retirarlas en el lugar de destino, conforme a las condiciones establecidas literalmente en el mismo documento y a las referencias que en se hagan al contrato de transporte que le sirvió de causa de otorgamiento”.

En tanto que Ricardo Luis Lorenzetti la define: “La carta de porte es un instrumento voluntario que constituye el título legal representativo de las mercaderías transportadas, por cuyo contenido se deciden todas las cotestaciones entre el cargador y transportador y no admite más impugnaciones que la referida a su falsedad o error involuntario de redacción ni podrán invocarse otras cláusulas que las que estén allí dispuestas”

Es importante entender que la carta de porte no es propiamente el contrato de transporte, sino el título representativo de la mercadería transportada; pero nada obsta que en la misma pueda estar transcrita las condiciones del contrato de transporte; de cualquier forma, aunque sea implícita, demuestra el contrato de transporte. La carta de porte es el instrumento probatorio de la entrega de la mercadería al porteador y, a su vez, prueba el contrato de transporte, pero también es un título de crédito cuando se la concibe con cláusula circulatoria.

MODIFICACIONES POR LA LEY 1128 A LA NORMATIVA DE LA CARTA DE PORTE: Por la Ley 1128 que aprueba el convenio sobre Transporte Internacional Terrestre, se introducen algunas modificaciones en cuanto a la regulación prevista en el orden interno. Una de ellas es que deberá emitirse en un formulario preestablecido por dicha ley, en idioma bilingüe, castellano y portugués, y la característica que lo hace diferente es que los datos pueden proporcionar tanto el remitente como el porteador. Otras son las que presenten enmienda o raspadura y no serán válidas, si es que no están salvadas. Pero, en la misma ley se prevé una carta de porte para el uso de los ferrocarriles que deberá emitirse en formulario triplicado y el primer ejemplar tendrá carácter negociable, a diferencia de nuestro derecho interno en que el carácter negociable debe establecerse expresamente. A la inversa en nuestro derecho interno, se debe pedir expresamente el carácter no negociable.

25- JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA SOBRE CARTA DE PORTE: Por su importancia, nos permitimos transcribir la cita jurisprudencial sobre carta de porte, citada en el libro de Julio César Valencia Copete y Luis Ramón Garcés Díaz, en el que se expone: “Tanto el remitente como el destinatario están legitimados para hacer valer los derechos derivados del contrato de transporte, pero no simultáneamente, por cuanto no concurren en la legitimación, ya que los derechos del uno cesan cuando comienzan los del otro (Art.1024 C.C.) Si existe carta de porte la legitimación estará en cabeza de su tenedor legítimo”.

26-ENUNCIACIONES QUE DEBE CONTENER LA CARTA DE PORTE: En el enunciado de los Arts. 926 y 927 del Código Civil se señala cuál debe ser el contenido de la Carta de Porte, y que se puede resumir en los siguientes:

- a-El nombre del destinatario o su orden, según se haya previsto como título de crédito.
- b) El lugar de destino
- c) La naturaleza, el peso, la cantidad y el número de las cosas que deben ser transportadas
- d) Las condiciones convenidas para el transporte.
- e) Los demás datos necesarios para realizar el transporte según dice la ley y con la cual se deja abierta la posibilidad de que se adosen los datos necesarios para identificar el transporte y la carga.

27-FUNCIONES QUE CUMPLE LA CARTA DE PORTE: La carta de porte cumple estas funciones:

1- En primer lugar, es la prueba de que el transportador ha tomado las mercancías bajo su custodia y se ha comprometido entregarlas en las condiciones establecidas en las cláusulas de la carta de porte.

2- Es el documento que prueba las condiciones en que se recepciona la mercancía. Se supone que cuando en la recepción de la mercadería no existe observación, la posterior observación que existe en la carga se pone a cargo del transportador

3- Por extensión, es también la prueba del contrato de transporte de cosas, aunque nada obsta a que pueda hacerse un contrato de transporte por separado a la carta de porte.

4- La Carta de Porte es esencialmente el documento probatorio de la legitimación sobre la mercancía y por eso es el título legal representativo de la mercadería transportada.

5- La Carta de Porte es también un título de crédito, cuando está concebida “ a la orden” y, aunque la ley no lo diga, también cuando es “al portador”.

28-CIRCULACIÓN DE LA CARTA DE PORTE: En el punto anterior ya hemos señalado que la Carta de Porte, en nuestro derecho interno, no es título de crédito por naturaleza, sino solo cuando está expresamente pactada una cláusula circulatoria, que en la ley se señala debe ser “a la orden”. Cuando la carta de porte esta concebida como título de crédito, significa que el titular de la carga es aquella persona que se legitima en la posesión del título, según la regla circulatoria inserta en la carta de porte. Creemos que no existe inconveniente en que se lo conciba “al portador”, pero por ley y seguridad se la prefiere “a la orden”.

29-OBLIGACIONES DEL CARGADOR, DEL PORTADOR Y DEL DESTINATARIO: El contrato de transporte por su carácter bilateral implica derechos y obligaciones para las partes intervinientes en el mismo, como iremos viendo para cada uno de ellos:

I) OBLIGACIONES Y DEBERES DEL REMITENTE O CARGADOR: en el Art. 926 del C. C. se señalan:

a) EL DEBER DE INFORMACIÓN Y DE DAR INSTRUCCIONES PARA EL BUEN MANEJO DE LA CARGA: El deber del remitente es indicar con exactitud al porteador el nombre del destinatario y el lugar de destino, la naturaleza, el peso, la cantidad y el número de las cosas y demás datos necesarios para identificar la mercadería. Esto último significa poder reconocer la identidad de los bultos por signos exteriores del embalaje, puesto que la práctica comercial de la carga no lo hace en transporte en suelto sino en bultos o en contenedores. Puede resumirse en el deber de dar la información necesaria para facilitar el transporte e implica que debe proveer datos sobre mercaderías peligrosas, con cuidados especiales o peligrosas para el medio ambiente y en los bultos, paquetes, pallets o paletas, debe constar la simbología de estas características según las normas internacionales.

b) DEBER DE COLABORACIÓN: En este grupo debemos señalar lo indicado en el mismo Art. 926 C. C., como el deber de entregar todos los documentos necesarios para el transporte; verbigracia, en el transporte de rollos de madera debe tener la autorización pertinente de las autoridades medioambientales, o si se tratara de animales, el certificado de sanidad de estos. Desde luego que también es deber entregar en tiempo la carga y en las condiciones establecidas en el contrato, conforme a las leyes y los reglamentos que afectan al tipo de mercaderías. Pagar los gastos a no ser que se hubiese convenido otra cosa con el transportista o, en todo caso, devolverlo.

c) OBLIGACIÓN DE PAGAR EL PRECIO: La obligación principal del cargador o remitente es el de pagar el precio del transporte como contraprestación del deber de transportar.

II) DERECHOS DEL REMITENTE O CARGADOR:

a) Suspender el transporte y pedir la restitución de las cosas.

b) Ordenar la entrega a otro destinatario distinto al señalado originariamente si es que la carta de porte no se concibió como título de crédito, porque si fuere así no puede variar la ley circulatoria establecida en la carta de porte, por tratarse de un título de crédito y quedar afectado por el principio de literalidad y el de autonomía.

b) Agrega el Art. 928 C. C. que también puede disponer otra cosa en relación a la carga, salvo su obligación de reembolsar los gastos y resarcir los daños derivados de la contraorden. Se

entiende que puede disponer otra cosa siempre que no sea contra derechos de terceros o de la ley, y desde luego, es a su cargo la responsabilidad civil derivada de estos hechos.

c) Derecho de concebir como título de crédito la carta de porte y transmitirlo por endoso.

III) OBLIGACIONES DEL PORTEADOR: En el Art. 923 del C. C., en su primera parte, se señala como obligaciones del porteador:

a) aceptar los pedidos de transporte de personas o cosas que sean compatibles con los medios ordinarios de la empresa. Esto es así especialmente en aquellos casos en que el transportista es concesionario de un servicio público.

b) Realizar los transportes según el orden de pedidos. Si se formularen varios pedidos simultáneamente siempre será preferido el que fuese del mayor recorrido.

c) en caso de que las condiciones generales del transporte admitiese concesiones especiales, el porteador está obligado a aplicarla en igualdad de condiciones a todos aquellos que formularan el pedido.

IV) DERECHOS DEL PORTEADOR: Aparecen entre los derechos del porteador los siguientes:

a) Exigir al remitente la entrega de la carta de porte firmada, con la consignación precisa de todos los datos exigidos legalmente y necesarios para ejecutar el contrato y la determinación de las condiciones del contrato de transporte, acompañado de los documentos que se exigen por la ley para cierta clase de mercancías o cosas. En la práctica comercial no es el remitente quien extiende la carta de porte, sino el mismo porteador dado que la actividad profesional está a cargo del transportista. No obstante, el porteador tiene como carga suya cerciorarse de la naturaleza, estado o condiciones de la carga, cuando el tipo de embalaje lo permite, que sería cuando viaja sobre ballet. No obstante, lo corriente es que el porteador se escude en el formulismo “que dice contener” que suele adosar a la carta de porte. De cualquier forma la rotura del embalaje o cualquier observación es una carga suya para la determinación de la responsabilidad por la carga, en caso de pérdida u otro caso de responsabilidad por avería. Precisamente el Art. 937 C. C. establece que si el porteador no realiza la reserva sobre las condiciones de la carga, se presume que fueron cargadas en buenas condiciones y sin faltantes cuando el embalaje estaba en buenas condiciones. En el caso de los contenedores se crea una nueva situación, porque en estos prácticamente no responde por las faltantes si no está alterada la cerradura especial sellada que suelen traer.

V) DERECHOS DEL DESTINATARIO: el destinatario o en su caso el consignatario o el legitimado por endoso en los derechos derivados en la carta de porte, posee los siguientes derechos:

a) a recibir la carga y exigir que se le entregue.

b) a realizar la comprobación y dejar constancia antes de la entrega de la identidad de la carga, que se realiza a través del cotejo de las constancias respectivas de la carta de porte, y establecida la identidad, tiene derecho a dejar constancia de las condiciones de la carga, debiendo abrir los embalajes en el caso de estar observados y dejar la constancia de las faltantes o la avería de la carga. Todo esto la ley pone a su cargo a excepción de la comprobación efectiva de la pérdida o la avería. En el caso de no realizar ninguna reserva en el momento de recibir la carga, se entiende que, según el Art. 941 C. C., la misma ha llegado en buen estado a excepción de las acciones por pérdida parcial o avería no constatable al momento de la recepción y siempre que el daño sea denunciado dentro de los ocho días computados desde la entrega de la carga. Debe distinguirse también si es carga internacional, si la pérdida o la avería se produjo en el depósito de la aduana o en el depósito del cargador o

en el de un tercero. De cualquier forma, cuando el destinatario o su equivalente retira la carga, debe dejar constancia del estado de la mercadería o caduca su derecho a reclamarlo.

c) el derecho a ser reembolsado de los gastos en caso de pérdida, faltante o averías en la carga que sean responsabilidad del porteador.

d) el derecho de accionar contra el porteador o el responsable de la entrega de la carga.

VI) OBLIGACIONES DEL DESTINATARIO: Es obligación del destinatario recibir la carga y pagar el crédito del porteador que sea a su cargo, según el contrato de transporte.

30-EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE TRANSPORTE DE CARGA: La ejecución del contrato de transporte es el traslado efectivo de la carga desde el lugar de embarque hasta el destino final y está señalada en el Art. 923, entre otros, que debe realizarse en el orden de los pedidos; si simultáneamente fueron realizados varios pedidos, será siempre aquel que fuere de mayor recorrido.

En la ejecución del contrato debemos recordar que el transporte busca un resultado y, por lo tanto, está cumplido cuando el porteador toma la carga, la traslada y la entrega en buenas condiciones en el lugar adecuado, en el plazo y lugar acordados.

La ejecución del contrato de transporte, considerando que es de tracto sucesivo, es por tanto de ejecución continuada y abarca todas las fases señaladas desde la recepción de la carga, su traslado y su entrega efectiva en el mismo estado en que se la recibió, por tanto, la ejecución del contrato, recordando que uno de sus caracteres es la bilateralidad, genera obligación para ambas partes contratantes.

Para el cargador, la ejecución genera como obligaciones principales:

a) indemnizar el daño que su carga ocasiona al porteador por defectos del embalaje o el peligro no declarado de la carga o por vicios de la carga;

b) reintegrar al porteador los gastos efectuados para la conservación de la carga, como sería el alimentar a los vacunos transportados en un trasganado cuando la circunstancia especial crea este deber. Compartir las responsabilidades cuando existe concurrencia de culpa en la ejecución del transporte.

Para el porteador, la ejecución del contrato genera estas obligaciones:

a) recibir los efectos o las mercaderías, custodiarlos y entregarlos en destino. Lo que le ocurra a la carga durante el viaje es responsabilidad del porteador, pues el cargador ya no puede disponer de ellos;

b) Debe cumplir el plazo de entrega; y

c) no cambiar el itinerario cuando estaba pactado.

Sin embargo, estas obligaciones toman aspectos particulares según que para llevar la carga, en ejecución del contrato, se realice por un solo vehículo o bien por varios vehículos del mismo tipo, o bien por varios tipos o modos de transporte, pero en un solo contrato. Avión en un trayecto, tren en otro, y camión de carga en otro. La mercadería viaja con un conocimiento especial y a cargo del operador multimodal, quien es el responsable de la carga.

I) EJECUCIÓN DEL CONTRATO EN UN SOLO TRANSPORTE

La ejecución del contrato es el acto de trasladar la carga de un lugar a otro y sucede cuando se efectiviza la recepción de la carga y la entrega en destino en un solo vehículo en todo su trayecto. Esto tiene que ver con la responsabilidad derivada del contrato, por lo que es importante saber desde cuándo comienza y cuándo termina el contrato.

Cuando es transporte de persona desde que aborda hasta que llega a destino y baja del transporte.

Cuando es carga y se trata de un solo medio o modo de transporte, no existe inconveniente, pues se aplican las reglas generales y estas son conocidas como transportes unimodales, cuando se realizan en un mismo tipo de transporte, aunque existan transbordos para cubrir el itinerario y debe distinguirse si hay escalas o no.

II-EJECUCIÓN DEL CONTRATO POR VARIAS EMPRESAS: SUBCONTRATOS, ACUMULATIVOS O SUCESIVOS Y TRANSPORTE MULTIMODAL: La modernización de los medios de transporte hace que aparezcan nuevas situaciones contractuales que no están previstas en forma expresa en nuestro sistema normativo, pero que requieren ser conocidas dado que es una herramienta del comercio internacional y consecuentemente sujeta a ser materia jurisdiccional. Puede ocurrir que el itinerario desde el embarque hasta el destino final requiera de varias empresas de transporte (porteadores) para hacer llegar a destino a la persona o la cosa. La idea es que existe un itinerario y así se dan varios supuestos que veremos a continuación:

a) **TRANSPORTE POR SUBCONTRATOS:** En esta hipótesis el cargador o el pasajero contrata con un transportista y este subcontrata con otros. Si bien intervienen varios porteadores, sin embargo, el transportador inicial es el responsable, aunque después este tiene acción contra el otro.

b) **TRANSPORTE ACUMULATIVO O SUCESIVO Y ACUMULATIVO COMBINADO:** En el transporte sucesivo o acumulativo utilizado indistintamente en nuestro derecho, es cuando sucesivamente varios transportadores pueden ser contratados como único, pero la obligación de transportar es fraccionada sea por el cargador o el pasajero. Existe pluralidad de prestaciones como porteadores en el transporte de carga. En este caso la obligación de los transportistas es mancomunada, a excepción de que se pacte la solidaridad en forma expresa. En la hipótesis planteada en la norma jurídica del derecho español el contrato de transporte acumulativo es “aquel supuesto de pluralidad de porteadores, caracterizados porque el primer porteador asume en su integridad la ejecución del transporte, y los porteadores ulteriores van adhiriéndose al contrato inicial (GOMEZ SEGADE, José Antonio), La característica del transporte acumulativo es que existe pluralidad de prestaciones y la diferencia con el transporte multimodal es que en esta última existe integración de las diversas fases en una prestación única pero modos diferentes. En el transporte acumulativo a diferencia del transporte multimodal, existe pluralidad de prestaciones.

En el transporte acumulativo combinado, que es otra variante del transporte sucesivo, en el cual existe pluralidad de porteadores y pluralidad de modos de transporte (aviones, barcos, camiones, etc.), en cuyo caso creemos que deben aplicarse las normas de acumulativo o sucesivo del Código Civil, en lo que pueda asimilarse.

En el Art. 943 del Código Civil se dispone: “El último de los porteadores representa a los anteriores para el cobro de sus respectivos créditos que nazcan del contrato de transporte y para el ejercicio del privilegio sobre las cosas transportadas”. Como la responsabilidad es mancomunada, no significa que se tiene acción solo contra el último porteador, aun cuando este es a quien debe hacerse el reclamo.

El acumulativo o sucesivo de transporte de personas se establece en el Art. 925 C. C.: “En los transportes acumulativos cada porteador responde en la extensión del propio recorrido sin embargo, el daño por el retardo o por la interrupción del viaje se determina en razón del recorrido entero”.

c)TRANSPORTE MULTIMODAL: En el transporte multimodal existe una sola prestación realizada con pluralidad de modos (aviones, ferrocarriles, camiones, barcos por cada trayecto que le corresponde) en un contrato único. En el derecho paraguayo, y pareciera que tampoco en el ámbito del MERCOSUR no existe una normativa sobre transporte multimodal y los problemas suscitados son diferentes a lo que sucede con el transporte acumulativo.

El operador del multimodal es responsable de todo el trayecto del transporte con independencia de la responsabilidad de cada transportador en la parte que le corresponde. Como no existe norma expresa en nuestro derecho, la solución a esta realidad debe hacerse jurisprudencialmente y utilizar el derecho comparado.

Así, en cuanto al documento del transporte multimodal cabe señalar el Art. 14 1 . 4 Convenio TMI, conforme al cual: “El documento que hace prueba de un contrato de transporte multimodal y acredita que el operador multimodal ha tomado las mercancías bajo su custodia y se ha comprometido a entregarlas de conformidad con las cláusulas de ese contrato”. El documento del transporte multimodal tuvo su antecedente en el conocimiento de embarque (through bill of lading); conforme al avance de esta nueva modalidad va tomando característica propia que desemboca en títulos que disponen un régimen único de responsabilidad del operador multimodal y un sistema de red para calcular el límite de indemnización en caso de que los daños sean localizables. El paradigma de los documentos multimodales son los documentos tipos Multidoc 95, aunque conservan la expresión del conocimiento de embarque “multimodal transport bill of lading” y el Multiwaybill (El combiconbill es el Combined Transport Bill Of lading). Estos documentos establecen un régimen de responsabilidad que tiene por base el Convenio de Bruselas.

Este tipo de transporte se maneja con un Operador de Carga, que es el responsable de la carga

31-RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTADOR DE CARGA: La responsabilidad del transportador nace al no producirse la obligación de resultado que se acordó por el contrato, cual es el traslado de las cosas, en el lugar señalado, en el tiempo previsto, por el medio acordado y en buenas condiciones. Del incumplimiento de uno de estos factores del contrato o de la conducta ilícita nacen los supuestos más corrientes de responsabilidad del transportador, y son:

a) RESPONSABILIDAD POR INEJECUCIÓN: Siendo el contrato de tracto sucesivo, se entiende por inejecución, que no haya tenido principio de ejecución a pesar de recibir el transportista el flete y la carga y no lo transporta a destino. En este caso existe un claro incumplimiento del contrato. Existe una inejecución total del contrato. Esto no solo significa la obligación de la devolución del pago del flete sino también los gastos y los daños y perjuicios derivados del incumplimiento. No existe una previsión expresa en el capítulo de los contratos de transporte y se aplican las reglas generales por incumplimiento de contrato y el Art. 479 del Código Civil, en concordancia con el Art. 425 del mismo cuerpo legal que dice: “Si la inejecución de la obligación fuese maliciosa, los daños e intereses comprenderán también las consecuencias mediatas. La maliciosidad se debe presumir cuando existe plazo para recibir la carga y no cumplirlo, pero esto sería mora si entregara fuera de plazo, pero si no se entrega nunca es inejecución y genera responsabilidad para el porteador”

b)RESPONSABILIDAD POR RETARDO EN LA ENTREGA: Cuando existe plazo en el contrato, en los términos del Art. 931 del Código Civil, que establece que el porteador “debe poner las cosas transportadas (...) en el plazo”, o sea, cuando existe plazo y no se lo cumple, se

constituye la mora que es automática por el solo vencimiento del plazo según el Art. 424 C. C. No se establece una sanción expresa en nuestro derecho en la parte de transporte pero, en la doctrina extranjera se señala que nacen dos acciones: la de reducción del monto del flete y el resarcimiento de los daños, cuando se prueba haber sufrido daño. Este reclamo no requiere de intimación ni está sujeta a caducidad, porque se produce automáticamente cuando existe plazo incumplido. Cuando no hay plazo, debe ser fijado.

c) **RESPONSABILIDAD POR AVERÍA DE LA CARGA:** Se le llama avería al daño que sufre la carga transportada que puede ser total o parcial. El extravío de la carga debe ser equiparado a la avería total. Como hemos visto, el contrato de transporte importa una obligación de resultado, es un hacer y consecuentemente, la mercadería que es recibida con daños verificados o aparentes o verificables, debe ser reclamada en el plazo de caducidad que vimos más arriba o se pierde el derecho de pedir indemnización

d) **RESPONSABILIDAD POR MERMA EN LA CARGA:** En el Art. 938 C. C. se resuelve el problema de la merma, aclarando que la merma natural no crea responsabilidad en el porteador, pero cuando la disminución supera el promedio de la merma natural, sí debe responder por el faltante siempre que pruebe, el remitente o el destinatario, que “la disminución no ha ocurrido como consecuencia de la naturaleza de las cosas, o que por las circunstancias no podía llegar a la medida verificada”. De esto se entiende que la carga de la prueba está a cargo del remitente o el destinatario, según quien lo reclame. La idea de la merma importa la disminución o consumición natural de una cosa ocasionada por su propia naturaleza, y que se da por la evaporación, filtración, vertimiento u otro factor que ocasiona su reducción y esto generalmente se da hasta cierta medida, que es aceptada como disminución natural, que tiene un estándar establecido por la costumbre comercial, pero cuando supera el mismo, empieza la responsabilidad del porteador siempre que lo demuestre el que lo reclama.

e) **RESPONSABILIDAD POR CONDUCTA ILÍCITA:** Curiosamente, no está prevista la conducta ilícita que deriva del contrato como causa de responsabilidad, tal vez porque el legislador lo consideró innecesario; pero es importante tener en cuenta que en la ejecución del contrato pueden generarse conductas ilícitas que ocasionan responsabilidades distintas a las contractuales, como consecuencia del transporte. Sería el caso en que el chofer de un ómnibus dispare intencionalmente contra un pasajero y lo mate. El empresario debe responder por este hecho, pues es una conducta ilícita durante el viaje y existe la vinculación jurídica al demostrarse que el chofer es dependiente del transportista .

32-CLÁUSULA DE EXONERACIÓN Y LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD EN EL TRANSPORTE DE CARGA: En el Código Civil, en la parte de transporte de carga, no existe una norma expresa que prohíba la cláusula de exoneración o la de limitación de responsabilidad. En el derecho comparado, en la Argentina, existen normas expresas que prohíben la cláusula de exoneración de responsabilidad y reglamenta aquella que limita la responsabilidad. La cláusula de exoneración es aquella por la cual una de las partes del contrato se sustrae de su deber de indemnizar. La cláusula de limitación de responsabilidad es la que limita el monto indemnizatorio a ciertas sumas. El hecho de preverse la prohibición de cláusulas de limitación para el contrato de transporte de personas y no para el contrato de transporte de carga no puede interpretarse como una autorización, por aquello de que “lo que no está prohibido, está permitido”. Esta es una solución muy simplista y contraria a la equidad, pues por el *neminem laedere* es un principio jurídico que está insapirado en el no dañar a nadie y desde luego el que daña debe resarcir.

Empero, si analizamos que el contrato de transporte de carga implica un acto de consumo en los términos del Art. 4° de la Ley 1334 Ley del Consumidor, que en su inciso f) define los ACTOS DE CONSUMO diciendo: “Es todo tipo de acto, propio de las relaciones de consumo, celebrado entre proveedores y consumidores o usuarios, referidos a la producción, distribución, depósito, comercialización, venta o arrendamiento de bienes, muebles o inmuebles o a la contratación de servicios”. Precisamente, la prestación realizada por el porteador es un servicio, dado que coincide con la definición dada en la normativa citada según la cual, se denomina SERVICIO: “a cualquier **actividad onerosa** suministrada en el mercado, inclusive las de naturaleza bancaria, financiera, de crédito o de seguro, con excepción de las que resultan de las relaciones laborales”. El transporte es una actividad onerosa, por tanto es un servicio. Que, siendo así, cabe pensar que es aplicable en la interpretación de las cláusulas de la carta de porte o de cualquier contrato de transporte de carga, el Art. 28 de la Ley N° 1334, Ley del Consumidor, conforme al cual: “Se considerarán abusivas y conllevan la nulidad de pleno derecho y, por lo tanto, sin que se puedan oponer al consumidor las cláusulas o estipulaciones que:

- a) desnaturalicen las obligaciones o que **eliminen o restrinjan la responsabilidad por daños;**
- b) importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte;
- c) contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;
- d) impongan la utilización obligatoria del arbitraje;
- e) permitan al proveedor la variación unilateral del precio o de otras condiciones del contrato;
- f) violen o infrinjan normas medioambientales;
- g) impliquen renuncia del consumidor al derecho a ser resarcido o reembolsado de cualquier erogación que sea legalmente a cargo del proveedor; y
- h) impongan condiciones injustas de contratación, exageradamente gravosas para el consumidor, o causen su indefensión”.

Si consideramos el Art. 28 de la ley citada en sus incisos “a” y “g” y que estas conllevan la nulidad de pleno derecho de las cláusulas abusivas, cabe pensar que aquellas cláusulas de la carta de porte o del contrato de transporte de carga son abusivas y por tanto nulas: es que no puede pactarse este tipo de cláusulas puesto que, según el Artículo 2° de la Ley 1334: “Los derechos reconocidos por la presente ley a los consumidores no podrán ser objetos de renuncia, transacción o limitación convencional y prevalecerán sobre cualquier norma legal, uso, costumbre, práctica o estipulación en contrario”. El porteador o transportista es un proveedor de servicios y no puede ampararse en una cláusula de exoneración o limitación de responsabilidad, porque conspira contra las normas de orden público de la Ley del Consumidor: por tanto, el hecho de no estar prevista una norma expresa en la parte del contrato de transporte de carga, no autoriza a entender que está permitido.

La regla general que surge de todo esto es que está prohibida toda cláusula exonerativa de responsabilidad para el resarcimiento por la carga. Esto no admite excepción, pues se basa en el principio de conmutabilidad de la contratación de transporte y no puede romperse este principio

sin caer en una arbitrariedad que conspiraría contra el *neminem laedere*. Empero, aun cuando la limitación se basa en el mismo principio general, sin embargo, existen situaciones de hechos donde cedería la prohibición de la limitación de responsabilidad, y serían aquellas donde se quebrantarían las condiciones injustas de contratación si no se la admitiera, solo para esos casos debe admitirse la limitación, o sea en los transportes especiales debe aceptarse la limitación de responsabilidad por la naturaleza del transporte, pero debe ser puntual y de ser posible señalarse en la ley. Como nuestra ley de transporte no considera esta situación, surge el problema de cómo equilibrar las posiciones en los casos de transportes especiales; por ejemplo, en el transporte de valores, como dinero o efectos de valor o de aquellos casos sujetos a disminución o aquellos relativos a las condiciones del embalaje con relación al valor de la carga. Es evidente que debe morigerarse la regla general con el principio de razonabilidad para evitar condiciones injustas de contratación. Esa razonabilidad debe basarse en ciertos criterios, como por ejemplo, la obligación de declaración del valor por el cargador y el establecimiento de una tarifa especial que cree la especialidad.

Pero debe admitirse la limitación para aquellos transportes de carga cuyo embalaje no dejan comprobar el valor real de la carga, y en los que se acepta como tal el valor declarado pero aceptado por el cargador. En la práctica el problema de la exoneración de responsabilidad se da cuando en la carta de porte se agrega la cláusula “que dice contener”, en cuyo caso si el cargador acepta anticipadamente como valor de indemnización el acordado en la carta de porte, es este el que debe prevalecer, a no ser que en el conste la cláusula de que la carga fue sujeta a verificación al momento de la carga.

Currículo del Autor:

El autor de este trabajo es Doctor en Ciencias Jurídicas por la Facultad de Derecho de la U. N. A. en el año 1989, con calificación “cum laude”. Es profesor contratado de Derecho Comercial del curso de Postgrado de maestría en el área civil, en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción. Publicó varios libros, entre ellos, “Títulos circulatorios, acercamiento a una teoría general” editado por la Editorial La Ley. Tiene varias monografías publicadas en revistas especializadas- Correo electrónico: carmelocastiglioni@hotmail.com