

está obligado á indemnizar al propietario sino en proporción del valor de los objetos ordinarios. Esta opinión está fundada en la intención de las partes contrayentes. Las mensajerías exigen por el porte de dinero ú otros objetos preciosos un flete más elevado que para otra clase de objetos. Cuando, pues, un viajero ó remitente consigna al conductor un paquete ó una maleta sin declarar su contenido, los presenta como conteniendo efectos ordinarios, puesto que paga sólo el precio del transporte por objetos de un valor ordinario. De esta manera el contrato se forma para transporte de efectos ordinarios; si el remitente pierde, debe imputárselo á su negligencia; lo más amenudo hay una especie de dolo, puesto que si no declara el contenido es para no tener que pagar un flete más elevado que fija la tarifa. Hay en su contra la equidad y el derecho estricto. (1)

Troplong hace una objeción bastante especial. El conductor, dice, debe tener todos los cuidados de un buen padre de familia con la conservación de la cosa, poco importa que sea valiosa ó no; siendo su obligación la misma, las consecuencias deben ser idénticas. Luego, en todo caso, el conductor debe, conforme al derecho común, devengar todo el perjuicio que ha causado por su negligencia. (2) La objeción no tiene en cuenta la realidad de las cosas. Los objetos preciosos son regularmente de menor volumen que los objetos ordinarios; se extravían, pues, fácilmente y, por otra parte, provocan más codicias. Se roba más amenudo el dinero que los bultos de mercancías. Esto es un motivo para que el encargado de vigilar la conservación de los objetos preciosos tenga con ellos mayor cuidado; su responsabilidad en caso de pérdida es también más grande, corre más riesgos. ¿No será justo que se le indemnice por un precio más elevado que reemplace la prima de seguros? Si

1 Duvergier, t. II, p. 373, núm. 329.

2 Troplong, *Del arrendamiento*, núm. 950.

se le hace responsable de la pérdida íntegra, sin que la prima haya sido pagada, se viola el contrato tácito que interviene entre el remitente y el conductor. (1)

La jurisprudencia está dividida; se pronuncia en general contra el remitente. Una sentencia de la Corte de Bruselas dice muy bien que si el remitente descuida declarar al conductor que el paquete que le entrega contiene dinero y pagar el precio debido para el transporte del dinero, no se forma contrato de arrendamiento para el transporte de la suma que el paquete contiene; en efecto, el precio es un elemento esencial del contrato, y el precio pagado por el remitente no es el que debiera haber pagado; luego el conductor debe creer que sólo responde por un paquete ordinario. (2) Hay una sentencia, en sentido contrario, de la Corte de Montpellier. En el caso uno de los baúles del viajero se había perdido; contenía, además de la ropa del viajero, un reloj con cadena de oro y una suma de 800 francos en dinero. La Corte comprobó simplemente que es tando la declaración del contenido del baúl conforme con la verdad, según las circunstancias de la causa, el conductor no podía substraerse á la responsabilidad que las leyes ponen á su cargo. Recurso de casación. La Corte pronunció una sentencia de denegada, fundándose en que la sentencia atacada estaba motivada más en hechos que en derecho; no decidía de una manera absoluta que los conductores son responsables indefinidamente del dinero contenido en los baúles y no declarados por los viajeros; la decisión se fundaba principalmente en lo que resultaba de los hechos y circunstancias de la causa y que confirmaba la afirmación del viajero, y de esta apreciación de circunstancias no puede resultar ninguna violación de

1 Colmet de Santerre, t. VIII, p. 347, núm. 235 bis.

2 Bruselas, 28 de Abril de 1810 (Daloz, en la palabra *Comisionista*, número 427, 1. °) Compárese Douai, 17 de Marzo de 1847 (Daloz, 1847, 2, 98).

ley. La redacción de sentencia de denegada implica que la Corte hubiera casado, si la decisión hubiese sido pronunciada en derecho; y, en realidad, la Corte de Montpellier había decidido una cuestión de derecho al condenar al conductor á soportar la pérdida de una suma de dinero no declarada. ¿Qué importaba que la declaración del viajero fuera verdadera? El conductor no contestaba esta verdad, sostenía que no era responsable del dinero no declarado; la Corte decidía, pues, una cuestión de derecho á la vez y que sentenciaba de hecho. (1)

531. ¿Puede el conductor estipular que no responde de los equipajes? La negativa es segura; es verdad que las partes pueden hacer las estipulaciones que gustan, pero á condición de no derogar las buenas costumbres; y es una convención inmoral la que dispense al deudor cumplir con sus obligaciones. Con más razón igual estipulación, inserta en un talón entregado al viajero, no bastaría para descargar al conductor de su responsabilidad; no se puede admitir que los viajeros consientan una cláusula que es contraria á la esencia del contrato de arrendamiento. (2)

532. Se puede dar otro sentido á la estipulación de no garantía: el de que el conductor responda en verdad de su falta, pero tocará al remitente el probarlo. En este sentido la estipulación es válida, puesto que las partes están libres para disminuir la extensión de la obligación de garantía. La Corte de Burdeos lo juzgó así en el caso siguiente. Una compañía de ferrocarril consiente en transportar á un precio reducido unos caballos de carrera pertenecientes á los miembros de una sociedad. En cambio de esta concesión estipula que quedará descargada de toda responsabilidad en caso de accidente. Ocorre un incendio en el vagón-caballeriza é hizo que un caballo pereciera; la Corte condenó á la

1 Denegada, 16 de Abril de 1828 (Dalloz, en la palabra *Comisionista*, número 429). Compárese la crítica de Duvergier, t. II, p. 375 núm. 329).

2 Alger, 16 de Diciembre de 1846 (Dalloz, 1847, 2, 1).

compañía á indemnizar al propietario porque se había hecho constar que el accidente era el resultado de una culpa cometida por los agentes de la compañía. Y el conductor no puede estipular que no responderá por su falta; la cláusula que decía que no era garante en caso de pérdida no tiene más efecto que descargar al remitente del peso de la prueba, mientras que, según el derecho común, la prueba toca al conductor. (1)

533. Queda una dificultad en materia de prueba. El hecho de depositar un baúl consta, pero no habiendo sido declarados los efectos contenidos en éste, corresponde al remitente probar su valor. ¿Cómo se hace esta prueba? Se admite generalmente que el valor de las cosas podrá establecerse por todos los medios de prueba, por testigos, y, en caso de necesidad, por juramento *in litem*, conforme al artículo 1369. No hay duda respecto al juramento, puesto que la ley da al juez el poder de deferirlo, cuando es, por otra parte, imposible probar de otro modo el valor de la cosa. Pero en lo que se refiere á la prueba por testigo hay una duda muy seria. La ley no admite la prueba por testigos por más de 150 francos, á menos que el acreedor se haya encontrado en la imposibilidad de procurarse una prueba literal; y el remitente no se encuentra ciertamente en esta imposibilidad, puesto que la ley le ofrece un medio muy fácil, el de hacer la declaración de los objetos y su valor; esta declaración inscripta en los registros le proporciona una prueba escrita. Es, pues, por su negligencia como no tiene prueba. En derecho estricto se debía aplicar el artículo 1349. Si se admite la prueba testimonial en la que el art. 1369 parece dar al juez un poder discrecional, autorizándole á deferir el juramento, cuando le es, además, imposible probar de otro modo el valor de la cosa: después de todo, los testimonios son una prueba menos insegura

1 Burdeos, 5 de Marzo de 1860 (Dalloz, 1860, 2, 170).

que el juramento, (1) Es de jurisprudencia que la estimación de los efectos perdidos se deje al arbitrio del juez que debe determinar conforme á las circunstancias de la causa. (2)

§ II.—DEL TRANSPORTE POR FERROCARRILES.

534. Los principios generales que rigen la responsabilidad del conductor reciben excepciones en el transporte de cartas y despachos telegráficos; nos trasladamos á lo dicho en el título *De las Obligaciones*. Hay un medio de transporte que desempeña un gran papel en la vida real y, por tanto, en la jurisprudencia: el ferrocarril. ¿La responsabilidad del Estado ó de las compañías debe regirse por el derecho común? ¿Cuáles son las derogaciones de los principios generales? Estas cuestiones no dejan de tener su dificultad; es preciso detenernos en ellas.

Núm. 1. De la fuerza obligatoria de los reglamentos.

535. En Bélgica el Estado ha construido grandes vías férreas que forman el Ferrocarril Nacional. Es la ley la que decretó su ejecución, es la ley la que encargó al Gobierno el explotarlo, fué por decreto real como las condiciones de transporte se establecieron. En apariencia resulta de aquí una diferencia radical entre el transporte por ferrocarril y el hecho por medio de particulares ó compañías. El transporte por tierra ó por agua de que se ocupa el Código Civil es un contrato perfeccionado por concurso de consentimiento cuyas cláusulas se abandonan á la libre estipulación de las partes contratantes; mientras que el transporte por ferrocarril se rige por la ley y por los reglamentos puestos en ejecu-

¹ Durantón, t. XVII, p. 226, núm. 243. Duvergier, t. II, p. 367, números 322 y 323.

² Grenoble, 29 de Agosto de 1833; París, 29 de Abril de 1809 [Dalloz, en la palabra *Comisionista*, núms. 423 y 425].

ción por la ley. ¿Debe deducirse de esto que los reglamentos tienen la misma fuerza obligatoria que el decreto real; es decir, que son obligatorios para los particulares como para el Estado, y que, por consiguiente, el transporte por ferrocarril está sometido á reglas especiales? Es preciso antes que todo precisar el carácter de los reglamentos que hoy existen. No son decretos reales, son reglamentos ministeriales.

La ley del 12 de Abril de 1835 dice (arts. 1 y 2): «Provisionalmente, mientras la experiencia haya permitido fijar de un modo definitivo los peajes por percibir, estos peajes quedarán reglamentados por decreto real. El Gobierno podrá igualmente establecer reglamentos para la explotación y la policía de las nuevas vías.» Regularmente la tarifa de peajes hubiera debido ser fijada por una ley (Constitución belga, arts. 113 y 110); el Poder Legislativo delegó esta atribución al Rey, á título provisional. Esta delegación excepcional debe ser estrictamente limitada al objeto para el que fué concedida; la ley de 1835 no transfiere al Rey el Poder Legislativo en materia de transporte por vía férrea; el único poder que le delega es el establecer tarifas provisionales. Un decreto de 2 de Septiembre de 1840 autoriza al Ministro de Fomento para hacer modificaciones provisionales á las tarifas de ferrocarril, modificaciones que sólo podrán volverse definitivas por aprobación del Rey. ¿Esta subdelegación era legal? Se ha contestado, y con razón, á nuestro parecer. La ley de 1835 delegaba al Rey el derecho de hacer tarifas, no le daba el poder de subdelegar un derecho esencialmente excepcional. Sin embargo, fué sentenciado que los reglamentos ministeriales hechos en virtud de la subdelegación eran obligatorios. La Corte de Bruselas dice que el Rey, encargado de hacer un ensayo de tarifas, podrá dejar este cuidado al Ministro de Fomento: esto es decidir la cuestión con la cuestión. No se puede reconocer fuerza obliga-