

136



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

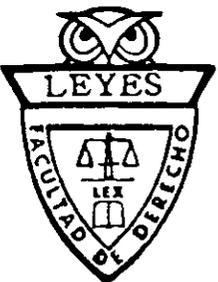
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

"NATURALEZA JURIDICA DEL RIESGO
EN EL CONTRATO DE SEGURO"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
ADRIANA DORADO REYES

ASESOR: DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO

Handwritten mark



CIUDAD UNIVERSITARIA

2000



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS.

Primero que a nadie, agradezco todos mis logros a Dios, porque me concedió el privilegio de nacer y vivir en este mundo tan hermoso e increíble y me otorgó dones que siempre le he agradecido, y es que, no pudo haber sido más benévolo conmigo. Gracias Dios mío por los padres a quienes decidiste entregarme en sus brazos para encomendarles mi cuidado, educación y amor.

Gracias papá, porque aunque conversamos poco, en los momentos más importantes de mi vida has trascendido en mis decisiones para resolverlos, en ocasiones enérgicamente, como debe ser; porque todo lo que has tenido lo has dado con amor a tu familia, eres un gran padre; en realidad no se si tal vez porque disfrutaste muy poco del tuyo, pero eres grande. Gracias por el apoyo e impulso que me diste y sigues dando para estudiar; por esto y tantas cosas, gracias papá.

A ti mamá, por tu amor y apoyo siempre incondicional, porque te respeto y admiro a cada día, pues no obstante tus actividades para apoyar económicamente a la familia, en todo momento has estado a lado de tus hijos con un consejo, una caricia, una palabra de aliento, preocupándote en todo momento por nosotros, anteponiendo ante todo ese gran amor que te caracteriza. Gracias, muchas gracias mamá.

Papá, mamá, tienen una hija que los adora y que no obstante tener muchos defectos, ha tratado de ser la mejor hija, de quien se sientan orgullosos; han formado a una mujer sin temor a expresar ante quien sea su manera de pensar, tal vez agrade a algunos, tal vez disguste a otros, pero es parte de mi y no deseo renunciar a ello. Los quiero mucho.

A ti Gilberto, gracias también, porque de ti he aprendido a querer aún más a nuestra profesión, porque desde novios te has preocupado por transmitirme lo que sabes y aprendes día con día. Eres el esposo que siempre soñé tener, gracias.

A ti "Lalo", gracias, porque desde siempre has sido un hermano prudente, respetuoso de mis actitudes y decisiones, con un enorme corazón. Te quiero mucho...¿Que bien nos llevamos cuando niños; ¿verdad?

A mis abuelitas Elvira y Matilde, a mi tío Carlos y aquellos que me han apoyado y querido desde pequeña, por su dedicación y amor, gracias.

A mi Universidad y a mi Facultad de Derecho, a las que estoy profundamente agradecida por acogerme y formarme como profesionista. Siempre he estado y seguiré estando orgullosa de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Al Dr. Fábían Mondragón Pedrero, a quien respeto y admiro desde que fue mi maestro en las aulas de la Facultad, y cuanto más conozco admiro aún más. Es un ejemplo de que el conocimiento, la educación y el amor a Dios no se contraponen, sino por el contrario, unidas permiten ser un mejor ser humano.

A todos ellos debo lo que soy y les agradeceré infinidad de veces. A ellos dedico este trabajo.

INDICE GENERAL

PAGINA

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO LINEAMIENTOS GENERALES

1. Definición del Contrato de Seguro.....	5
2. Mercantilidad del Contrato de Seguro.....	9
3. Teorías que tratan de explicar el origen del Contrato de Seguro.....	11
4. Antecedentes del Contrato de Seguro en México.....	21
A) <i>Ascendencia española</i>	21
B) <i>Ordenanzas de Bilbao</i>	21
C) <i>Código Lares</i>	22
D) <i>Código Civil de 1870</i>	22
E) <i>Código Civil y Mercantil de 1884</i>	23
F) <i>Código de Comercio de 1889</i>	23
G) <i>Código Civil de 1928</i>	24
H) <i>Ley sobre Compañías de Seguros de 1892</i>	24
I) <i>Ley General de Sociedades de Seguros de 1926</i>	24
J) <i>Ley General de Instituciones de Seguros de 1935</i>	25
K) <i>Ley Sobre el Contrato de Seguro</i>	28
L) <i>Ley de Navegación y Comercio Marítimos</i>	29
5. Elementos del Contrato de Seguro.....	30
A) <i>Elementos personales</i>	30
a) <i>Empresa. La mutualidad</i>	30
b) <i>Contratante</i>	33
c) <i>Beneficiario</i>	34
<i>Diferencias entre tomador o contratante, asegurado y beneficiario</i>	36
B) <i>Elementos objetivos</i>	37
a) <i>Obligación de resarcir el daño o pagar una suma de dinero</i>	37
b) <i>Obligación de pagar la prima</i>	38

6. Características del Contrato de Seguro.....	40
A) <i>Consensual</i>	40
B) <i>Oneroso</i>	41
C) <i>De adhesión</i>	41
D) <i>Bilateral</i>	43
E) <i>Aleatorio</i>	44
F) <i>Típico</i>	44
G) <i>Nominado</i>	44
H) <i>Principal</i>	45
I) <i>De tracto sucesivo</i>	45
J) <i>De buena fe</i>	45
7. Celebración del Contrato de Seguro.....	47
A) <i>Oferta</i>	47
B) <i>Aceptación</i>	48
C) <i>Modificaciones al contrato</i>	51
D) <i>Prórroga</i>	51
E) <i>Iniciación de la vigencia</i>	52
F) <i>Seguro por cuenta de otro</i>	53
G) <i>Seguro sobre la persona de un tercero</i>	56
H) <i>Seguro a favor de tercero</i>	57
I) <i>Exigibilidad</i>	58
a) <i>Prescripción</i>	58
b) <i>Caducidad</i>	62
8. La Póliza.....	64
A) <i>Definición</i>	64
B) <i>Forma escrita "ad probationem tantum"</i>	67
C) <i>Tipos de póliza (flotante, muestra, nominativa, a la orden y al portador)</i>	69
9. La Prima.....	74
A) <i>Definición</i>	74
B) <i>Naturaleza</i>	75
C) <i>Cálculo de la prima</i>	76
D) <i>Vencimiento de la prima</i>	77
E) <i>Falta de pago</i>	78
10. El Riesgo.....	81
A) <i>Definición</i>	81
B) <i>Generalidades</i>	81
C) <i>La Ley de los Grandes Números</i>	81

11. Siniestro.....	83
A) <i>Definición</i>	83
B) <i>Garantía del asegurador y sus limitaciones</i>	83
C) <i>Consecuencias</i>	85
D) <i>Siniestro fortuito, culpable e intencional</i>	89

**CAPITULO SEGUNDO
MARCO JURIDICO DEL RIESGO.**

1. Definición.....	95
2. Nulidad del Contrato de Seguro.....	96
A) <i>Riesgo desaparecido</i>	96
B) <i>Siniestro producido</i>	97
3. Omisión o inexacta declaración.....	99
A) <i>Rescisión del Contrato de Seguro</i>	106
B) <i>Cláusula de indisputabilidad</i>	108
4. Agravación del riesgo.....	111
5. Seguro múltiple o coaseguro.....	117
6. Derechos y obligaciones del asegurador o empresa.....	122
7. Derechos y obligaciones del asegurado.....	128
8. Sistemas de información del riesgo.....	132
A) <i>Sistema de declaración espontánea</i>	133
B) <i>Sistema de cuestionario</i>	133
9. Vencimiento del crédito que resulta del Contrato de Seguro.....	136
10. Sanciones a la omisión y reticencia en la denuncia precontractual.....	139
A) <i>Excepciones</i>	142
11. Siniestro producido en cumplimiento de un deber de humanidad.....	143

CAPÍTULO TERCERO
NATURALEZA JURIDICA DEL RIESGO EN EL CONTRATO DE SEGURO.

	PAGINA
1. Teorías que tratan de explicar la Naturaleza Jurídica del Contrato de Seguro.....	148
A) <i>El riesgo como objeto del contrato</i>	149
B) <i>El riesgo como condición suspensiva</i>	152
C) <i>El riesgo como elemento esencial</i>	154
 CONCLUSIONES.....	 156
 BIBLIOGRAFIA.....	 162

INTRODUCCIÓN.

Cuando me fue impartido por vez primera en las aulas de mi querida Facultad de Derecho lo concerniente al contrato de seguro, produjo inmediatamente en mí el deseo de escribir sobre él como tema de la tesis para obtener el título profesional, y quizá, si el destino me lo permite, orientarme en lo futuro a un estudio e investigación más profundo.

A lo largo de esta investigación pude constatar que no obstante ser el Contrato de Seguro un tema tan actual y cada vez más difundido en los medios de comunicación para intentar formar en el ser humano una cultura del seguro, desafortunadamente es un tema poco investigado por la doctrina y conocido deficientemente por la gente, inclusive por los propios asegurados.

Como es bien sabido, todo trabajo de investigación tiene por finalidad intentar descubrir "algo" para conocerlo, ya sea más profundamente o comenzando por un conocimiento inicial, partiendo de la nada. Este trabajo tiene por objeto primordial estudiar al riesgo como elemento en el contrato de seguro; sin embargo es necesario que previamente se conozca a este contrato. De esta manera, se partirá de un conocimiento inicial del seguro para continuar con el tema principal del presente trabajo, que es el "riesgo", mismo que de igual forma se estudiará desde su conceptualización hasta concluir con el planteamiento de su naturaleza jurídica en el Contrato de Seguro.

Así pues, esta investigación se divide en tres capítulos: El primero se denomina "Lineamientos Generales" y comprende desde la conceptualización del contrato de seguro, su carácter netamente mercantil, sus antecedentes en México y brevemente sus orígenes con el desarrollo de la navegación; continúa con el análisis de este contrato, partiendo con sus elementos (personales y objetivos), sus características y su celebración. Finalmente, este capítulo se divide en apartados que dan un tratamiento general pero significativo a conceptos propios del seguro, como son: la póliza, la prima, el riesgo y el siniestro.

El segundo capítulo se intitula “Marco Jurídico del Riesgo”, y se refiere a la regulación que hace la Ley Sobre el Contrato de Seguro de este elemento sobre el que versa la presente investigación. Este capítulo aborda temas como la nulidad del Contrato de Seguro, omisiones o inexactas declaraciones, agravación y sistemas de información del riesgo, así como otros de igual forma relacionados con él y que se encuentran previstos en dicho ordenamiento legal. Este estudio general del riesgo resulta fundamental para comprender el capítulo subsecuente y poder llegar a una conclusión sobre su naturaleza jurídica.

El tercer y último capítulo lleva por nombre: “Naturaleza Jurídica del Riesgo en el Contrato de Seguro”. Aquí se analizan tres de las más importantes teorías que intentan explicar la naturaleza jurídica del riesgo, tema central del presente trabajo, con el objeto de poder determinar cuál de ellas, desde mi punto de vista, es la que lo hace correctamente.

Así pues, este trabajo de investigación tiene por finalidad esencial establecer la trascendental importancia del riesgo en el Contrato de Seguro a diferencia de los otros elementos que lo integran, tales como la póliza y la prima, mismos que no obstante ser importantes, no lo son en la magnitud que lo es aquél.

CAPITULO PRIMERO

LINEAMIENTOS GENERALES

LINEAMIENTOS GENERALES

1.- DEFINICIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

Antes de comenzar con el análisis de la conceptualización del Contrato de Seguro, considero necesario explicar brevemente cada uno de estos términos en forma independiente, de tal forma que iniciaré con el "Contrato".

En realidad podemos decir que no existe un concepto universal de contrato, pues como sabemos, el Derecho es cambiante de país a país y de región a región, sin embargo, trataré de proporcionar la que mejor lo describa.

El artículo 1137 del Código Civil Argentino define así al contrato: "Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos" ¹. Por otra parte el Código Civil español establece que "El contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse

1. ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. *Contratos civiles*. Ed. Porrúa. México, 1997, pág.19.

respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio"(2)

No obstante las definiciones antes vertidas y sólo para dar una visión de lo que se entiende por contrato en otros lugares del globo terráqueo, puntualizo al lector que no ahondaré en este tema puesto que no es materia del presente trabajo, razón por la que sólo me concretaré a analizar brevemente este concepto en el derecho mexicano. Así pues, basta mencionar que se distingue al convenio del contrato, en donde aquél es considerado el género y a éste último como la especie. El artículo 1792 de nuestro Código Civil vigente señala: "Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.", en tanto que el artículo 1793 del mismo ordenamiento legal, establece: "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos". Es así como se concluye que en sentido amplio (*lato sensu*) el convenio tiene dos vertientes: *el convenio en sentido estricto* y *el contrato*, en donde atendiendo a lo establecido por dichos preceptos legales, el primero de ellos modifica y extingue obligaciones, y el segundo *crea y transmite* obligaciones.

Con lo anterior se puede definir al contrato como el acuerdo de voluntades tendientes a crear y transmitir derechos y obligaciones, porque como es sabido no sólo se adquieren obligaciones al celebrar un acto jurídico de esta naturaleza, sino también conlleva a adquirir derechos conforme a la normatividad aplicable.

Ahora bien, en cuanto respecta al término "seguro" en su acepción más simple, éste es definido en un diccionario de la lengua española como: "Libre y exento de todo daño o riesgo;...un escondite seguro...Confiado.". Más adelante se verá que estas concepciones distan muy poco de la naturaleza del contrato de seguro, pues podemos vislumbrar a la "seguridad" como una sensación de encontrarnos exentos de todo daño, es decir, de sentirnos seguros, protegidos de algo que presumimos pueda sucedernos; de forma semejante actúa el ontrato de seguro, pero sólo que en este

2. ZAMORA Y VALENCIA. Op. Cit., pág. 20.

caso quien contrata (el asegurado) se sentirá *seguro, confiado* de que será protegido (por la empresa aseguradora) en caso de ocurrir daños a sus cosas o a su persona, toda vez que si interpretamos en sentido estricto la definición antes transcrita propuesta en un diccionario de la lengua española, el contrato de seguro no tiene, por razones obvias y perfectamente comprensibles, la finalidad de librar o exentar de un daño, sino de indemnizar al asegurado en caso de que ocurra.

Analizados brevemente los términos "contrato" y "seguro", intentaré conceptualizarlos como un todo, puesto que es el tema del presente trabajo. La Ley Sobre el Contrato de Seguro (L.C.S.) vigente en nuestro país, misma que regula este contrato y que además es la única que se ha creado para normar un contrato en particular, no define al contrato de seguro, limitándose a mencionar sus elementos y describir su función. De tal forma, el artículo primero de la ley en cita preceptúa: "Por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato".

El contrato de seguro surge por la existencia del riesgo, es decir, de la posibilidad de que ocurra una circunstancia que dañe al objeto asegurado, y con el término "objeto" no nos referimos exclusivamente a algo tangible, sino también a aquello que no lo es, como lo puede ser, por ejemplo, la vida misma. Así pues, el contrato de seguro simplemente nació sin que el propio ser humano se percatara de su surgimiento, pues ello fue a raíz de sus necesidades por protegerse de un temor latente a la realización de una eventualidad, fue precisamente el riesgo.

El maestro Ruiz Rueda señala lo siguiente: "la mayoría de las modernas legislaciones, salvo el Código Civil Italiano de 1942, no definen el contrato de seguro, porque no lo consideran propio de la ley, sino más bien de la doctrina y además, porque las definiciones doctrinarias han sido objetos de muy vivas críticas y tachadas de inadecuadas para una institución tan compleja.

...El artículo 1° de nuestra ley no da una verdadera definición del contrato, mediante la determinación de género próximo y de diferencia específica, sino que se limita a una descripción en que cuida de enumerar los elementos esenciales específicos del contrato y su función..." 3.

El señalamiento de Ruiz Rueda, al establecer que "...no se trata de una verdadera definición, ya que, aunque refiere el género próximo, le falta la diferencia específica, por cuanto consigna una dicotomía asegurativa: resarcimiento de daño o pago de una suma de dinero" 4.

Por señalar sólo un ejemplo, en la legislación española tampoco se define al contrato de seguro, encontrándose así al doctrinario Joaquín Garrigues quien se refiere al contrato de seguro diciendo: "Nuestro Código de Comercio... no define el contrato de seguro. Sólo dice cuándo es mercantil este contrato... el contrato de seguro es un contrato de contenido heterogéneo, imposible de reconducir a un concepto válido para todos los posibles tipos de seguro... La definición unitaria del contrato de seguro tropieza con grandes obstáculos, supuesta la gran diversidad de contenido de los distintos tipos de seguro. De los fundamentos técnico-económico, antes estudiados, debemos retener ahora el riesgo y la incertidumbre y contentarnos con una definición basada sobre uno de esos elementos. Seguro es un contrato sustantivo y oneroso por el cual una persona-el asegurador- asume el riesgo de que ocurra un acontecimiento incierto, al menos en cuanto al tiempo, obligándose a realizar una prestación pecuniaria cuando el riesgo se haya convertido en siniestro" 5.

Así pues, en virtud de que nuestra legislación no define al contrato de seguro, por las razones ya referidas, tomando los elementos que proporciona el artículo 1° de la Ley sobre el Contrato de Seguro, *diré que el contrato de seguro es aquél por el cual la*

3. RUIZ RUEDA, Luis. *El contrato de seguro*. Ed. Porrúa. México, 1978, págs. 45 y 48.

4. DIAZ BRAVO, Arturo. *Contratos Mercantiles*. Ed. Harla. México, 1997, págs. 136 y 137.

5. GARRIGUES, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*. Tomo II. Ed. Porrúa. España, 1998, págs. 252-254

empresa aseguradora se obliga a reparar un daño o a pagar una suma de dinero al asegurado o beneficiario, en caso de que el riesgo contemplado en el contrato se convierta en siniestro, en donde el contratante o tomador del seguro deberá pagar a la empresa aseguradora la prima correspondiente en los términos y condiciones que marca la ley.

Se puede establecer que del artículo 1o de la Ley Sobre el Contrato de Seguro se desprenden dos tipos de elementos: personales y objetivos. Los elementos personales son la empresa aseguradora o asegurador, el asegurado y el beneficiario; mientras que la obligación de resarcir el daño o pagar una suma de dinero, así como la obligación de pagar la prima son los elementos objetivos. Estos elementos se analizarán con detalle en páginas subsecuentes, baste concluir por ahora, que el contrato de seguro surge por la continua y permanente amenaza de daño que desde tiempos inmemorables ha sufrido la humanidad.

2.- MERCANTILIDAD DEL CONTRATO DE SEGURO.

La mercantilidad del contrato de seguro la podemos deducir desde su definición en el artículo primero de la Ley sobre el Contrato de Seguro, mismo que a la letra dice: "Por contrato de seguro, *la empresa aseguradora se obliga mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato*". Es decir, sólo las empresas pueden suscribir un contrato de seguro con particulares u otras empresas. Esta aseveración se confirma con el artículo 75 fracción XVI del Código de Comercio, mismo que establece: Art. 75.- "La ley reputa actos de comercio: ...XVI. Los contratos de seguro de toda especie, *siempre que sean hechos por empresas*".

Así pues, en este orden de ideas se resume que los actos de comercio son regulados por la legislación mercantil; que la fracción XVI del artículo 75 del Código de Comercio establece que los contratos de seguro de toda especie, siempre que sean hechos por empresas, son actos de comercio, y, como sólo las empresas pueden celebrar contratos de seguro, de conformidad con el artículo 1o de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, no cabe la menor duda que este contrato únicamente puede ser mercantil, naturaleza que le otorga precisamente la intervención de una empresa aseguradora, tal y como lo sostuvo César VIVANTE, al afirmar que es imperfecto un seguro operado por un no empresario: "...la operación aislada de seguro, ocasionalmente asumido por un negociante que quiere probar su suerte, es desde ahora un anacronismo. Debe ser considerada como una forma imperfecta, tanto económica como jurídicamente, de contrato de seguro" 6.

Lo anterior se refuerza con lo establecido en la fracción I del precepto 3o. de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros:

Artículo 3°.- "En materia de actividad aseguradora:

I. Se prohíbe a toda persona física o moral distinta de las señaladas en el art. 1o de esta ley, la práctica de cualquier operación activa de seguros en territorio mexicano;..."

Por su parte el **artículo 1°** de dicha ley señala:

Artículo 1°.- "Las empresas que se organicen y funcionen como instituciones de seguros y sociedades mutualistas de seguros, quedan sujetas a las disposiciones de esta ley..."

6. DÍAZ BRAVO, Arturo cita a César Vivante. Op. Cit., pág. 139.

De esta forma se concluye además que no es legalmente posible celebrar un contrato de seguro por empresas que no se organicen y funcionen conforme a lo establecido por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros (L.G.I. y S.M.S.) ,pues sólo una empresa profesional aseguradora puede garantizar al asegurado que su inversión está en buenas manos, toda vez que su funcionamiento será vigilado por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas (antes Comisión Nacional Bancaria y de Seguros creada el 3 de enero de 1990 como un órgano desconcentrado de la S.H.C.P., misma que goza de las facultades y atribuciones que le confieren la L.G.I. y S.M.S., La Ley Federal de Instituciones de Fianzas, así como las demás leyes, reglamentos y disposiciones administrativas aplicables a los mercados asegurador y afianzador mexicanos).

3.- TEORÍAS QUE TRATAN DE EXPLICAR EL ORIGEN DEL CONTRATO DE SEGURO.

EN LA ANTIGÜEDAD:

La fertilidad de las tierras ribereñas facilitaba la agricultura y propició en Egipto (656 al 527 A. de C.) el crecimiento de las grandes ciudades como Menfis y Tebas, junto al valle del Nilo y el lago Meris. Por su parte en la Mesopotamia progresaron a las orillas del Eufrates y el Tigris, las ciudades de Nínive y Babilonia (719 a 625 A. de C.).

Más tarde, con la ayuda de la experiencia náutica y de la astronomía empírica, la navegación se desplazó a los mares, constituyendo así el medio indiscutible de supremacía para los pueblos antiguos, tales como los egipcios, asirios, caldeos, fenicios, etc.

En un principio muchos de los pueblos antiguos, obligados por las circunstancias geográficas, se aventuraron al mar con sus muy rudimentarias embarcaciones, mismas

que por ello sólo les permitían viajes cercanos a las costas, y no es sino hasta la presencia de los adelantos en la técnica marítima, cuando emprenden audaces excursiones en el océano.

Se puede afirmar que el gran adelanto que tuvieron los fenicios en la técnica marítima se debió a la necesidad de conocer el mar en toda su plenitud pues sus características geográficas así se los exigió. Fenicia, zona costera del Mediterráneo, con 200 km de longitud y 3 o 4 de anchura, se encontraba encajonada entre el monte Carmelo, las montañas de Líbano, el límite con Palestina y el mar; en consecuencia, era natural que sus habitantes no pudiendo internarse en tierra, tuvieran que aventurarse en el mar y perfeccionar sus dotes para el comercio.

Sus principales ciudades fueron Biblos, Aco, Sidón y Tiro, ésta última edificada en una isla, misma que es descrita de forma tan sublime por Fenelón, arzobispo de Cambrá , que pareciera estar observándola: "Frecuéntala comerciantes de todo el mundo, y son sus habitantes los más celebres del universo. Al entrar en ella no parece ciudad perteneciente a un pueblo particular, sino común a todas las naciones y el centro de su comercio. Tiene dos grandes muelles semejantes a dos brazos, que se internan en el mar, ciñendo un anchuroso puerto e impidiendo la entrada a los vientos. Véanse en este puerto innumerables mástiles de naves que figuran un bosque tan espeso que apenas se le ve el agua que los sostiene. Todos los ciudadanos se entregan al comercio, y no por sus grandes riquezas se desdeñan de trabajar para aumentarlas...Mis ojos no se saciaban de contemplar el magnífico espectáculo de aquella gran ciudad en que todo estaba en movimiento. Los hombres se ocupaban de descargar las naves, en transportar o vender las mercaderías, y en arreglar los almacenes y en llevar exacta cuenta de lo que les debían los negociantes extranjeros; y las mujeres en hilar las lanas, hacer dibujos para bordar, o en plegar las telas" 7

7. DUCOUDRAY, G. cita a Fenelón. *Compendio de Historia General*, Nva. Trad., Exp. y N. de Lucas T. Gibbes, Libro I, Cap. V pág. 33.

En la India debieron existir algunas leyes marítimas que son completamente desconocidas. En el célebre Código de Manú, del siglo XII A. de C., se tenían disposiciones relacionadas con la navegación, como el préstamo marítimo y el arrendamiento de buques, pero no se puede interpretar nada que se refiera al seguro.⁸ Del derecho Indio podemos citar testimonios de una especie de comunidades generalmente religiosas y de beneficencia para prevenirse mutuamente contra peligros comunes. Existía la costumbre de que los miembros de una familia se encargaban de sostener en común al que quedaba imposibilitado por un accidente ocurrido en el trabajo.⁹

En la historia de los asirios, persas y hebreos no encontramos que hayan practicado el seguro en su significación propia, pero en el desempeño de sus actividades como comerciantes terrestres y marítimos, podemos verificar que fueron poniendo los primeros peldaños de esta institución.¹⁰

En el Talmud de Babilonia se nos ofrecen paisajes análogos a los enunciados anteriormente. Cuando uno de los borregueros reunidos en caravana perdía un animal sin que hubiera falta o negligencia por su parte, se le reparaba el daño sufrido entregándole otro animal a cargo de la masa común. Esta reparación debía hacerse en especie, nunca en dinero.¹¹

Como se puede observar, la reparación e indemnización antes señaladas se hacían sobre la idea que caracteriza al seguro actual, riesgos en común a cargo de una colectividad.

8. Cfr. BENITEZ DE LUGO Y R., Félix. *Tratado de Seguros, Legislación comparada de Seguros*. Tomo y. España, 1942. pág. 45.

9. Cfr. BENITEZ DE LUGO R., Luis. *Tratado de Seguros I.E.R.* Vol. I. Ed. Reus, México, 1955, pág. 51.

10. BENITEZ DE LUGO Y R., Félix. *Op. Cit.* I, pág. 45.

11. Cfr. *Ibidem*, pág. 46.

Por su parte en el antiguo pueblo judío se encontraban muy generalizadas las asociaciones de fieles para dotación de novios, a las que habían de contribuir obligatoriamente todos los miembros de la comunidad con el objeto de fomentar la procreación de la especie.

Los egipcios desde el año 4000 A. de C. estuvieron en contacto continuo, unas veces en acciones bélicas y otras en relaciones comerciales, con Persia y Babilonia, con árabes, fenicios y hebreos, siendo el conducto por el que se propagaron las ciencias, las artes y el culto a las naciones occidentales, pelasga, etrusca, griega y romana. Sin embargo, de todo ese acervo cultural, no se encuentra indicio alguno que pueda tener relación directa con el seguro ¹²

Se desconoce la legislación marítima de fenicios y cartagineses, aunque como afirma Pardessus, no se puede dudar de la existencia, entre esos pueblos, de un derecho mercantil marítimo, particularmente el pueblo fenicio. Pero desafortunadamente no ha quedado nada de sus leyes, no obstante que fueron ellos los que presidieron el tráfico marítimo más importante y próspero de la antigüedad ¹³.

Los griegos debieron el gran desarrollo de su arte náutico y fueron los artífices de su propia potencia naval, porque los métodos de navegación y el carácter estrictamente nacional de su idioma así lo comprueban.

En Grecia las leyes de Rodas fueron la base principal, si no es que la única, del Derecho marítimo de Atenas, del que existen ya noticias ciertas y exactas gracias a los discursos forenses de Demóstenes ¹⁴.

12. Cfr. BENITEZ DE LUGO Y R., Félix. *Op. Cít.*, pág. 46.

13. Cfr. *Ibidem.*, págs. 46 y 47.

14. Cfr. *Ibidem.*, pág. 49.

Entre las leyes de esta clase que aquel genio de la oratoria nos da conocimiento, figuran las relativas a las obligaciones recíprocas de los cargadores a contribuir a la indemnización de los perjuicios originados por causa de tempestad o por rescate del buque apresado por enemigos o piratas ¹⁵.

Si bien es cierto, en esta ley no se estatuye un seguro de riesgos, tal como lo conocemos, no se puede negar que ya se establece la solidaridad entre determinado número de personas, es decir, se concibe aunque sea rudimentariamente, la idea de la mutualidad para indemnizar los perjuicios causados por accidente. El derecho mercantil llegó a tal grado de perfección en lo relativo a la propiedad de los buques, armadores, patrones, marineros, pasajeros, cargamento, transporte de mercancías y préstamo marítimo, que no es aventurado pensar debieron existir en esa sabia legislación preceptos que regulasen el seguro marítimo con más o menos perfección pero con las esencias propias y características de esta institución ¹⁶.

En Grecia clásica, encontramos la asociación llamada "Eranoi" que significa escote o cotización, y tenía por objeto el socorro de las necesidades en forma de asistencia mutua, exigiéndose a los socios pudientes el auxilio para los socios desvalidos, realizando su función social con un fondo común formado con la contribución periódica de todos los socios. Existían también las llamadas "Sunedrias" y "Hetairias", asociaciones que practicaban la mutualidad; una de ellas tenía como fin el socorro recíproco de los ciudadanos en caso de desgracia, con la obligación del socorrido de contribuir cuando mejorara su fortuna ¹⁷.

15. Cfr. BENITEZ DE LUGO Y R., Félix. Op. Cit. Cap. II, pág. 49.

16. Cfr. Ibidem, pág. 50.

17. Cfr. Ibidem, pág. 48.

“Por su parte en el imperio romano no se encuentran fácilmente preceptos relacionados con el seguro, debido a que estaba compuesto de guerreros que veían con cierto desprecio las actividades comerciales, según se desprende de los edictos que lo prohibían: los comerciantes deben trabajar para nosotros. Virgilio por su parte decía: “Tu regere imperio populus romane, memento” (No olvides, romano, que estás destinado a gobernar los pueblos)”¹⁸.

En los textos romanos descubrimos contratos por los cuales una persona asumía las consecuencias de un riesgo, sin que se emplace la palabra seguro, como por ejemplo, el contrato por el que se prometía una suma de dinero en caso de feliz arribo de una nave, en donde el riesgo no es más que una condición y no el objeto principal del contrato¹⁹.

Como se puede observar, la antigüedad legó a los siglos posteriores numerosas y sabias leyes sobre la propiedad, cual ocurre con la legislación romana, en la que se encuentran reglas seguras y completas para la conservación y transmisión de los bienes, protegiéndose al propietario contra el fraude y los crímenes de los hombres. La familia fue el primer núcleo social en los primeros tiempos y como la propiedad era colectiva, los riesgos pesaban menos sobre los individuos, al mismo tiempo que los peligros de la vida eran de mucha menor importancia²⁰.

De esta forma, aún y cuando sabemos que la noción de riesgo es tan vieja como el mundo y anterior a la civilización, también es cierto que en todos los pueblos ha estado siempre latente la idea de previsión y asistencia, que los invitó a constituirse en

18. Cfr. BENITEZ DE LUGO Y R. Félix. Op. Cit., pág. 50

19. Cfr. *Ibidem*, pág. 52.

20. Cfr. BENITEZ DE LUGO Y R., Félix cita a Grün y Joliat. Op. Cit., pág. 43

sociedad para prestar auxilio a los miembros de una misma familia o tribu. Ahora bien, con la civilización desaparecieron los peligros que acechaban al hombre primitivo, pero lógicamente crea otros, como consecuencia de los descubrimientos del vapor y la electricidad, que invaden las nuevas actividades del hombre, multiplicando su fuerza creadora, pero también los riesgos.

Dada la importancia de esta figura, hablaremos brevemente del préstamo a la gruesa. Por este préstamo "el propietario de una nave, un armador, tomaba a préstamo, de ordinario de un banquero, en el puerto de salida, una suma igual al valor de la mercancía transportada, conviniéndose: 1a. Que en caso de feliz arribo el prestatario reembolsaría el capital, con un importe de interés -el provecho marítimo-, que llegaba hasta el 15% del capital prestado, 2a. Que en caso de naufragio, el prestatario no deberá nada, ni capital ni provecho marítimo"²¹. Como se puede observar, en realidad era una operación de crédito en la que el prestamista corría el riesgo de perder en su totalidad la cantidad prestada, es decir, era todo lo contrario al seguro, que significaba la entrega anticipada de una suma de dinero como promesa de indemnización y el pago de la prima o precio del riesgo, condicionada por el siniestro, en el momento de la restitución de la suma prestada. No obstante lo anterior, esta antiquísima operación del préstamo a la gruesa es sin duda, la que dió origen al surgimiento del seguro.

EN LA EDAD MEDIA:

Existe una teoría que sostiene que es precisamente en esta época cuando se constituyó el contrato de seguro, precisamente con las ciudades marítimas italianas.

21. BENITEZ DE LUGO R., Luis. Op. Cit., pág. 57.

En la primera parte de la Edad Media hasta el siglo XII, a causa del obscurantismo y atraso comercial que trajo el feudalismo sobre Europa, realmente era difícil que el seguro se desarrollara. Sin embargo, como es natural, el hombre aislado e indefenso, buscó agruparse para proteger a los suyos contra las eventualidades; así que no faltaron manifestaciones dirigidas a proteger de los daños y de los accidentes. De esta forma, podemos enumerar: Las "Gildas" que eran asociaciones de defensa mutua de carácter religioso. Los "Monasterios" eran asociaciones mutualistas de carácter religioso en donde se practicaba la caridad, se daban limosnas y se visitaba a los desvalidos, se prestaba socorro y alivio a los necesitados, sostenían pensiones a los viajeros y a los que sufrían alguna incapacidad para el trabajo, asimismo protegían a los huérfanos y a las viudas. Los "Juros" protegían por medio de las rentas y pensiones que daban los reyes por gracia o merced.

El origen exacto y la época precisa de la invención del seguro son dudosos, sin embargo, de lo que sí existe una certeza es que el seguro marítimo es el primero en nacer, siendo el pionero de todas las diferentes clases de seguros conocidos. Todo hace suponer que el seguro marítimo nació a raíz de la prohibición que el derecho canónico hizo del préstamo a la gruesa, pues en el año de 1234 un Decretal del Papa Gregorio IX condenó el préstamo a la gruesa, debido a que los prestamistas abusaron en la usura, llegando a cobrar hasta el 40% o el 50% si la nave llegaba con éxito al puerto de destino.

A pesar de diversas opiniones, lo cierto es que el seguro a prima surge en Italia en la primera mitad del siglo XIV ²². El Duce de Génova dictó un decreto en el año de 1309, en el que se emplea por primera vez la palabra "Assecuramentum" en el sentido moderno del Contrato de Seguro ²³. En la ciudad de Génova se conservan contratos

22. Cfr. BENITEZ DE LUGO Y R. Félix. Op. Cit., pág.66.

23. Cfr. BENITEZ DE LUGO R. Luis. Op. Cit., pág. 67.

que datan de 1347, los cuales dan una idea del gran desarrollo que alcanzó el seguro marítimo, como lo demuestra el hecho de que un solo notario recibía en menos de un mes 80 contratos . 24

Por su parte el gran Consejo de Venecia dictó sus Ordenanzas sobre la materia en el año 1468, a las que siguieron otra disposiciones en 1524 y 1585. En la ciudad de Florencia se publicaron unos Estatutos el 13 de marzo de 1522, en los que se encontraban algunas fórmulas para la redacción de las pólizas.

CÓDIGO DE AMMURABI:

El Código de Ammurabi se remonta al año 2100 A. de C., y es el documento más antiguo que se conoce; consta de 282 párrafos, de los cuales faltan 35, contiene algunos (234 a 240-275 a 277) relacionados con las construcciones navales, la medida de los fletes, las convenciones sobre enrolamiento, la responsabilidad del transportista, así como la circunstancia de que cuando un extranjero era robado en la ciudad, ésta respondía por dicho robo, etc., todas ellas, sin duda, manifestaciones del actual contrato de seguro 25.

Así pues, desde los primeros albores de la civilización surgieron asociaciones de asistencia mutua, mismas que consistían en la reunión de un numeroso grupo de personas amenazadas por peligros comunes para todos, los cuales eliminaban mediante la distribución o reparto entre todos, de las pérdidas sufridas por algunos de ellos, tal y como se expuso en páginas precedentes con los casos de Grecia y Roma; por su parte en la Edad Media el fenómeno asociativo tiene su mejor expresión en las

24. Cfr. BENITEZ DE LUGO Y R. Félix. Op. Cit., pág. 70.

25. BRUNETTI, A. cita a Bonfante. *Diritto Marittimo Privato Italiano*. págs. 71 y 72.

"gildas" anglosajonas, la "colonna" italiana, entre otras. Estas asistencias recíprocas no eran en realidad operaciones de seguro, pues cuando se producía el siniestro previsto, todos los componentes del grupo contribuían mediante una aportación a fin de hacer frente a la necesidad de uno de los que formaban parte de él. Sin embargo, no cabe la menor duda de que éstos fueron los cimientos para que surgiera el contrato de seguro como lo conocemos hoy en día.

De esta manera, baste resumir lo anterior diciendo que el seguro nace de la necesidad del hombre de ampararse de los perjuicios económicos que puede producirle un evento cualquiera. Esta intranquilidad provoca en él una preocupación por el futuro y lo orilla a buscar los medios que le den seguridad. De esta forma podemos decir que fueron dos factores los que llevaron al ser humano a crear lo que hoy en día llamamos seguro: la existencia de una necesidad creada por un acontecimiento incierto y la voluntad del sujeto amenazado de proporcionarse protección o "reemplazo" para cuando se produzca ese acontecimiento.

Finalmente podemos señalar que el seguro nació como un contrato individual y ocasional, para cubrir riesgos emergentes del transporte marítimo, extendiéndose posteriormente al transporte terrestre y después en otras actividades terrestres. Más tarde surge para cubrir los riesgos que amenazan la vida humana y después se extendería a la tutela del trabajador y del ciudadano, lo que nos conlleva a concluir que todo riesgo es asegurable.

4.- ANTECEDENTES DEL CONTRATO DE SEGURO EN MÉXICO.

A) Ascendencia Española.

Simplemente por herencia, México después de la consumación de su independencia en 1821 conservó la legislación que tuvo durante el yugo de España, por ello es que se habla de una ascendencia española en la evolución de nuestro derecho; así pues, en España se constituyeron las Ordenanzas del Consulado de la Universidad de los Mercaderes de la Nueva España, confirmadas por el Rey de España en 1604, en las que ya se contemplaba que, aún y cuando no existían empresas aseguradoras en este país, cuando llegaren a crearse, sus operaciones deberían ser regidas por las Ordenanzas de Sevilla. Sin embargo, la previsión del legislador se realizó hasta 1789, año en que se fundó la primera empresa aseguradora en Veracruz ²⁶.

B) Ordenanzas de Bilbao.

Las Ordenanzas de Bilbao surgieron en diciembre de 1737, y fueron de tal importancia que aún y cuando se crearon para esa ciudad española, en realidad se convirtieron en la legislación mercantil que exclusivamente se observó en la mayor parte del reino español hasta la publicación del Código de Comercio.

Así pues, no obstante que las Ordenanzas de México establecieron que en materia de seguros se aplicarían supletoriamente las Ordenanzas de Sevilla, fueron las de Bilbao las que en la práctica rigieron, aún después de la independencia de México, hasta que en 1854 se expidió el Código de Comercio.

26. Cfr. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 23.

C) Código Lares.

Precisamente fue el Código Lares (llamado así en homenaje a su autor) el primer código de Comercio de México, mismo que durante el régimen santanista tuvo una vida efímera, resurgiendo en el imperio de Maximiliano, en donde se consideraba vigente en la mayor parte de los Estados de la Federación, excepto en lo relativo al establecimiento del tribunal mercantil. Este Código reglamentó al seguro de forma separada: dedicó el libro segundo a los "seguros de conducciones terrestres", en tanto que el tercero lo destinó para los "seguros marítimos".

Cuando dejó de regir el Código Lares, las Ordenanzas de Bilbao recuperaron fuerza y continuaron aplicándose hasta la expedición del Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, el 15 de abril de 1884 ²⁷.

D) Código Civil de 1870.

En el año de 1870 se aprobó por el Congreso Federal el "Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California". Fue en su libro tercero, título XVII, Capítulo II en donde reglamentó los diversos contratos de seguro, excepto el marítimo, estableciendo en su artículo 2899 que éste se regularía por un código de comercio que aún no se expedía ²⁸.

De esta forma podemos observar que se distinguió entre seguros mercantiles y civiles. El art. 682 del Código de Comercio establecía: "El contrato de seguro es mercantil, si al estipularse concurren estas dos circunstancias que intervenga en calidad de asegurador un comerciante o compañía comercial que entre los ramos de su giro tenga el de seguros; y que el objeto de él sea la indemnización de los riesgos a que

27. Cfr. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 27.

28. Cfr. *Ibidem*, pág. 27.

estén expuestas las mercancías o negociaciones comerciales".

Después de haber dado lectura a lo previsto por el artículo antes transcrito, se concluye que invariablemente , el seguro de personas tenía que ser un contrato civil.

E) Códigos Civil y Mercantil de 1884.

Prácticamente el Código Civil de 1884 reprodujo los 67 artículos de su homólogo de 1870, y de igual forma dejó de regular a los seguros marítimos, toda vez que como ya se mencionó en líneas atrás, fue el Código de Comercio de 1884 (primer Código de Comercio en México) quien así lo hizo. Este Código de Comercio reglamentó al seguro en sus libros segundo y tercero, dedicados a los "seguros mercantiles" y "seguros marítimos".

F) Código de Comercio de 1889.

Este Código es el que continúa vigente en nuestros días, no obstante las múltiples reformas que ha sufrido. Precisamente es este cuerpo legal el que establece un nuevo criterio que permitió determinar la naturaleza mercantil del contrato de seguro. De esta manera , en su art. 75 se estipula: "La ley reputa actos de comercio:... Fracción XVI.- Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas."

Entonces, a diferencia del Código de Comercio de 1884, la mercantilidad del contrato de seguro ya no depende de los dos elementos que ese ordenamiento legal requería, el asegurador (que debía ser comerciante o sociedad mercantil) y la cosa asegurada (que debían ser mercancías o negociaciones comerciales). Esto, en virtud de que para este nuevo Código es suficiente que el asegurador sea una empresa para que el contrato de seguro sea mercantil, tema que ya se analizó con más detalle al inicio de este capítulo.

G) Código Civil de 1928.

En este Código fue cuando definitivamente se suprimió cualquier reglamentación del contrato de seguro no mercantil, lo que conlleva a concluir que los legisladores concibieron que no puede pensarse en un contrato de seguro operado de forma aislada, en donde necesariamente se requiere de la empresa y consecuentemente de la mutualidad.

H) Ley Sobre Compañías de Seguros de 1892.

Esta ley expedida el 16 de diciembre de 1892 restringía la libertad de comercio, no obstante declarar lo contrario en la exposición de motivos, puesto que sometía a las compañías de seguros a ciertos requisitos para el ejercicio de su actividad, como en el caso de su artículo 10°, en el que se establecía un servicio de inspección y vigilancia de las compañías de seguros; otro ejemplo lo era el art. 17, mismo que estipulaba causas de suspensión de las actividades de esas compañías 29

I) Ley General de Sociedades de Seguros de 1926.

En 1910 se creó la Ley Sobre Compañías de Seguros de Vida, sin embargo los seguros de daños estaban sujetos únicamente a la ley de 1892, con excepción de los marítimos.

29. Cfr. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 32.

Fue así como el 25 de mayo de 1926 se expidió la Ley General de Sociedades de Seguros, en donde se vislumbra que el sistema del control del Estado que ya existía para el seguro de vida, se extiende a todos los ramos del seguro. Esta ley incursionó en materia de derecho privado, tanto en lo referente a la constitución de sociedades de seguros, como a puntos relevantes del contrato de seguro ³⁰.

J) Ley General de Instituciones de Seguros de 1935.

Esta ley desde su creación (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1935) ha tenido gran influencia en el contrato de seguro, misma que a sufrido diversas reformas desde el año 1966 a la fecha, con el objetivo de modernizar el sector y adecuarlo a las nuevas condiciones, entre las que destacan:

- Reformas a la estructura del sector asegurador, con el propósito de redefinir el papel que deben tener las entidades que integran el sector, como son:
- Se suprimieron las sucursales de compañías extranjeras de seguros, con el fin de adecuar la ley al proceso de mexicanización del seguro.
- Se estableció un régimen de concesión para las instituciones de seguros, acorde con la facultad del Estado de implantar políticas de desarrollo y dictar medidas para garantizar el cumplimiento efectivo de la función aseguradora.
- Se sujetó a las sociedades mutualistas de seguros al régimen de autorización por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

30. Cfr. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., págs. 33 y 34.

- Se crearon diversos preceptos que reglamentaron las facultades de concesión y de autorización, permitiendo, en determinados casos, remover a los funcionarios de las empresas aseguradoras que no cumplieran con las obligaciones inherentes a su cargo.
- Se adecuó el marco jurídico que regía la actividad de los agentes de seguros, distinguiendo entre las personas vinculadas a las instituciones de seguros mediante una relación de trabajo y las personas físicas y morales que se dedicaran y constituyeran, en el último caso, a operar esta actividad sin que existiera relación laboral.
- Se sujetó a autorización la actividad del ajustador y se fijaron las bases para expedir el reglamento respectivo.

⇒ Reformas al régimen de operación de las empresas aseguradoras:

- Se señalaron todas las operaciones que las aseguradoras podían realizar, tanto de seguro como de reaseguro y las análogas o conexas que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público autorizara, previa opinión de la entonces Comisión Nacional Bancaria y de Seguros
- Se actualizaron los criterios técnicos en materia de reservas, tomando en cuenta la complejidad en las necesidades de aseguramiento y el creciente número de tipos de seguros que habían venido creándose.
- Se estableció la obligación para las instituciones de seguros de constituir una reserva de capital para fluctuaciones de valores.
- Se creó la reserva para siniestros ocurridos y no reportados, necesaria para una sana operación de las instituciones y una mejor protección de los asegurados.

⇒ Reformas para procurar una mayor sanidad en el sector:

- Se procuró ampliar y definir las funciones de inspección y vigilancia por parte de las autoridades del sector, manteniéndose las reglas de contabilidad, inspección y vigilancia, con algunas actualizaciones y adaptaciones para lograr una mayor eficiencia.
- Se definieron con mayor precisión reglas para la disolución y liquidación de las compañías aseguradoras.
- Se indicaron específicamente las operaciones que expresamente tienen prohibido realizar las instituciones de seguros.
- Se redefinieron y complementaron los regímenes de revocación de concesiones y de sanciones, para procurar una mayor seguridad en la realización de las operaciones de las instituciones de seguros.
- Se previó que tratándose de delitos cometidos por funcionarios o empleados de compañías de seguros, los mismos serían perseguidos por querrela de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El 3 de enero de 1990 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación una reforma a esta Ley General de Instituciones de seguros, misma que consistió en su cambio de denominación, llamándose en la actualidad *Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros*.

K) Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Esta ley, al igual que la anterior, aún en nuestros días continúa vigente. Para su elaboración sirvieron de inspiración la Ley Federal Suiza del Contrato de Seguro de 2 de abril de 1908, la Ley Francesa del Contrato de Seguro de 13 de julio de 1930 y el Proyecto Mossa de 1931. La Ley Sobre el Contrato de Seguro fue obra principalmente del Lic. Manuel Gual Vidal.³¹ Desde su publicación en el Diario Oficial de la Federación el 31 de agosto de 1935, sólo ha sufrido dos reformas con fechas de publicación 15 de abril de 1946 y 5 de enero de 1966. En la primera de ellas se reformaron y adicionaron los arts. 6, 14, 19, 21, 27, 31, 35, 72, 147, 148, 152, 154, 155, 156, 157, 159, 161, 162, 164, 165, 175, 176, 186, 190 y 191; en tanto que en la segunda sólo se reformaron los art. 35, 37, 38, 39, 40, 41 y 180.

Aún y cuando esta nueva Ley Sobre el Contrato de Seguro se expidió, dejó en vigor el Código de Comercio en cuanto hace al contrato de seguro marítimo. Así pues, los principios básicos de aquélla son:

- Plena aceptación de la tesis de VIVANTE acerca del elemento empresa (tema que ya se trató al inicio de este capítulo), así como de principios técnicos tan importantes como la proporcionalidad de la prima al riesgo, la exclusión legal de ciertos riesgos técnicamente no asegurables, las consecuencias de la mora del asegurador en el pago de las primas vencidas, etc.

- Se protege al asegurado al excluir imperativamente cláusulas leoninas, estableciendo normas que permitan la formalidad y perfección del contrato, así como plazos de gracia para el pago de primas vencidas, etc.

31. Cfr. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 35.

- ⇒ Protección a los derechos de terceros (acreedores privilegiados o con garantía real sobre los bienes expuestos al riesgo cubierto por el seguro, terceros beneficiarios, tercero dañado.
- ⇒ Su carácter imperativo para hacer efectivas todas sus disposiciones, dado el carácter de adhesión de este contrato y una mayor fuerza de la empresa aseguradora sobre el asegurado, buscando entonces, un plano de igualdad entre ambas partes.

L) Ley de Navegación y Comercio Marítimos.

El 21 de noviembre de 1963 se publicó en el Diario Oficial la Ley de Navegación y Comercio Marítimos, en donde el capítulo IV del Título Tercero de su Libro Tercero es dedicado al seguro marítimo.

En el **artículo 2° transitorio** de esta ley, se establece lo siguiente: "*Se derogan los artículos del Libro Tercero del Código de Comercio y las demás disposiciones legales que se opongan a este ordenamiento*".

La redacción de este precepto legal ha dado lugar a varias interpretaciones, sin embargo, compartimos el criterio que sostiene el maestro Luis Ruiz Rueda, al considerar que debe entenderse que lo que se deroga son las disposiciones legales *que se opongan* a la Ley de Navegación y Comercio Marítimos, contenidas, obviamente, tanto en el Libro Tercero del Código de Comercio, como lo señala claramente el artículo antes citado, como en otros cuerpos legislativos. Es decir, no se deroga todo el Libro Tercero del Código de Comercio dedicado al derecho marítimo, como otros criterios lo han sostenido, sino sólo aquellos que contravengan a la nueva ley, lo cual se reafirma con esta propia Ley de Navegación y Comercio Marítimos, misma que reconoce que las disposiciones del Código de Comercio continúan en vigor, pues

su art. 233, que se encuentra en el capítulo de seguro marítimo, nos remite al art. 831 del Código de Comercio, por lo que resulta evidente que la Ley de Navegación y Comercio Marítimo lo considera en vigor, al completar con este último su contenido.

5.- ELEMENTOS DEL CONTRATO DE SEGURO.

De la definición que proporciona la Ley Sobre el Contrato de Seguro en su artículo primero, misma que fue motivo de mis comentarios en páginas anteriores, se pueden desprender los elementos que integran el contrato de seguro: "Por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato" (artículo 1°). De esta forma, se puede establecer que como en toda relación jurídica, igualmente encontramos dos tipos de elementos: A) Personales o subjetivos y B) Objetivos.

A) Elementos Personales.

a) Empresa. La mutualidad.

Este contrato de seguro es muy especial y uno de los pocos considerados como contratos de empresa, como también lo pueden ser el de fideicomiso, el de depósito en cuenta de cheques, etc. Esta naturaleza se la da , como ya lo he mencionado, la misma ley que lo regula, y por si existiera alguna duda, refuerza esta vertiente el artículo 3° Fracción I de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros (L. G. I. y S. M. S), al establecer:

Artículo 3°.-" En materia de actividad aseguradora:

l.- Se prohíbe a toda persona física o moral distinta de las señaladas en el artículo 1° de esta ley, la práctica de cualquier operación activa de seguros en territorio mexicano"...

Por su parte el **artículo 1°** de la ley en cita, señala: *"Las empresas que se organicen y funcionen como instituciones de seguros y sociedades mutualistas de seguros, quedan sujetas a las disposiciones de esta ley".*

En resumen, sólo las personas morales podrán realizar operaciones activas de seguros, pero no cualquier persona moral, sino aquella que cumpla fehacientemente con todos y cada uno de los requisitos que las leyes y reglamentos señalen, debiendo organizarse y funcionar de conformidad con la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

Como el tema de la mutualidad está ligado con el elemento empresa, he decidido tratarlo en este espacio. Así pues, genéricamente el vocablo mutualidad, derivada del latín mutuos, significa... "la asociación de dos o más personas para lograr determinados fines comunes" ³².

La mutualidad es un procedimiento económico para hacer frente a las consecuencias del siniestro, y consiste en repartir entre un gran número de personas expuestas a un riesgo de la misma especie, las pérdidas o daños que sufrirán los pocos para quienes se realicen.

La mutualidad es posible para grupos relativamente pequeños de personas expuestas a riesgos idénticos, en donde sus integrantes son individuos que se conocen ya sea

32. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. *Manual teórico y práctico de seguros*. Ed. Porrúa. México, 1995, pág. 200.

por ser vecinos o compañeros de trabajo, etc.; razón por la que existe posibilidad de llegar a un acuerdo de repartirse mutuamente las pérdidas o daños que pudieran sufrir alguno o algunos de ellos. Ahora bien, la característica de la mutualidad es que su objetivo no es lucrar; asimismo su principal obstáculo es la de tener que repartirse pérdidas realizadas, es decir, los mutualizados sabrán a cuanto ascenderá su aportación individual sólo hasta que ocurran los siniestros dentro del periodo convenido.

Por otro lado, existen las Sociedades Mutualistas, las cuales tienen características de trabajo y técnicas semejantes a una aseguradora mercantil, sólo que siguen bajo el lineamiento de actuar sin la finalidad de lucrar (art. 78 fracc. III L.G.I.y S.M.S.). Este tipo de sociedades cobran una prima inicial fija y efectúan al final del ejercicio un reparto de los excedentes entre sus asegurados.

Así las cosas, la idea de la mutualidad fue adoptada por la empresa aseguradora, misma que con personalidad jurídica propia y distinta de los mutualizados, celebra contratos de seguros mutuos con cada uno de ellos. Aquí el empresario se va a encargar de la organización económica de la mutualidad, es decir, un tercero no mutualizado que se encargue de esa organización económica; y lo más importante, la empresa aseguradora se valdrá de la ley de los grandes números (misma que se tocará con mayor detalle más adelante) para calcular el monto de los riesgos y tener un aproximado de las pérdidas antes de que se produzcan, lo que a diferencia de lo expuesto párrafos atrás, permitirá saber a los mutualizados (asegurados) el monto de su aportación antes de que ocurra el siniestro. Finalmente, otra ventaja del funcionamiento de las empresas aseguradoras, es que el asegurado tendrá la certeza del debido cumplimiento de aquélla, en caso de que sea víctima de la eventualidad prevista en el contrato de seguro, y de existir algún problema derivado de éste, la seguridad de saber a quién reclamar y en dónde localizarlo, siendo intrascendente tener conocimiento de cuántos y quiénes son los demás asegurados, pues es la empresa aseguradora quien responderá a cada asegurado sobre cualquier punto

relacionado con la relación contractual. Por último, una diferencia importante con la idea de mutualidad expuesta en un principio, es que con la participación de una empresa aseguradora, el objetivo ahora, es obtener un lucro.

b) Contratante

Primero, cabe señalar que “el asegurado en principio es el que contrata con el asegurador y se compromete a pagar determinadas cantidades a cambio de la prestación que recibirá llegado el caso y que resuelve la necesidad económica que crea la producción del riesgo. Pero en el mecanismo del contrato de seguro es posible la intervención de otras personas,...”³³.

El maestro Vásquez del Mercado aporta una explicación muy completa en cuanto a lo que se entiende por el asegurado: “El término asegurado debe entenderse ampliamente, de manera que en él se comprenden diversas figuras subjetivas. El contratante o tomador puede ser y generalmente es el titular de la prestación a que se obliga el asegurador, por ser el titular del interés asegurado. Sin embargo, en el contrato de seguro, la persona que contrata con el asegurador, que es el tomador del seguro, no necesariamente es el titular de los derechos que dimanar del contrato. El titular puede ser otro sujeto, en cuya esfera patrimonial viene a incidir el riesgo y que por lo tanto tiene necesidad de la cobertura del seguro, es el asegurado, que tiene derecho a la prestación del asegurador porque es el titular del interés asegurado”³⁴.

33. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. Derecho Mercantil. Tomo II. Ed. Porrúa. México, 1999, pág. 149

34. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. *Contratos Mercantiles*. Ed. Porrúa. México, 1996., Op. Cit., pág. 274.

El maestro Díaz Bravo señala que: "Tomador o contratante es la persona física o moral que comparece, con su firma, a tomar el seguro, esto es, que lo contrata con la empresa aseguradora, en interés propio o de un tercero y, por tanto, quien asume las respectivas obligaciones aunque no sea el asegurado; luego el que actúa como apoderado no tiene tal carácter pues no asume personalmente obligación alguna" 35.

En nuestro derecho encontramos que se puede contratar en nombre propio y por cuenta propia; en nombre propio y por cuenta ajena y, en nombre y por cuenta ajenos. Así, la L.C.S habla de seguros por representante (art. 9), por cuenta de otro (art. 10), por cuenta propia o de otro (art. 11) , por cuenta de un tercero (art. 12) y en nombre del mandante (art. 13). Esto lo podemos reducir a dos normas: contrato en nombre propio por cuenta ajena y contrato en nombre ajeno y por cuenta ajena. 36

Se concluye entonces que el contratante o tomador generalmente es el titular de la prestación a que se obliga el asegurador, sin embargo no siempre es así, pues quien contrata con el asegurador no necesariamente es el titular del interés asegurado.

c) Beneficiario

Joaquín Rodríguez define al beneficiario como "la persona a quien se abona el dinero o se prestan los servicios que constituyen el contenido de la obligación del asegurador. No tiene un derecho propio, sino derivado, no independiente sino sujeto a las contingencias del contrato por parte del asegurado".37

35. DIAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág.141.

36. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. Op. Cit., pág. 151.

37. Ibidem., págs. 151 y 152

El beneficiario no es parte contratante del seguro, sino un tercero ajeno, mismo que es designado por voluntad del asegurado. Así, el artículo 163 L.C.S. estipula que el asegurado tendrá derecho a designar un tercero como beneficiario, sin necesidad del consentimiento de la empresa aseguradora. La cláusula beneficiaria podrá comprender la totalidad o parte de los derechos derivados del seguro. La designación del beneficiario podrá efectuarse en el momento de la celebración del contrato, o en un acto posterior.

En la designación del beneficiario la empresa aseguradora no tiene por qué oponerse, sin embargo podrá proponer una redacción clara y precisa a efecto de que en lo posterior no exista duda alguna en cuanto a la intención del asegurado, siempre y cuando éste así lo permita; de tal manera que la empresa sólo fungirá como asesora, pero de ninguna manera podrá oponerse a la voluntad del asegurado.

De la lectura del art. 153 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro se desprende que existen dos tipos de beneficiarios:

a) *Determinados* .

b) *Indeterminados*.

Los beneficiarios determinados son aquellos que se expresan por el asegurado en nombre y apellidos, o bien, denominación o razón social, los que se harán constar en la póliza.

Por exclusión, los beneficiarios indeterminados son aquellos que no se expresan por el asegurado, o bien, los que señala de forma poco clara o genérica, por ejemplo: "mis hijos", "mis hermanos", "mi esposa", etc.

Por lógica jurídica, si el asegurado no designó beneficiarios y muere, éstos serán los

que señala nuestra legislación civil en materia de sucesiones. Pero realmente los problemas surgen cuando el beneficiario (s) no es designado con precisión por el asegurado, como puede ser cuando señalan expresamente, "mi esposa". En estos casos suele suceder que el asegurado haya contraído matrimonio dos o más ocasiones sin haberse divorciado, situación que en un principio resulta ser problemático y dilatante para determinar a la legítima beneficiaria. En nuestro derecho esta situación se resuelve conforme a la legislación civil vigente, considerando beneficiaria a quien legalmente lo es en el momento del fallecimiento del asegurado, es decir, a la primera esposa en caso de no haber existido la disolución de ese vínculo matrimonial.

El art. 164 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro permite la designación y revocación de beneficiarios por medio de testamento. Al respecto cabe resaltar que cuando la designación de beneficiario no tiene carácter de irrevocable, el asegurado podrá cambiar la designación de éste en el momento que lo desee. Asimismo, cuando el beneficiario tenga ese carácter, podrá solicitar al asegurado el cambio de beneficiario, lo cual se realizará siempre y cuando sea por consentimiento expreso de éste.

Diferencias entre tomador o contratante, asegurado y beneficiario.

Una vez que se han definido estos términos, valga recalcar la diferencia que existe entre ellos. Baste decir que el tomador o contratante es aquella persona física o moral que toma o contrata el seguro en interés propio o de un tercero. El contratante no necesariamente será el asegurado.

Por su parte, tratándose de seguros de daños, el asegurado es la persona física o moral que tiene interés económico en la cosa que cubre con el seguro. Tratándose de seguros de vida, accidentes y enfermedades, el asegurado es la persona física respecto de cuya existencia, integridad personal o salud se contrata. Así pues, técnicamente están mal empleados los términos "automóvil asegurado", "riesgo

asegurado", etc., porque en realidad no son los bienes o las personas los que se aseguran, sino el resarcimiento de los daños o la indemnización correspondientes, cuando ocurra el siniestro previsto en el contrato.³⁸

El beneficiario es la persona física o moral, titular del derecho a que le sea pagada la suma asegurada o le sean prestados los servicios, independientemente de quién haya contratado el seguro.

B) Elementos Objetivos

a) Obligación de resarcir el daño o pagar una suma de dinero.

El compromiso que asume la empresa aseguradora cuando ocurre el siniestro, es la de resarcir un daño o pagar una suma de dinero. Sin embargo, "Jesús Romero Salas (El Interés Asegurable en los Seguros de Cosas, tesis profesional, México, 1969, pág. 12) se expresa así: "... la indemnización no es la obligación principal de la aseguradora, sino que es una de las consecuencias del contrato, pues la institución se obliga primordialmente a asumir el riesgo mediante el pago de la prima, proporcionando así una certidumbre al asegurado, que esto es precisamente lo que trata de alcanzar el tomador, al celebrar el contrato, puesto que el objeto de su interés radica en la conservación de la cosa y el provecho que de ella pueda obtener, y no en alcanzar una indemnización, la cual se cubrirá sólo en caso de que ocurra el siniestro previsto en el contrato".

38. Cfr. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág. 141.

No obstante la postura de Jesús Romero Salas y de otros autores que comparten el mismo criterio, considero que los argumentos vertidos por Antígono Donati resultan ser trascendentales para no compartir esa opinión: Donati señala que si el asumir el riesgo fuera obligación del asegurador, éste sería el expuesto al riesgo en lugar del asegurado, es decir, no podemos argumentar que el asegurador es quien asume el riesgo, porque esto significaría que sobre él recaería la posibilidad de que ocurra el evento dañoso y por ende, que al ocurrir el siniestro le sea resarcido el daño o pagado. ³⁹

b) Obligación de pagar la prima.

Entre una de las tantas obligaciones que tiene el asegurado es la de pagar la prima, y también una de las más importantes que establece el vínculo contractual.

Al respecto es muy importante hacer mención que a pesar de ser el pago de la prima una importante obligación del asegurado, podríamos argumentar que no es la más importante, pues el **artículo 21 Fracción II** de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece:

"El contrato de seguro: ...

II.- No puede sujetarse a la condición suspensiva de la entrega de la póliza o de cualquier otro documento en que conste la aceptación, ni tampoco a la condición del pago de la prima".

39. Cfr. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., págs. 116 y 117.

Sin embargo, también tiene su limitante en su artículo 40, mismo que preceptúa: "Si no hubiere sido pagada la prima o la fracción de ella en los casos de pago en parcialidades, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, los efectos del contrato cesarán automáticamente a las doce horas del último día de este plazo". Es decir, el contrato de seguro seguirá surtiendo efectos no obstante la falta de pago de la prima, sin embargo dicha omisión no podrá prolongarse más de 30 días naturales, a partir de la fecha de su vencimiento, pues de ser así, la empresa aseguradora no tiene obligación de responder ante el asegurado, cosa contraria en caso de que el siniestro ocurra dentro de ese plazo legal de gracia.

Tratándose del seguro de personas, la falta de pago de las primas no da lugar al cese automático del contrato, si el contratante ha cubierto primas durante tres años consecutivos, como lo marca el artículo 181 de la ley en cita, para lo cual el asegurado tendrá derecho al reembolso inmediato de una parte de la reserva matemática, de acuerdo con las normas técnicas establecidas (art. 182 del mismo ordenamiento legal)

Por otra parte, el artículo 31 de la multicitada ley reza que la prima debe ser pagada en el domicilio del contratante, en caso de no existir estipulación en contrario. Así pues, esto resulta de suma importancia cuando existe el conflicto de la falta de pago de la prima; de tal manera que si ésta debe pagarse en el domicilio del asegurado, por obvias razones no podrá caer en mora si previamente no lo requiere de pago la empresa aseguradora (razón ésta por la que se acostumbra que el pago se realice en el domicilio del asegurador). Así también, está previsto en nuestra legislación (art. 75 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro) que el incumplimiento del pago de la prima no da lugar a la suspensión de los efectos del contrato, cuando dicho incumplimiento no se debió a culpa del asegurado.

En estas circunstancias, se puede afirmar que efectivamente, la obligación de pagar la prima es una de las más importantes a cargo del asegurado, pero definitivamente no es la única, como lo veremos más adelante.

6.- CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE SEGURO.

Para fines didácticos y de interpretación, el ser humano es muy tendiente a realizar todo tipo de clasificaciones, entre ellas las de los contratos. Lo cierto es que para comprender e interpretar un contrato, aquéllas resultan ser muy importantes. Así pues, por razones obvias expondré brevemente las características del contrato de seguro.

A) Consensual.

El contrato de seguro es un contrato consensual, es decir, tan sólo basta el consentimiento de las partes para perfeccionarse, situación que no ocurre en la mayoría de los demás países, en donde suele ser un contrato formal, lo que significa que para su perfeccionamiento se requiere más que ese consentimiento, las formas específicas que la ley establezca para que la voluntad se tenga por expresada.

Anteriormente la Ley General de Sociedades de Seguros del 26 de mayo de 1926, aún y cuando era un ordenamiento administrativo de control de las aseguradoras, preceptuaba en su artículo 110 que el contrato de seguro se perfeccionaba con la entrega de la póliza y el pago de la prima. Pero esto cambió cuando se publicó la Ley Sobre el Contrato de Seguro en 1935, misma que sólo exige la forma escrita como medio de prueba y no como un requisito para su validez:

Artículo 19.- *"Para fines de prueba, el contrato de seguro, así como sus adiciones y reformas, se hará constar por escrito..."*.

Artículo 20.- *"El contrato de seguro:*

1. "Se perfecciona desde el momento en que el proponente tuviere conocimiento de la aceptación de la oferta..."

Así también, refuerza la característica de consensualidad del contrato de seguro, el art. 25 del mismo ordenamiento legal, mismo que hace producir los efectos de aceptación de la propuesta, al silencio durante determinado plazo:

Artículo 25.- *"Si el contenido de la póliza o sus modificaciones no concordaren con la oferta, el asegurado podrá pedir la rectificación correspondiente dentro de los treinta días que sigan al día en que reciba las pólizas. Transcurrido este plazo se considerarán aceptadas las estipulaciones de la póliza o de sus modificaciones".*

De esta manera, cuando la ley no exige forma determinada para la validez de un contrato, sino que deja a las partes la libertad más absoluta para darle la forma que ellas determinen, el contrato es consensual. como lo es el de seguro.

B) Oneroso.

Genéricamente los contratos se clasifican en onerosos y gratuitos, atendiendo los provechos y gravámenes que generan. De esta forma, si un contrato genera provechos y gravámenes recíprocos, es decir, a ambas partes, entonces estamos hablando de un contrato oneroso, característica que sin duda presenta el contrato de seguro. En cambio, los contratos gratuitos son aquellos que sólo generan provechos para una de las partes y gravámenes para la otra.

C) De adhesión.

Un contrato de adhesión, a diferencia de los demás contratos, no existen tratos preliminares o discusiones previas de las partes en cuanto al contenido de las cláusulas que lo integran, sino que una de ellas elabora unilateralmente las

condiciones del contrato y a la otra sólo se le deja la posibilidad de aceptarlas, si desea celebrar el contrato.

Una vez definida esta característica, no es difícil concluir que el contrato de seguro encuadra perfectamente en esa hipótesis.

El maestro Ramón Sánchez Medal considera: "...la aparición y generalización de los contratos de adhesión, que prescinden de toda discusión precontractual entre las partes y se reducen a la aceptación total por una de ellas de las condiciones propuestas unilateralmente por la otra, debilitaron también considerablemente el principio de la autonomía de la voluntad... (la autonomía de la voluntad se reducía fundamentalmente a sostener, primero, que salvo muy raras excepciones todas las obligaciones contractuales, nacían de la soberana voluntad de dos partes libres iguales y, segundo, que eran justas todas esas obligaciones creadas por la voluntad").⁴⁰

Así pues, si bien es cierto lo expuesto por el autor Sánchez Medal, también lo es que por su naturaleza el contrato de seguro, requiere ineludiblemente, la uniformidad en su clausulado, tanto por razones técnicas de la operación misma, como por la necesidad de facilitar y dar rapidez en la concertación de las operaciones.

El maestro Luis Ruiz Rueda justifica la característica de adhesión del contrato de seguro al señalar: "...sólo así las empresas aseguradoras pueden reunir un gran número de riesgos de la misma especie, que llenen los requisitos de homogeneidad y de igualdad de circunstancias que exige el procedimiento económico de la mutualidad, base técnica de toda operación de seguros"⁴¹

40. SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. *De los Contratos Civiles*. Ed. Porrúa. México, 1995, pág. 5

41. RUIZ RUEDA, Luis. *Op. Cit.*, pág. 76.

Es necesario destacar que dada la naturaleza de los contratos de adhesión, y, particularmente del contrato de seguro, resulta indispensable la intervención del Estado por conducto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas para vigilar que las cláusulas se establezcan conforme a derecho, evitando cualquier abuso por parte de las empresas aseguradoras.

La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas fue creada el 3 de enero de 1990 (antes denominada Comisión Nacional Bancaria y de Seguros) es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y tiene por finalidad la de garantizar al público usuario de los seguros y fianzas, que los servicios y actividades que realicen las instituciones autorizadas para ello, se desempeñen legalmente.

Así pues, en virtud de que por las razones expuestas, el contrato de seguro es un contrato de adhesión, una de las principales funciones de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, de ahí también su razón de ser, es la de vigilar que el contenido de las pólizas de seguro sea apegado estrictamente a derecho, e inspeccionar durante visitas programadas a cada una de las instituciones de Seguros, con la finalidad de que dicha circunstancia continúe cumplimentándose.

D) Bilateral.

Los contratos se clasifican en unilaterales y bilaterales desde el punto de vista de las obligaciones que generan. Son unilaterales cuando sólo generan obligaciones para una de las partes y derechos para la otra; en cambio los bilaterales son aquellos que generan derechos y obligaciones para ambas partes, como lo es el caso del contrato de seguro. Sobre estos derechos y obligaciones recíprocos ahondaré más adelante en el apartado correspondiente.

E) Aleatorio.

Los contratos onerosos, expuestos anteriormente, a su vez se clasifican en conmutativos y aleatorios. Esta clasificación radica en la certeza de los provechos y gravámenes que generan; de tal forma que un contrato conmutativo es aquél en donde los provechos y los gravámenes generados para las partes, son ciertos y conocidos, en tanto que si esos provechos y gravámenes no son ciertos y conocidos al momento de celebrarse el contrato, pues dependen de circunstancias posteriores a su celebración, será un contrato aleatorio, caso éste el del contrato de seguro, pues si bien es cierto que se especifica en la póliza el riesgo cubierto, existe la incertidumbre sobre la magnitud del mismo al momento de concretarse en el mundo fáctico y sobre el tiempo o momento en que acontecerá, si es que acontece; así por ejemplo, la empresa aseguradora no sabrá cuándo tendrá que pagar o indemnizar.

F) Típico o G) Nominado.

Una clasificación más de los contratos es aquella que distingue entre contratos nominados e innominados, o también llamados típicos o atípicos. Los contratos típicos o nominados son aquellos para los cuales la ley establece un régimen propio, es decir, son aquellos reglamentados por algún ordenamiento legal. Si la ley sólo señala el concepto de un contrato pero no lo reglamenta, el contrato será innominado; de tal forma, el hecho de que un contrato tenga nombre no significa que sea un contrato nominado. Así pues, en este orden de ideas, no existe la menor duda de que el contrato de seguro es típico o nominado, pues se creó una Ley dedicada exclusivamente a su tratamiento (Ley Sobre el Contrato de Seguro), así como otras disposiciones que de igual forma lo regulan (Código de Comercio, Ley de Navegación), independientemente que se le entienda normativamente como aquél contrato en donde la empresa aseguradora se obliga mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en él.

H) Principal.

Por otro lado, existe otra clasificación de los contratos: principales y accesorios. Nuestro contrato de seguro se ubica en los primeros, toda vez que son aquellos que su existencia y validez no dependen de la existencia o validez de una obligación preexistente o de un contrato celebrado previamente, cosa contraria en tratándose de los contratos accesorios.

I) De tracto sucesivo.

Los contratos pueden ser instantáneos y de tracto sucesivo. Esta clasificación radica en la posibilidad real y jurídica de cumplir en un sólo acto o en un plazo determinado, las obligaciones emanadas del contrato. Así pues, los contratos instantáneos son aquellos en donde las partes cumplen en un solo acto sus prestaciones; en cambio, los de tracto sucesivo, como lo es el caso del contrato de seguro, son aquellos en donde las partes o una de ellas cumple sus prestaciones dentro de un lapso determinado, toda vez que no es posible real ni jurídicamente cumplirlos en un solo acto; por ejemplo: 1) Un piloto se asegura para la próxima carrera automovilística, 2) El propietario asegura contra incendio su casa por un plazo de cinco años. Como se puede observar, los lapsos de aseguramiento pueden ser cortos o largos.

J) De buena fe.

El maestro Raúl Ortiz Urquidi cita a Planiol, Ripert y Esmein: "la buena fe es la obligación de conducirse como hombre honrado y concienzudo, no solamente en la formación, sino en la ejecución del contrato y de no atenerse a la letra de éste... La buena fe se exige tanto del acreedor cuanto del deudor". 42

42. ORTIZ URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil*. Ed. Porrúa. México, 1986, pág. 416.

El contrato de seguro por excelencia es un contrato de buena fe o "uberrimae fidei", toda vez que por una parte la empresa aseguradora confiará en que el asegurado describirá total y claramente la naturaleza del riesgo que pretende asegurar, con el objeto de que aquélla tenga la información lo más completa posible, a fin de que le permita decidir sobre su aceptación o denegación.

De esta manera, de conformidad con el artículo 47 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, la buena fe del asegurado se presume en todo momento hasta en tanto la empresa aseguradora se percate de cualquier omisión o inexacta declaración de los hechos. Esto significa que para aceptar la propuesta y perfeccionar con ello el contrato, la empresa aseguradora tiene que confiar en la buena fe del proponente al describir el riesgo y las circunstancias del mismo, ya que la exactitud de tal descripción constituirá el motivo determinante de la voluntad de la empresa aseguradora para perfeccionar el contrato.

Finalmente, cabe mencionar que la ley en cita no habla propiamente de la buena fe por parte de la empresa aseguradora, sin embargo considero oportuno precisar que también existe, pues de igual forma, el asegurado debe confiar sobre la información, orientación y asesoramiento que le brinde la empresa aseguradora, pues de ello dependerá que otorgue o no su consentimiento para celebrar el contrato.

7. CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO.

A) Oferta.

En términos generales en el ámbito mercantil, la oferta o propuesta es una declaración de voluntad con la que el proponente u oferente concede a su destinatario la facultad de darle vida al contrato con su aceptación. 43

Es muy importante que la oferta contenga todos los requisitos o elementos esenciales del contrato de seguro para que sea posible su perfeccionamiento por medio de la aceptación. Así pues, para tener una mejor visión acerca de quién es el oferente en el contrato de seguro, cito al maestro Joaquín Garrigues: "... es el tomador del seguro quien formula la propuesta. Esta propuesta suele hacerse... utilizando un formulario impreso que facilita la compañía aseguradora. Ahora bien, el hecho de que el impreso esté redactado por el asegurador no representa jurídicamente una oferta de contrato hecha a persona incierta. La oferta, en puridad, nace del tomador del seguro, mediante la suscripción del impreso que ha de contener todos los elementos esenciales del contrato...". 44

La oferta del asegurado está representada en un formulario suministrado por la empresa aseguradora, el que deberá contener las condiciones generales del seguro, o bien remitirse al proponente para que éste las incluya en la oferta (art. 7 de la L.C.S). Respecto a esto último, se trata de seguros en los que la empresa aseguradora requiere declaraciones o descripciones indispensables para conocer el riesgo cuya cobertura se propone (por ejemplo el seguro de vida con examen médico).

43. Cfr. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Op. Cit., pág. 157.

44. GARRIGUES, Joaquín. Op. Cit., pág. 272.

De esta manera, el formulario impreso que firma el interesado en contratar con la empresa aseguradora y que dirige a ésta, constituye jurídicamente la oferta o propuesta. El artículo 5° de la L.C.S. establece que las ofertas de celebración de un contrato, obligan al proponente durante el término de 15 días a sostenerlas a la empresa aseguradora, o de 30 días cuando sea necesario practicar examen médico, sino se fija un plazo menor para la aceptación.

B) Aceptación.

La aceptación es la manifestación de voluntad de obligarse con las reglas de la propuesta formulada por el oferente. Así pues, el contrato se perfecciona con la reciprocidad de voluntades con el respectivo conocimiento de ambas partes

Es muy importante aclarar que la aceptación perfeccionará el contrato siempre que sea de conformidad con la oferta, es decir, debe aceptarse tal y conforme fue puesta por el oferente, sin que la empresa aseguradora realice alguna modificación.

La aceptación de la oferta puede realizarse tácita o expresamente. En nuestra legislación existe un caso de aceptación tácita o "aceptación por el silencio" como suele llamarsele, establecido en el art. 25 de la L.C.S., mismo que establece: "Si el contenido de la póliza o sus modificaciones no concordaren con la oferta, el asegurado podrá pedir la rectificación correspondiente dentro de los treinta días que sigan al día en que reciba las pólizas. *Transcurrido este plazo se considerarán aceptadas las estipulaciones de la póliza o de sus modificaciones*". Esta hipótesis se presenta cuando en respuesta a la oferta, la empresa aseguradora la contesta expidiendo una póliza que discrepa de ella. Asimismo, también es una aceptación tácita cuando la empresa aseguradora entrega la póliza al asegurado, o bien, aún sin entregarla, también habría aceptación por el otorgamiento que hiciera el asegurador de un recibo de pago de la

prima. Aquí sólo cabe puntualizar que la aceptación tácita no procede en los seguros de personas, ni cuando la oferta se refiera a un aumento en la suma asegurada.

Por otra parte, la aceptación expresa puede realizarse por escrito o verbalmente, (comunicándola personalmente al oferente, ya sea en sus oficinas o mediante un intermediario, quien generalmente es el agente de seguro).

De esta manera, del estudio de la oferta y la aceptación se concluye que nuestra legislación da el carácter de consensual al contrato de seguro, a diferencia de otras disposiciones legales internacionales: por ejemplo, la ley española le da el carácter formal, al establecer en su art. 5° de la Ley del Contrato de Seguro que "El contrato de seguro y sus modificaciones o adiciones deberán ser formalizadas por escrito".

De conformidad con los art. 5°, 6° y 21 Frac. I de la L.C.S., la consensualidad opera de la siguiente manera:

- a) Tratándose de la oferta de celebración del contrato, el silencio de la empresa aseguradora no opera con efectos de aceptación.
- b) El silencio de la empresa aseguradora sí surte efecto de aceptación cuando la oferta se refiera a la prórroga, modificación o restablecimiento del contrato suspendido (misma que debe formularse mediante carta certificada con acuse de recibo, o su equivalente).
- c) El silencio de la empresa aseguradora no surte efecto de aceptación cuando la oferta de prórroga, modificación o restablecimiento signifique un aumento en la suma asegurada o a seguro de personas. ⁴⁵

45. Cfr. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág. 146.

De esta forma se concluye que el contrato de seguro, a diferencia de legislaciones extranjeras, no es un contrato formal o solemne, sino consensual, es decir, se perfecciona por la sola expresión de la voluntad de ambas partes, en donde la voluntad del aceptante puede ser expresa o tácita.

Así pues, la aceptación tácita por parte del asegurado la observamos en el precepto legal número 25 de la L.C.S., ya comentado.

Por otra parte, la aceptación tácita de la empresa aseguradora se presenta en el caso precisado en el inciso b) de este apartado, con la salvedad de que las ofertas deberán estar sujetas a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con el mismo artículo 6° de la L.C.S.

De esta forma, la aceptación tácita significa una expresión de voluntad, en este caso, para celebrar, modificar o restablecer el contrato de seguro, consistente en un no hacer o bien, en un hacer que implique esa aceptación sin que propiamente la exprese como tal (por ejemplo, expedir un recibo por el pago de la prima).

Por otro lado, toda vez que la ley no señala las formas de la información de la aceptación expresa, necesariamente conduce a afirmar que es válida cualquiera, como lo puede ser un telegrama, una carta, fax, por teléfono.

En este orden de ideas, me permito manifestar entonces, que una vez que el oferente ha propuesto su oferta para celebrar el contrato de seguro y la empresa aseguradora acepta, el consentimiento queda formado, dando origen al contrato y, consecuentemente generando derechos y obligación para ambas partes (artículo 21 L.C.S.).

D) Modificaciones al contrato.

Suele suceder que existan ofertas de modificaciones al contrato de seguro, misma que debe hacerse por escrito por parte del proponente a la empresa aseguradora mediante carta registrada con acuse de recibo de esta última. Si la empresa no contesta (silencio) dentro de los quince días o de treinta cuando fuere necesario practicar examen médico (art. 5° L.C.S.), contados desde el día siguiente al de la recepción de la oferta, entonces se tendrá por aceptada (art. 6 L.C.S.). Pero además, este artículo sexto establece como condicionante la circunstancia de que dichas ofertas deberán ser aprobadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (S.H.C.P.).

Aún cuando más adelante se verá con mayor detalle este tema, cabe señalar que si el contenido de la póliza o sus modificaciones no concordaren con la oferta, el asegurado podrá pedir la rectificación correspondiente dentro de los treinta días siguientes al día en que reciba la póliza. De no hacer uso de este derecho, se considerarán aceptadas (art. 25 L.C.S.).

D) Prórroga.

Cuando el plazo de vigencia del contrato de seguro esté por expirar, podrá ser prorrogado en los mismos términos que en tratándose de modificaciones, como ya se analizó anteriormente, es decir, también le son aplicables los arts. 5° y 6° de la L.C.S.

Lo más común es que sea la empresa aseguradora y no el asegurado, quien toma la iniciativa para ofertar a éste la prórroga del contrato que está a punto de extinguirse.

De esta forma, el contrato de seguro se perfecciona desde el momento en que el oferente o proponente tenga conocimiento de la aceptación de la oferta por parte de la empresa aseguradora.

Pero, ¿cómo puede saber el oferente que la empresa aseguradora aceptó su propuesta?:

1. Si es entre presentes, con la simple comunicación verbal del aceptante al oferente, considerándose entre presentes la operación por teléfono (art. 1805 del Código Civil para el Distrito Federal).
2. Comunicación del aceptante al oferente por conducto de un intermediario, quien generalmente es el agente de seguros.
3. Entre ausentes, cuando el aceptante comunica por escrito al oferente al entregarle la póliza o un documento previo a ella.

E) Iniciación de la vigencia.

En términos generales tan luego como se realiza el acuerdo de voluntades, el contrato entra en vigor para ambas partes; pero en tratándose del contrato de seguro, puede posponerse la vigencia íntegra del contrato o de una de las obligaciones de las partes; a este periodo de tiempo el maestro Ruiz Rueda le llama plazo: "Así pues, en principio, puede diferirse la vigencia íntegra del contrato de seguro... se trata simplemente del elemento accidental llamado plazo".⁴⁶ Por ejemplo: puede haberse celebrado un contrato de seguro de incendio de una casa, con la salvedad de que se posponga su vigencia para una fecha posterior, simplemente porque así lo quieren las partes o en tanto vence el contrato que se tiene con otra empresa respecto del mismo riesgo.

"El plazo consiste en un conjunto de días, dentro del cual pueden realizarse válida—

46. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 99

te determinados actos". 47

Aquí cabe hacer la distinción entre plazo y término pues etimológicamente se les ha confundido. La diferencia estriba en que, mientras el plazo es un periodo temporal, el término es el día, el momento en que expira el plazo. 48

En este orden de ideas y tomando en cuenta el significado de uno y otro término, desde mi punto de vista, considero que el tiempo diferido para la iniciación de la vigencia del contrato no es propiamente un plazo, porque no tiene por objeto realizarse determinados actos dentro de ese periodo de tiempo, contrariamente a la naturaleza del plazo, pues en él cabe la posibilidad de llevar a cabo ciertas conductas.

Por otro lado, considero que tampoco se adecua a este periodo de tiempo el concepto "término", pues finalmente éste se encuentra inmerso en el plazo.

De esta manera, creo que bastaría con decir que simplemente las partes pueden posponer la vigencia del contrato de seguro, sin que necesariamente el tiempo que transcurre entre la fecha del acuerdo de voluntades y la fecha de iniciación de la vigencia, se denomine plazo o término, pues en todo caso tal vez se podría hablar de un tiempo vacante o libre, en el que el contrato no surte sus efectos.

F) Seguro por cuenta de otro.

"El seguro que se contrata por un tomador que no es el asegurado puede ser efectuado por el representante del propio asegurado en virtud de un mandato o bien

47. PALLARES, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. Ed. Porrúa. México, 1996, pág.763.

48.Cfr. Colegio de Profesores de Derecho Procesal. *Diccionarios Jurídicos Temáticos. Derecho Procesal*. Volumen 4. Ed. Harla. México, 1997, pág. 152.

sin que exista tal mandato..." 49

La contratación por conducto de un representante está prevista por el derecho común (art. 1800 del Código Civil para el Distrito Federal). De esta manera, el incapacitado o el menor de edad deben contratar el seguro por medio de su representante (tutor o quien ejerza la patria potestad, respectivamente).

Pero no sólo este tipo de personas puede contratar por medio de un representante, sino todo aquél que sea hábil para contratar. Esta idea es ratificada por la misma Ley Sobre el Contrato de Seguro, misma que señala en su **artículo 11** *"El seguro podrá contratarse por cuenta propia o por cuenta de otro, con o sin la designación de la persona del tercero asegurado. En caso de duda, se presumirá que el contratante obra por cuenta propia"*. En este orden de ideas, se desprende que puede ser contratado por el representante del asegurado en virtud de un mandato o sin que éste exista; de tal forma que el contratante y el asegurado son personas distintas.

El artículo 9° de la L.C.S. estipula: *"si el contrato se celebra por un representante del asegurado, deberán declararse todos los hechos importantes que sean o deban ser conocidos del representante y del representado"*.

Los arts. 10 y 11 de la Ley sobre el Contrato de Seguro consideran el caso del tomador del seguro que no es representante del asegurado, sin embargo éste deberá declarar todos los hechos importantes que sean o deban ser conocidos del tercero asegurado o de su intermediario. Además el art. 11 en mención, contempla el seguro por cuenta de quien corresponda, en el que a diferencia de lo que se ha manifestado, en este caso el titular (s) del interés asegurado es incierto o indeterminado, por ejemplo cuando existe controversia pendiente sobre la propiedad de la cosa asegurada y especialmente cuando el comprador rehusa las mercancías porque estén

49. VASQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Op. Cit., pág. 275

defectuosas o se han entregado con retraso.

El seguro por cuenta de otro es muy frecuente en el comercio, singularmente en los casos en que alguien está en la posesión transitoria de bienes ajenos para su venta, transporte, custodia, administración, almacenaje, reparación, construcción de una obra, etc. En estos casos no serviría la forma clásica de la comisión; primero, porque negaría al comitente toda acción directa contra el asegurador y segundo, porque, en ocasiones resulta necesario contratar rápidamente un seguro por cuenta de quien no se ha recibido comisión alguna, o que es todavía desconocido o indeterminado (ejemplo: el expositor asegura las cosas ajenas que van a figurar en su exposición).⁵⁰

Así pues, en conclusión, en el seguro por cuenta de otro encontramos como formas posibles de contratar el seguro desde el punto de vista del contratante:

- 1.- En nombre y por cuenta ajenos. Aquí el contratante actúa como representante.
- 2.- En nombre propio y por cuenta ajena. Aquí el contratante actúa por sí mismo y en su nombre, sin mandato alguno.

Finalmente, para concluir este punto, es importante señalar que la empresa aseguradora está obligada con el tercero asegurado no obstante que éste ratifique el contrato que se celebró en su favor, posteriormente al siniestro (art. 12 L.C.S.). Asimismo, la empresa aseguradora tiene el derecho a reclamar la prima al asegurado, cuando el contratante del seguro resulte insolvente (art. 32 L.C.S.).

50. GARRIGUES, Joaquín. Op. Cit., pág. 271.

G) Seguro sobre la persona de un tercero.

Este seguro opera exclusivamente en los seguros de personas. Tiene la característica de que el tomador del seguro no es la persona asegurada, sino otra designada por él, a quien asegura para el caso de muerte. Dada la gran importancia del riesgo asegurado, que es precisamente la *muerte*, es requisito sine quanon que el tercero sobre quien recae el seguro, dé su aceptación por escrito antes de celebrarse el contrato, con la indicación de la suma asegurada, mismo que debe constar por escrito; de no cumplirse con esto, el contrato será nulo:

Artículo 156 L.C.S. : *El seguro para el caso de muerte de un tercero será nulo si el tercero no diere su consentimiento, que deberá constar por escrito antes de la celebración del contrato, con indicación de la suma asegurada.*

El consentimiento del tercero asegurado deberá también constar por escrito para toda designación del beneficiario, así como para la transmisión del beneficio del contrato, para la cesión de derechos o para la constitución de prenda, salvo cuando estas tres últimas operaciones se celebren contra la empresa aseguradora.

Es perfectamente comprensible y atinado el razonamiento de este precepto legal, pues de no requerirse el consentimiento de la persona sobre quien recae el seguro, cualquier persona podría contratar un seguro de vida sobre cualesquier otro individuo, para después obtener un provecho de acontecer el siniestro, es decir, de ocurrir la muerte, tema éste que suele tocarse en varias ocasiones por la cinematografía, en donde por ejemplo, el cónyuge contrata un seguro de vida sobre su esposa (sin que ésta tenga conocimiento de ello) y planea su muerte para obtener la indemnización correspondiente. De tal forma, la ley prevé este tipo de situaciones y a efecto de evitarlas requiere el consentimiento de la persona sobre quien recae el seguro, con la finalidad de que ésta exprese su conformidad sobre la contratación y la persona que será beneficiada cuando acontezca su muerte.

Finalmente, es importante mencionar que no pueden asegurarse los menores de 12 años y las personas sujetas a estado de interdicción, de conformidad con el art. 157 de la multicitada ley , pues de lo contrario el contrato será nulo.

H) Seguro a favor de tercero.

De manera clara el maestro Vásquez del Mercado define a este seguro diciendo: "...es el contrato en virtud del cual un sujeto queda asegurado para el caso de siniestro en su persona, designándose beneficiario a un tercero, el cual no tiene intervención en el contrato". 51

Este seguro opera en los seguros de personas y en los de daños. El tomador del seguro es también el asegurado. Tratándose de seguro de personas, comprenden todos los riesgos que puedan afectar a la persona del asegurado en cuanto a su "existencia, integridad personal, salud o vigor vital" (art. 151 L.C.S.). En este seguro el propio asegurado puede ser el beneficiario, salvo en los casos de muerte, obviamente; sin embargo el asegurado podrá designar a su beneficiario (s), sin necesidad del consentimiento del asegurador, en donde la cláusula beneficiaria podrá comprender la totalidad o parte de los derechos derivados del seguro (art.163 L.C.S). Pero también, el asegurado tiene la facultad de revocar su designación de beneficiario, a menos que haya renunciado a ese derecho, además de haberlo comunicado al beneficiario y a la empresa aseguradora. La renuncia a que me refiero deberá hacerse constar en la póliza (art. 165 L.C.S).

Por otra parte, el seguro a favor de tercero, en tratándose de bienes, se presenta cuando de igual forma, el tomador o contratante y el asegurado son la misma persona,

51. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Op. Cit., pág. 276

sólo que el tercero beneficiario es un sujeto indeterminado a quien la empresa aseguradora deberá pagar la indemnización que el asegurado le deba a consecuencia de haberle causado un daño previsto en el contrato. Este es el caso del seguro contra la responsabilidad (arts. 145 y 147 L.C.S.).

Para finalizar, en ambos casos (seguro de personas y seguro de daños), el tercero beneficiario no tiene obligaciones frente a la empresa aseguradora, sino que adquiere el derecho de exigirle a ésta el cumplimiento del contrato a la realización del siniestro.

I) Exigibilidad.

a) Prescripción.

"La prescripción es la adquisición de un derecho real, o la extinción de un derecho o acción de cualquier clase, por el transcurso del tiempo, en las condiciones previstas por la ley". 52

El artículo 1047 del Código de Comercio vigente establece: *"En todos los casos en que el presente código no establezca para la prescripción un plazo más corto, la prescripción ordinaria en materia comercial se completará por el transcurso de diez años"*.

Como es bien sabido, si las legislaciones que regulan la materia de seguros no establecieran un plazo de prescripción, tendríamos que remitirnos a la legislación mercantil (Código de Comercio), dada la naturaleza netamente mercantil del contrato

52. Colegio de Profesores de Derecho Procesal. Op. Cit., pág. 154

de seguro. Sin embargo, esto no es necesario, toda vez que el artículo 81 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro señala: *"todas las acciones que se deriven de un contrato de seguro prescribirán en dos años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dió origen"*.

Es decir, que durante este plazo el asegurado o beneficiario podrán demandar a la empresa aseguradora el cobro de la indemnización correspondiente, o, verbigracia, el asegurador tendrá derecho a recuperar primas no pagadas por el contratante.

El plazo de prescripción no empieza a correr, es decir, se suspende cuando el tomador del seguro omitió, falseó o expresó con inexactitud declaraciones en el momento de contratar el seguro; el plazo comenzará a correr desde el día en que la empresa haya tenido conocimiento del riesgo corrido; y por otro lado si se trata de la realización del siniestro, desde el día en que haya llegado a conocimiento de los interesados, quienes deberán demostrar que efectivamente lo ignoraban (art. 82 L.C.S.).

Asimismo la multicitada ley establece que será nulo el pacto que modifique el plazo de prescripción ya referido.

Finalizo con este tema mencionando las causas de interrupción de la prescripción:

El artículo 84 de la L.C.S. se refiere a causas ordinarias de prescripción, en consecuencia, existen causas específicas, mismas que son aquellas precisamente señaladas o especificadas por esa disposición legal.

Así pues, dicho precepto legal reza:

Artículo 84.- *"Además de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, ésta se interrumpirá por el nombramiento de peritos con motivo de la realización del*

siniestro, y tratándose de la acción en pago de la prima, por el requerimiento de que trata el artículo 37 de la presente ley”.

1.- Causas ordinarias de interrupción de la prescripción:

Toda vez que ni la Ley sobre el Contrato de Seguro ni el Código de Comercio mencionan las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, nos remitimos a las consignadas por el Código Civil vigente en su art. 1168:

- Se interrumpe la prescripción cuando el poseedor es privado de la posesión por más de un año.
- Se interrumpe la prescripción por demanda u otro cualquier género de interpelación judicial notificada al poseedor o al deudor, en su caso.
- Se interrumpe la prescripción con el reconocimiento de palabra, por escrito o tácito, del derecho del acreedor.

2.- Causas específicas de interrupción de la prescripción:

- Se interrumpe la prescripción con nombramiento de peritos con motivo del siniestro (art. 84 L.C.S.).
- Por el requerimiento de su pago (arts. 84 y 37 L.C.S.)

Aquí vale hacer un comentario, pues el **artículo 84** de la multicitada ley se refiere a su homólogo 37 señalando lo siguiente: *“Además de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, ésta se interrumpirá por el nombramiento de peritos con motivo de*

la realización del siniestro, y tratándose de la acción en pago de la prima, por el requerimiento de que trata el art. 37 de la presente ley”; sin embargo este precepto legal (art. 37) no habla de ningún requerimiento pues fue reformado en el año de 1966, resultando ahora que la parte final de este art. 84 ya no resulta aplicable.

- No obstante que el multicitado art. 84 no lo señala, se interrumpe la prescripción con la presentación de la reclamación ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Esto, en virtud de que el art. 135 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros establece que previo a la presentación de cualquier demanda en contra de la empresa aseguradora, deberá agotarse el procedimiento conciliatorio especificado en dicho ordenamiento. ⁵³

Como ha podido observarse, los términos interrupción y suspensión no significan lo mismo, pues suelen prestarse a confusiones. El verbo interrumpir se conceptualiza como: “cortar la continuación de una acción o hecho en el lugar o el tiempo”. ⁵⁴ Así pues, se corta o interrumpe la prescripción por diversas hipótesis establecidas por la ley; es decir, los efectos de la prescripción surgen una vez que ha transcurrido el tiempo fijado por la ley (adquisición o extinción de un derecho), pero si durante ese periodo de tiempo se realizan determinadas acciones (igualmente previstas en la ley), entonces produce una interrupción al mismo.

La interrupción no impide que la prescripción empiece nuevamente a correr, después del acto que la interrumpió. Por su parte, el término suspender se define: “Detener temporalmente una obra, acción, etc.”. ⁵⁵ Jurídicamente hablando, esto significa que con la suspensión la prescripción no comienza a correr, a diferencia de la interrupción, en donde sí corre pero es interrumpida o cortada por las causas ya señaladas; de tal forma que a pesar de que la Ley sobre el Contrato de Seguro no hable propiamente de

53. Cfr. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág.141.

54. Diccionario de la Lengua Española. Larousse. De. Larousse. México. 1a Edición, 1994, pág. 372.

55. Ibídem. pág. 625.

la suspensión, de su artículo 82 se desprende:

Artículo 82.- *“El plazo de que trata el artículo anterior no correrá en caso de omisión, falsas o inexactas declaraciones sobre el riesgo corrido, sino desde el día en que la empresa haya tenido conocimiento de él; y si se trata de la realización del siniestro, desde el día en que haya llegado a conocimiento de los interesados, quienes deberán demostrar que hasta entonces ignoraban dicha realización.*

Tratándose de terceros beneficiarios se necesitará, además, que éstos tengan conocimiento del derecho constituido a su favor”.

b) Caducidad.

El maestro Cipriano Gómez Lara expone que la caducidad no produce la pérdida de los derechos de fondo, es decir, que la cuestión planteada puede replantearse en un proceso ulterior y distinto, sin perjuicio del transcurso de los plazos de prescripción. Señala además que se puede considerar a la caducidad, desde el ángulo procesal, como un verdadero desistimiento tácito bilateral, puesto que las partes en el proceso lo han abandonado y no tienen interés en proseguirlo.⁵⁶ Por otro lado, encontramos que puede entenderse por caducidad como la extinción de la instancia judicial porque las dos partes abandonen el ejercicio de la acción procesal, en donde el abandono se manifiesta en que ninguna de ellas hace en el proceso las promociones necesarias para que éste llegue a su fin. Para entender la caducidad, existe la necesidad de hacer referencia a que la misma está íntimamente ligada con la tramitación del procedimiento del proceso, por lo cual se ejercitan acciones, de ahí que se hable de que pueden caducar las mismas, pero nunca prescribir. A virtud de la caducidad caduca la acción y ésta es una sanción procesal que se genera por falta de actividad procesal.⁵⁷

56. GÓMEZ LARA, Cipriano. *Teoría General del Proceso*. Ed. Harla, México, 1999, pág. 296

57. Cfr. Colegio de Profesores de Derecho Procesal. *Op. Cit.*, pág.41

Refuerzan lo anterior las palabras del maestro Carlos Felipe Dávalos Mejía, quien arguye que la caducidad en el derecho de las obligaciones generales no existe por ser una figura privativa de instancias puramente procesales y no de fondo; los derechos y las obligaciones no caducan porque no son el proceso, sino su motivo. La aplicación del concepto "caducidad" a derechos u obligaciones sustantivas debe entenderse como una equivocación, pues, hablando de extinción de fondo, el término correcto es el de prescripción. Finalmente para dejar en claro este precepto, el maestro Dávalos Mejía agrega que la caducidad se define simplemente como la declaración de extinción por abandono; luego, la caducidad no implica necesariamente la extinción del juicio o del derecho litigioso (fondo). En virtud de que se trata de un abandono, a diferencia de la prescripción, la caducidad requiere, además del transcurso de un cierto tiempo, un no hacer. ⁵⁸

No obstante lo vertido con anterioridad en relación con la caducidad, lo cierto es que la Ley Sobre el Contrato de Seguro no la regula. Anteriormente el Código de Comercio, de igual manera no la contemplaba, y fue con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, que se adicionó a esta legislación en su artículo 1076 la figura de la caducidad. Así pues, la Suprema Corte sostenía el siguiente criterio jurisprudencial:

"CADUCIDAD EN LA INSTANCIA. NO OPERA EN MATERIA MERCANTIL, POR NO HABER SUPLETORIEDAD". *La caducidad en la instancia no es una institución prevista en el Código de Comercio para los juicios mercantiles, de tal forma que no puede haber supletoriedad de las normas del derecho común, ya que aquella sólo opera en el evento de que se esté en presencia de una figura jurídica procesal deficientemente reglamentada por el Código de Comercio y no es el caso de que la suplencia sea a tal grado de traer tal figura como regulación completa de una institución no prevista en el citado ordenamiento mercantil y que por alguna razón el legislador no la quiso incluir*

58. Cfr. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Títulos de Crédito. Tomo I. Ed. Harla, México, 1999, págs. 128 y 129.

para este tipo de procedimientos, por lo cual es intrascendente que haya existido en la especie algún periodo prolongado de inactividad procesal, ya que ello no daba pauta para extinguir el procedimiento". Octava época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo X-October, pág. 291.

Sin embargo, aún y cuando la caducidad en la actualidad está prevista por el Código de Comercio, tomando el mismo criterio vertido en el párrafo anterior, considero que la Ley sobre el Contrato de Seguro no puede atraerse una figura jurídica, en este caso la caducidad, que no está prevista por ella misma; de tal forma que no puede ser aplicada supletoriamente aquella figura que no esté contemplada desde un inicio por determinada legislación, en nuestro caso, la Ley sobre el Contrato de Seguro.

8. LA PÓLIZA.

A) Definición.

El autor Oscar Vásquez del Mercado define a la póliza como el documento principal del contrato de seguro, mismo que consiste en un escrito redactado comúnmente por el asegurador, impreso y aprobado en su contenido por la autoridad. ⁵⁹

No obstante que la mayoría de los autores, así como la Ley Sobre el Contrato de Seguro no exponen definición alguna de la póliza, limitándose tan sólo a señalar sus características y alcances, tomando de referencia éstas considero que la póliza es el documento principal del contrato de seguro, mismo que consiste en un escrito

59. Cfr. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Op. Cit., pág. 289

redactado por el asegurador o empresa aseguradora, debidamente aprobado por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y que contiene los derechos y obligaciones de ambas partes, formando parte de ella todos aquellos documentos necesarios para su expedición y los anexos posteriores a su emisión, como lo pueden ser cláusulas adicionales, certificados de pólizas abiertas, endosos, los formularios de ofertas suministradas por la compañía, los formularios médicos, y todos aquellos documentos que formen parte integrante del contrato de seguro.

Necesariamente la póliza está integrada con las denominadas condiciones generales, mismas que consisten en el conjunto de principios básicos que establece la empresa aseguradora para todos los contratos de seguro que emite en el mismo ramo. Pero por otro lado, la póliza también se integra por condiciones especiales, mismas que tienen por objeto detallar o concretar algún aspecto o aspectos relativos a las condiciones generales. ∞ Refuerzan lo anterior las palabras de Joaquín Garrigues, quien señala: "Toda relación jurídica de seguro entre asegurador y asegurado descansa en un contrato. Pero el contenido concreto de esa relación no se rige por pactos especiales, libremente convenidos en cada caso, sino por una serie de cláusulas contractuales típicas que no pueden ser modificadas por el asegurado: son las llamadas "condiciones generales" de la póliza. Se han convertido en fuente de Derecho consuetudinario que suministra el contenido uniforme, en cada ramo del seguro, de todos los contratos posibles. En tal aspecto se contraponen a las condiciones especiales que dan la nota subjetiva y personal a cada contrato, al permitir un derecho de discusión que está excluido para las condiciones generales. En cada caso de contradicción entre unas y otras, las especiales tienen preferencia sobre las generales" 61

60. Cfr. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 230.

61. GARRIGUES, Joaquín. Op. Cit., pág. 259.

Ahora bien, toda vez que la póliza contiene disposiciones redactadas por la empresa aseguradora, surge la figura de un contrato de adhesión al que el asegurado o tomador tiene que "adherirse", es necesario que intervenga el Estado por conducto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas con la finalidad de vigilar que las pólizas no contengan condiciones ilegales poco claras o lesivas para los asegurados.

De esta forma, los requisitos mínimos que deberá contener la póliza son (art. 20 L.C.S.):

1. Los nombres, domicilios de los contratantes y firma de la empresa aseguradora.
2. La designación de la cosa o la persona asegurada.
3. La naturaleza de los riesgos garantizados.
4. El momento a partir del cual se garantiza el riesgo y la duración de esta garantía.
5. El monto de la garantía.
6. La cuota o prima del seguro.
7. Las demás cláusulas que deban figurar en la póliza, de acuerdo con las disposiciones legales, así como las convenidas lícitamente por los contratantes.

Para el caso de seguros de personas, deberán contener además (art. 153 L.C.S.):

1. El nombre completo y fecha de nacimiento de la persona o personas aseguradas.
2. El nombre completo del beneficiario si hay alguno determinado.

3. El acontecimiento o el término del cual dependa la exigibilidad de las sumas aseguradas.
4. En su caso los valores garantizados.

B) Forma escrita "ad probationem tantum".

La multicitada Ley Sobre el Contrato de Seguro establece como obligación de la empresa aseguradora, el entregar al contratante del seguro, la póliza, en la cual constan, los derechos y obligaciones de las partes (art. 20).

Ahora bien, la emisión y la entrega de la póliza que hace la empresa aseguradora es un acto de cumplimiento a dicho precepto legal, toda vez que como sabemos, todas las disposiciones contenidas en la Ley Sobre el Contrato de Seguro tienen el carácter de imperativas, como se lee en su **artículo 193**, que al efecto indica: *"Todas las disposiciones de la presente ley tendrán el carácter de imperativas, a no ser que admitan expresamente el pacto en contrario"*; pero nuevamente, es de señalarse que la póliza no da carácter de formal al contrato de seguro, pues éste puede existir aún sin ella, aseveración que se confirma con el propio artículo 19 de la ya tantas veces invocada ley, mismo que califica a la póliza no como requisito de validez del contrato, sino como un medio de prueba para ámbitos procesales, admitiendo en su lugar, tan sólo la prueba confesional.

Por prueba se "puede entender todas aquellas cosas, hechos o abstenciones que puedan conducir en el ánimo del juez certeza sobre los puntos litigiosos, es decir, es todo aquel instrumento, procedimiento o mecanismo que puede originar motivos de prueba y generar los razonamientos, los argumentos o las instituciones que permitan al juez llegar a la certeza o al conocimiento de determinado hecho invocado por las

partes como fundamento de sus pretensiones o de sus defensas". 62

Las pruebas se clasifican en: confesional, documental, pericial, testimonial, de inspección y presuncional. En nuestro caso, la póliza es una prueba documental, en donde puede definirse al documento como un instrumento escrito, aunque no todo instrumento es un documento pues resulta ser éste un término más amplio. Así pues, el documento "es un instrumento escritural, es decir, un instrumento en el cual hay escritura; y, entonces, mediante la escritura se plasma una serie de datos, de noticias y, en cierta forma, también de registros escritos sobre acontecimientos". 63

La póliza es el medio idóneo de prueba del asegurado. Pero no sólo éste podría tener necesidad de hacer valer dicho documento en un conflicto derivado del contrato; de igual forma podría tenerla la empresa aseguradora, quien podrá ofrecer como prueba la oferta o propuesta firmada, el acuse de recibo, la póliza, el pago de la prima, etc.

De esta manera, si bien es cierto que la presencia o no de la póliza nada importa para establecer la existencia del contrato de seguro, debo resaltar que es de gran importancia y necesidad, pues en ella se consagran derechos y obligaciones de ambas partes y las condiciones bajo las cuales se desarrollará el contrato. Así que de esta forma, la póliza resulta ser un medio de prueba de gran valía, toda vez que por su contenido y alcances es el documento idóneo para demostrar alguna pretensión; de ahí que la Ley Sobre el Contrato de Seguro no requiere un documento especial para probar este contrato, sólo se limita a mencionar que la póliza es uno de esos documentos que entre otras funciones, tiene la de servir como medio de prueba.

62. Colegio de Profesores de Derecho Procesal. Op. Cit. pág. 168.

63. GÓMEZ LARA, Cipriano. *Derecho Procesal Civil*. Ed. Harta. México, 1994, pág. 141.

C) Tipos de póliza (flotante o maestra, nominativa, a la orden y al portador).

Póliza flotante o maestra.

Póliza flotante, también llamada póliza abierta o maestra. La primera denominación se usa especialmente en seguro de incendio, la segunda en el de transporte y finalmente, el término de póliza maestra es utilizada en los seguros de personas, ya se trate de seguro colectivo o de grupo. Independientemente del nombre que se les asigne, son aquellas por las que se concede al asegurado una garantía "abierto" en la que se pueden establecer aumentos o reducciones dentro de ciertos límites y previo reconocimiento de determinadas condiciones, dadas las características especiales del riesgo, como pueden serlo: que varíe el objeto asegurado, o bien, que se modifique la cuantía del capital cubierto. 64

La finalidad primordial de la póliza flotante es la simplificación administrativa, ahorrando trámites derivados de la actualización sucesiva del contenido de la póliza.

Expondré un ejemplo de la utilización de este tipo de póliza:

Las mercancías que son depositadas en grandes almacenes, suelen ser aseguradas contra el riesgo de incendio, de esta forma, en virtud de que la cantidad de dichas mercancías puede variar, se utiliza la póliza flotante para que dentro de ciertos límites queden aseguradas todas las mercancías. En pocas palabras, la póliza flotante, como su nombre lo indica, es un documento que flota con datos inciertos y que por ende está susceptible de cambios.

64. Cfr. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 231.

Pólizas nominativas, a la orden y al portador.

El art. 29 de la citada ley se refiere a que las pólizas podrán ser nominativas, a la orden o al portador, salvo lo que dispone para el contrato de seguro sobre la vida, en donde no se admiten las pólizas al portador.

Tal pareciera que con las expresiones "nominativa", "a la orden" y "al portador" nos estamos refiriendo a los títulos de crédito, sin embargo, más adelante se observará que la naturaleza jurídica de la póliza no es esa.

Al igual que sucede con los títulos de crédito, las pólizas, aunque no por naturaleza, como ocurre en aquéllos, pueden cambiar de dueño, transmitiéndose así los derechos inherentes al contrato de seguro.

En este orden de ideas, puede señalarse que, las pólizas nominativas transmiten los derechos y obligaciones derivados del contrato de seguro a quien específicamente se estipula, debiendo hacerse la anotación en el libro del emisor.

En cuanto respecta a las pólizas a la orden, éstas transmiten los derechos y obligaciones derivados del contrato de seguro mediante un endoso, como ocurre en los títulos de crédito.

Por otra parte, las pólizas al portador transmiten los derechos y obligaciones derivados del contrato de seguro a quien la porte y obviamente la presente en su oportunidad para reclamar un derecho o cumplir una obligación. Aquí sí es preciso manifestar que naturalmente, quien porte la póliza necesariamente deberá ser un beneficiario, pues la misma ley limita a la empresa aseguradora para cumplir con su responsabilidad frente a determinadas personas. Finalmente, por obvias razones, este tipo de pólizas no está permitida en los seguros de personas (art. 154 L.C.S.), toda vez que el seguro cubre precisamente algún riesgo (s) que pueda ocurrirle exclusivamente a determinado

individuo. Esto se debe a que cada individuo es diferente y la empresa aseguradora con toda razón no puede exponerse a cubrir a alguien que desconoce sobre posibles enfermedades que pudiera tener, adicciones, actividades que realice, el trabajo que desempeñe, etc., es decir, elementos que finalmente, son los parámetros que influyen en la empresa para resolver sobre la aceptación del seguro.

Deseo enfatizar que en nuestro derecho no es posible considerar que la póliza de seguro pueda llegar a tener el carácter de título de crédito. Como se ha puntualizado en páginas anteriores, la póliza presupone la existencia del contrato de seguro que tiene validez para efectos de prueba pues no es la forma exigida por nuestra legislación para su existencia o validez.

Comparto el criterio de los maestros Arturo Díaz Bravo y Luis Ruiz Rueda, entre otros, quienes afirman categóricamente que la póliza no es un título de crédito, sino como lo señala la ley, un documento probatorio:

"Las leyes han venido precisando los conceptos, y con ello las opiniones se han podido encaminar claramente, de modo casi general, en contra de la concepción de la póliza como título de crédito... Por mi parte, no encuentro dificultad en afirmar, con argumentos de legelata, que la póliza en cuestión no es título de crédito..." 65

"En nuestro derecho no es posible considerar que la póliza de seguro pueda llegar a tener el carácter de título de crédito... Nuestra L.C.S. establece imperactivamente en su artículo 19, que el contrato de seguro constará por escrito sólo para fines de prueba y en el artículo 20, impone al asegurador, el deber de expedir para el contratante del seguro, una póliza, firmada exclusivamente por el asegurador, en que consten los derechos y obligaciones de las partes. Es por tanto, un documento de los que llama la

65. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág. 148

doctrina declarativos y además del tipo de los llamados testimoniales porque representa una declaración de verdad y no una declaración de voluntad..." 66

Así pues, la póliza es únicamente un documento probatorio mas no un documento constitutivo, como lo es en el caso de los títulos de crédito, es decir, éstos documentos por sí mismos constituyen un derecho, lo que significa que no requieren de ningún acto precedente para generar derechos y obligaciones. Por otro lado, además de que la póliza no es un documento constitutivo, para que éste adquiriera el carácter de título de crédito requiere tres características o elementos de existencia: la incorporación, la literalidad y la autonomía, elementos que no reúne la póliza. Así pues, la incorporación, como su nombre lo indica, significa que el derecho consignado en el título de crédito está incorporado, adherido al mismo y que por consiguiente, si le llegase a ser robado a su titular o lo extraviara, igualmente perdería el derecho a lo consignado en dicho título; esto no ocurre con la póliza de seguro, pues sabemos que aún cuando sea robada, extraviada, etc., el derecho o derechos consignados en ella a favor de su titular no están adheridos o incorporados a ella, o en otras palabras, no están incorporados al trozo de papel en donde consta la póliza, de tal forma que esos derechos no se pierden al ocurrir tales hechos.

En relación a la "literalidad", transcribo las palabras del maestro Carlos Felipe Dávalos Mejía, que describen con claridad lo que este término significa y su diferencia con la incorporación en los títulos de crédito: "...Si la incorporación es el rango de derecho exigible con el que califica la ley a un trozo de papel, la literalidad es la delimitación, tan exacta como lo permiten los números y las letras, de ese derecho. Así pues, el beneficiario del título no puede exigir al deudor nada que no esté previsto en su texto."

67

66. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., págs. 112 y 113.

67. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Op. Cit., pág. 69.

Esto no ocurre en la póliza de seguro, pues como se analizó, no obstante que la póliza está integrada por condiciones generales y especiales que intentan detallar y precisar las condiciones en que se desarrollará el contrato, habrá necesariamente en más de una ocasión, situaciones que sean susceptibles de interpretación y aún algunas otras que no sea contempladas en él pero que deberán resolverse conforme a la ley, de tal manera que inclusive la propia Ley Sobre el Contrato de Seguro en su art. 20 señala requisitos mínimos que deberá contener la póliza, pues habrá algunos otros aspectos que en primera instancia no se contemplen; esto no es posible en los títulos de crédito, pues como sabemos, existen límites que señala la literalidad y que forzosamente deberán cumplirse, como son: la fecha de vencimiento del título (no podrá cobrar si ya venció), la cantidad a cobrar (sólo se tiene derecho a la cantidad consignada en el título), el lugar para cobrar (sólo se puede cobrar en el lugar indicado en el título).

Por último recurrimos nuevamente al autor Dávalos Mejía, quien define la autonomía como "el desprecio que el derecho muestra por las causas y motivos que concurren en la expedición de un título de crédito" ⁶⁸. Esto significa que independientemente de las causas que hayan originado la expedición de un título de crédito, lo único importante para nuestro derecho es que existe un título de crédito y que quien lo presente para su cumplimiento sea el legítimo propietario del derecho incorporado en él (en cuanto a su circulación se refiere), y por ende el deudor no puede oponer excepciones personales a los precedentes poseedores del título. El maestro Dávalos Mejía agrega: "La ley no distingue causas como violencia, chantaje o soborno en la emisión del documento; debe pagarse y punto" ⁶⁹. Por lo que respecta a la póliza, naturalmente esta característica no resulta aplicable, toda vez que en virtud de considerarse tan sólo

68. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Op. Cit., pág. 71.

69. Loc. Cit.

como un documento probatorio y no de validez para acreditar la existencia de un contrato, no se requiere necesariamente de su presentación para reclamar el cumplimiento del mismo; además porque contrariamente a los títulos de crédito, el artículo 30 de la Ley sobre el Contrato de Seguro estipula que la empresa aseguradora podrá oponer al tenedor de la póliza o a los terceros que invoquen el beneficio, todas las excepciones oponibles al suscriptor originario, sin perjuicio de oponer las que tenga contra el reclamante.

9. LA PRIMA.

A) Definición.

El tratadista Arturo Díaz Bravo afirma que "la prima es la obligación en dinero a cargo del tomador; siempre en dinero y no en otros bienes". 70

Por su parte Luis Ruiz Rueda la define: "contraprestación del asegurado o del contratante, en su caso, por la garantía que presta el asegurador" . 71

Don José de Jesús Martínez Gil señala: "la prima es la contraprestación que ha de recibir el contratante o asegurado a la compañía aseguradora con motivo de la cobertura del riesgo que le otorga la compañía". 72

70. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág. 149.

71. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 60

72. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 236.

Con estos elementos se puede definir a la prima como *la obligación del contratante o asegurado de pagar siempre una suma de dinero a la empresa aseguradora, con motivo de la cobertura del riesgo especificado en el contrato de seguro.*

B) Naturaleza.

Como lo define el maestro Díaz Bravo, la prima es de naturaleza dineraria, lo que significa que, necesariamente deberá pagarse siempre en dinero.⁷³ Obviamente, la exigencia de que la prima sea cubierta en dinero obedece a que de otra forma la empresa aseguradora no podría allegarse de recursos para cumplir las obligaciones que adquiriera con los asegurados cuando se realice el siniestro.

Lo anterior se confirma cuando la Ley Sobre el Contrato de Seguro en sus artículos 37 y 38 se refieren a la prima, señalando que ésta podrá ser fraccionada:

Artículo 37.- *“En los seguros de vida, en los de accidentes y enfermedades, así como en los de daños, la prima podrá ser fraccionada en parcialidades que correspondan a periodos de igual duración. Si el asegurado optare por cubrir la prima en parcialidades, cada una de éstas vencerá al comienzo del periodo que comprenda”.*

Artículo 38.- *“En caso de que se convenga el pago de la prima en forma fraccionada, cada uno de los periodos de igual duración a que se refiere el artículo anterior no podrán ser inferiores a un mes”.*

73. Cfr. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág. 149.

C) Cálculo de la prima.

El monto de la prima se establece en función de probabilidades, aplicándose la técnica actuarial y de los grandes números, tomando para efecto de su cálculo, las características relativas al a) Tiempo de exposición al riesgo, b) De la suma asegurada y c) De la gravedad e intensidad del riesgo. En cuanto a la primera característica, es decir, el tiempo de exposición al riesgo, es llamado "periodo de seguro" en el art. 34 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, e incluso definido como el lapso para el cual resulte calculada la unidad de la prima; de esta manera, se observa que el monto de la prima irá en función del tiempo en que el objeto asegurado esté expuesto al riesgo. Pero no sólo esta característica es factor para determinar la prima, pues aunado a ella se considera la suma asegurada o capital asegurado, definida como la cantidad máxima que está obligada la compañía aseguradora a pagar, en caso de siniestro.⁷⁴ Así pues, verbigracia, en un seguro de automóvil en el que el riesgo sea el robo, la suma asegurada no será la misma para un VW sedán modelo 1999 que para un automóvil Grand Marquis del mismo año, pues aún y cuando sean del mismo modelo, sus características son muy diferentes (tales como confort, tecnología, diseño, etc), razón por la que el monto de la prima de este último será mayor a la del primero.

Finalmente, otro factor determinante para el cálculo de la prima es la gravedad e intensidad del riesgo; en cuanto a esto, baste decir que simplemente existen riesgos más graves que otros (el robo total es más grave que el robo parcial), así como riesgos que ocurren con mayor frecuencia (puede suceder que en cierta Cd. ocurran más robos parciales que robos totales).

De esta manera, debo resumir lo anterior señalando que las empresas aseguradoras estudian para cada tipo de riesgo, todas y cada una de las características mencionadas (tiempo de exposición al riesgo, suma asegurada y la gravedad e

74. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 73.

intensidad del riesgo), aplicando para ello la técnica actuarial, con el objeto de poder calcular el monto de la prima adecuada para cada riesgo asegurado.

D) Vencimiento de la prima.

El art. 34 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro preceptúa que la prima vencerá en el momento de la celebración del contrato, es decir, que deberá pagarse a más tardar en ese acto. No obstante, el precepto No. 36 de la disposición legal antes señalada, nos indica que la prima podrá pagarse por periodos.

Así pues, puede decirse que la prima única es aquella que se cubre en una sola prestación; pero a su vez la prima, como ya se hizo hincapié, puede subdividirse en su pago, de tal manera que se cubre mediante varias prestaciones sucesivas, a lo que se denomina prima fraccionada.

De esta forma, el art. 37 de la multicitada ley estipula que en los seguros de vida, de accidentes y enfermedades, así como en los de daños, la prima podrá ser fraccionada, de tal forma que su pago podrá ser por periodos de igual duración, mismos que cada uno no podrá ser inferior a un mes (lo cual en la práctica no se lleva a cabo, pues se acostumbra que en las entidades gubernamentales los descuentos se realicen cada quincena). Asimismo, cada uno de los pagos es exigible al comienzo de cada periodo; la razón o motivo de esto es la necesidad de las compañías aseguradoras de contar con un fondo para pagar las indemnizaciones derivadas de los siniestros que ocurran, pues sería difícil que el asegurado pagara la prima cuando se hubiese superado el riesgo al término del periodo.

Finalmente, sólo cabe agregar que la prima es indivisible, es decir, debe pagarse íntegramente a su vencimiento, aún y cuando se trate del pago fraccionado, en cuyo caso se pagará por completo el monto de la prima que corresponda al periodo (art. 44

L.C.S.). La razón de todo esto es semejante a la vertida anteriormente: la necesidad de las empresas aseguradoras de contar con fondos para indemnizar en caso de siniestro. Sin embargo, esta indivisibilidad de la prima admite pacto en contrario y excepciones en la misma ley, tratándose de la rescisión declarada unilateralmente por el asegurado en el seguro de daños, así como por cambio de dueño del objeto expuesto al riesgo asegurado (arts. 96 frac. I y 107 del ordenamiento legal antes señalado).

E) Falta de pago.

En principio quien normalmente paga la prima es el tomador o contratante del seguro. Sin embargo puede hacerlo cualquiera de las personas que menciona el art. 42 de la L.C.S., siendo éstas los acreedores privilegiados, hipotecarios o prendarios, terceros asegurados, beneficiarios o cualquier otro que tenga interés en la continuación del seguro, sin que la aseguradora pueda rehusarlo.

Por otra parte, el pago de la prima debe efectuarse en el domicilio del contratante, salvo pacto en contrario (art. 31 L.C.S.). En la práctica se acostumbra establecer que el pago se realice en el domicilio de la empresa aseguradora, precisamente porque en caso contrario el asegurado no podría caer en mora, a menos que fuera requerido por aquélla, situación que lógicamente las compañías aseguradoras prefieren evitar.

Ahora bien, la falta de pago de la prima trae como consecuencia la cesación automática de los efectos del contrato, como lo estipula el artículo 40 de la multimencionada ley. No obstante es pertinente aclarar que el cese de los efectos ocurre si la prima no se pagó dentro de los 30 días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, teniendo cabida a las doce horas del último día de este plazo. La ley no señala si se trata de las doce horas antes o después del meridiano, sin embargo considero que debe ser a las doce horas de la noche pues si se toma en cuenta las

doce horas antes de meridiano, entonces ya no se cumplirían los 30 días señalados por la ley, sino 29 días y medio, lo que violaría el precepto antes citado.

Asimismo, quisiera detenerme un poco para tocar una interrogante que surge respecto a este tema ¿qué sucede si no ha sido pagada la prima una vez transcurrido el plazo de los 30 días que estipula el mencionado artículo 40 y se realizara su pago fuera de este plazo? ¿ello convalidaría o no el contrato de seguro? Comparto el criterio que sostiene el maestro José de Jesús Martínez Gil, quien considera que tal acción no convalida el contrato, fundamentando su criterio en los arts. 34, 36, 40, 41 y 193 de la L.C.S.

En estas circunstancias, el art. 193 antes señalado establece que todas las disposiciones contenidas en la Ley Sobre el Contrato de Seguro tienen el carácter de imperativas, a menos que admitan expresamente pacto en contrario. Así pues, en este orden de ideas, el art. 40 señala imperativamente que si no ha sido pagada la prima o la fracción de ella, dentro de los 30 días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, los efectos del contrato cesarán automáticamente a las doce horas del último día de este plazo; pero además, el art. 41 del mismo ordenamiento legal, igualmente, de modo imperativo establece que será nulo cualquier convenio que pretenda privar de sus efectos a las disposiciones del artículo 40. De esta forma, y dado que éste precepto legal no admite pacto en contrario, así como por la afectación de nulidad que preceptúa el artículo subsecuente, de conformidad con lo dispuesto por el art. 193 de la multicitada ley, sus disposiciones deben acatarse de manera imperativa.

Por otra parte, en el caso que nos ocupa no es aplicable el **artículo 34**, mismo que estipula: "*Salvo pacto en contrario, la primera prima vencerá en el momento de la celebración del contrato, por lo que se refiere al primer periodo del seguro; entendiéndose por periodo del seguro el lapso para el cual resulte calculada la unidad de la prima. En caso de duda, se entenderá que el periodo del seguro es de un año*".

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Este precepto no es aplicable ni trasciende al contenido del art. 40, toda vez que como puede observarse, se refiere al momento del vencimiento de la prima, el cual podrá ser modificado por convenio de las partes, mismo que constará expresamente en la póliza como lo señala la misma ley; pero independientemente del momento en que venza la prima por acuerdo de las partes, siempre existirá una fecha de vencimiento, misma que estará sujeta invariablemente a lo dispuesto por el art. 40.

Por otro lado cabe destacar que en el seguro de personas, si el contratante ha pagado sus primas durante tres años consecutivos, no opera la cesación automática del contrato por falta de pago de las primas (art. 181 L.C.S.), sino que queda reducido, en donde el asegurado tiene derecho al reembolso inmediato de una cantidad determinada conforme a las normas técnicas y matemáticas establecidas.

De esta manera, cuando cesan los efectos del contrato de seguro por falta de pago de la prima, la empresa aseguradora no está obligada a cumplir su prestación, si el siniestro ocurre durante el periodo de suspensión.

Finalmente, cuando no exista culpa del asegurado, o por caso fortuito o fuerza mayor, no se suspenden los efectos del contrato por la falta de pago de la prima (arts. 75 y 76 L.C.S.).

10. EL RIESGO.

A) Definición.

El maestro Arturo Díaz Bravo define al riesgo como "la posibilidad de que ocurra un acontecimiento dañoso." 75 Concepto éste que en lo personal comparto y que se analizará con posterioridad.

B) Generalidades.

No obstante que el tema del riesgo lo tocaré ampliamente en los capítulos subsecuentes, por ahora baste decir que el riesgo implica la incertidumbre de que pueda ocurrir un daño a una persona o a una cosa, y si no existiera esa posibilidad de daño, entonces no tendría razón de ser el seguro, o en otras palabras, no será objeto de aseguramiento aquello en donde no existe la posibilidad de sufrir un daño, o bien, que exista la certeza de que invariablemente lo sufrirá. Tratándose del seguro de vida, sabemos que la muerte es inminente, sólo que aquí el seguro no va en función de la realización del siniestro (la muerte), sino del momento en que ocurra.

C) La Ley de los Grandes Números.

Mucho tiene que ver el riesgo con la Ley de los Grandes Números. Ésta es una regla de la estadística que mediante la observación y análisis de la repetición constante de un mismo fenómeno, permite visualizar su probable ejecución en el futuro.

75. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág. 152.

Esta ley, además de utilizar la probabilidad estadística, también lo hace de la probabilidad matemática, misma que va en función del número de veces de que se realice un determinado suceso y del número total de casos posibles. Por ejemplo: en una caja se encuentran 5 canicas, 3 de ellas de color rojo y 2 de color azul. Si se extraen al azar estas canicas tendremos 3 probabilidades de 5 de sacar una canica roja y, 2 de 5 de sacar una azul. Así las cosas, podemos decir que el *número de casos posibles* es 5, que son las veces en que se podrá meter la mano en la caja para extraer una canica cada vez; por otro lado, *el número de veces de que se realice un determinado suceso* es 3 o 2, es decir, existen 3 probabilidades de sacar canica roja y 2 de sacar canica azul.

Ahora bien, en virtud de que la ley de los grandes números gracias a la probabilidad estadística obtiene un número determinado de casos posibles (el número de casos que se ha observado y analizado un fenómeno x en un determinado tiempo), así como el número de casos en que los sucesos se han realizado en ese determinado tiempo, le es posible entonces aplicar la probabilidad matemática de la misma forma en que se ha explicado anteriormente. Verbigracia: los datos estadísticos indican que de cada 1000 automóviles en el D.F., se roban 200 en un año (son datos meramente ejemplificativos); así pues, la probabilidad de robo sería de 200 casos de 1000, en donde pensemos que cada automóvil tiene un valor de 50 mil pesos. De esta forma, si hacemos uso de la probabilidad matemática, podríamos decir que:

200 automóviles robados en un año.	X	\$50, 000.00 cada automóvil=	\$10,000,000.00
\$10,000,000.00	entre	1000 propietarios de los automóviles	= \$10,000.00 Prima a pagar por cada propietario.

Quiero destacar que este ejemplo expuesto es sólo para dar idea al lector de cómo la aplicación de la ley de los grandes números necesariamente va en función del riesgo para determinar el monto de la prima. Pero también, cabe resaltar que no sólo el riesgo es determinante para ello, sino además el tiempo de exposición a él y de la suma asegurada; (aplicado al ejemplo anterior, no todos los automóviles asegurados tendrán el mismo valor, por ello la insistencia en que sólo es de carácter ejemplificativo).

11. SINIESTRO.

A) Definición.

Podemos definir el siniestro como la realización o actualización del riesgo, o bien, como lo define el maestro Díaz Bravo : "el siniestro es la realización del acontecimiento previsto en el contrato".⁷⁶ En otras palabras, el siniestro es propiamente el daño ya causado y que se encuentra previsto en el contrato con el nombre de riesgo.

B) Garantía del asegurador y sus limitaciones.

Al producirse el siniestro, la empresa aseguradora debe garantizar o asumir el riesgo previsto en el contrato, pero con ciertas limitaciones que la misma ley establece, o aquellas convenidas por las partes.

76. DÍAZ BRAVO, Arturo. Op. Cit., pág. 167.

De esta manera, el maestro Ruiz Rueda clasifica las limitaciones de la empresa aseguradora para cumplir sus obligaciones, en : 1) Limitación temporal, 2) Limitación por el objeto del riesgo., 3) Limitación territorial, 4) Limitación causal, 5) Limitación por la naturaleza del riesgo, 6) Limitaciones circunstanciales y 7) Limitaciones de la indemnización. 77

1) Limitación temporal.- Significa que la empresa aseguradora se limita a responsabilizarse sólo durante el tiempo pactado, es decir, garantiza el riesgo durante la vigencia del contrato (art. 20 Frac. IV L.C.S.).

2) Limitación por el objeto del riesgo.- Significa que la empresa aseguradora sólo responderá por la cosa o persona asegurados (art. 20 frac. II L.C.S.) . Asimismo, si la cosa asegurada se designó por su género, es decir, como un todo, a su vez los objetos que pertenezcan a él y que se encuentren al ocurrir el siniestro, serán responsabilidad del asegurador (art. 94 L.C.S.) .

3) Limitación territorial.- Esta limitación se refiere a que la empresa aseguradora responderá sólo cuando el siniestro haya ocurrido en determinado lugar establecido en el contrato, por ejemplo: en el seguro de transporte el asegurador deberá garantizar si el siniestro ocurre cuando se encuentre el asegurado a bordo del transporte.

4) Limitación causal.- Significa que la empresa aseguradora limita su garantía para el caso de que sucedan determinados acontecimientos, o bien, esa limitación radique en la exclusión de ciertos acontecimientos. Ejemplo: el asegurador no responderá por daños ocasionados por el incumplimiento de la obligación que tiene el asegurado de denunciar el siniestro dentro del plazo legal o el convenido. Ahora bien, esto no significa que el asegurador o empresa aseguradora se libere de su obligación,

77. Cfr. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 151.

simplemente se reduce su prestación (art. 67 L.C.S.).

5) Limitación por la naturaleza del riesgo.- Significa que la empresa aseguradora limita su garantía a riesgos determinados, por ejemplo: en el seguro de incendio, la empresa no responde por objetos robados (art. 126 L.C.S.).

6) Limitaciones circunstanciales.- Esto significa que la empresa aseguradora responderá sólo si el siniestro ocurre con la concurrencia de alguna circunstancia prevista en el contrato, por ejemplo: en el seguro de automóvil, una de las circunstancias que puede estipularse en el contrato para que responda la empresa en el seguro de robo, es que éste se efectúe con violencia.

7) Limitaciones de la indemnización.- Significa que la empresa aseguradora garantiza sólo el resarcimiento de una parte del daño ocasionado con el siniestro, ya sea por convenio o por disposición legal. Su límite para indemnizar al asegurado es el especificado en el contrato respectivo.

C) Consecuencias.

Cuando se realiza el siniestro técnicamente surge la obligación de la empresa aseguradora de pagar las prestaciones estipuladas, sin embargo ésta no es la única consecuencia que origina el siniestro, sino otras más, como son:

1) Denunciar el siniestro.- El primer párrafo del art. 66 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece que tan pronto como el asegurado o el beneficiario, en su caso, tengan conocimiento de la realización del siniestro y del derecho constituido a su favor por el contrato de seguro, deberán ponerlo en conocimiento de la empresa aseguradora.

Así pues, de esta lectura se desprende la obligación que tiene el asegurado o beneficiario de informar a la empresa aseguradora el siniestro ocurrido.

El maestro José de Jesús Martínez Gil señala: "...en la práctica y sobre todo en el ramo de automóviles no es el asegurado ni tampoco el beneficiario el que da el aviso del siniestro, sino el conductor del vehículo accidentado, que en algunas ocasiones son coincidentes... Lo anterior presenta en la práctica algunos problemas, ya que los artículos 66 y 67 -L.C.S.- limitan a que será el asegurado o el beneficiario quienes den el aviso del siniestro; en el caso del ramo de automóviles, por ejemplo, si no son dichas personas las que conducen y sufren el accidente, no estarían capacitadas para describir y narrar la forma en que se suscitó, y por otra parte, por regla general es el conductor del vehículo el que describe y narra el accidente, así como el que da el aviso a la compañía aseguradora, con lo cual no se cumpliría lo establecido por la ley... En México la costumbre y el uso, hacen que cualquier persona avise a la compañía aseguradora... sobre el siniestro". 78

Ahora bien, el segundo párrafo del **artículo 66** transcrito en su primera parte, establece dos situaciones: 1) El aviso del siniestro se hará por escrito, salvo que se estipule otra cosa en el contrato, y 2) Dicho aviso deberá realizarse en un plazo máximo de 5 días, salvo disposición en contrario de la Ley.

En cuanto al segundo punto quiero ahondar un poco más, dada su peculiar importancia. Claramente el artículo antes citado, estipula: "...*el asegurado o el beneficiario gozarán de un plazo máximo de cinco días para el aviso...*", lo que sin duda alguna nos hace concluir que se tiene un margen de 5 días (considero que son días hábiles, por razones tratadas en títulos precedentes) para avisar a la empresa aseguradora el siniestro, sin exceder de este plazo, de ahí el término *máximo*; ahora

78. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., págs. 56 y 57.

bien, cuando este mismo artículo (art. 66) señala "salvo disposición en contrario de la presente ley", significa que este plazo máximo de cinco días podrá reducirse a un plazo menor cuando la ley así lo disponga, como lo sería en los seguros de granizo, en donde el artículo 131 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece un plazo máximo de 24 horas para dar aviso del siniestro.

Si no se cumple con esta obligación de dar aviso del siniestro en los términos del artículo 66 invocado, la empresa aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente (art. 67 L.C.S.). Pero aún más, el precepto 68 de la misma ley prescribe que la omisión de dicho aviso trae como consecuencia que la empresa aseguradora quede desligada de todas las obligaciones del contrato; sin embargo se debe tener en cuenta que este precepto legal señala: "...si el asegurado o el beneficiario omiten el aviso inmediato *con la intención* de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro", por lo cual considero que la empresa se deslindará de todas sus obligaciones siempre que esa omisión se haya realizado con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro, como lo señala claramente la ley. De esta manera el artículo 68 aludido sí "permite" que el aviso se realice fuera del plazo máximo establecido por el precepto 66 del mismo ordenamiento legal con responsabilidad para la empresa aseguradora, siempre y cuando la omisión del aviso inmediato (palabra que igualmente nos hace presuponer que podrá existir un aviso posterior) no haya sido a consecuencia de la condicionante antes expuesta, a menos que se pruebe la inculpabilidad del asegurado o beneficiario, cuando la omisión haya sido ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor o cuando la omisión obedezca a culpa del asegurador. Pero esto se refuerza aún más con lo preceptuado por el **artículo 67** de la multicitada ley, mismo que prescribe: "*Cuando el asegurado o el beneficiario no cumplan con la obligación que les impone el artículo anterior, la empresa aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente*". Esto significa que la ley contempla que no se cumpla con la obligación de dar el aviso del siniestro, previendo

para el desacato por parte del asegurado o beneficiario, que se reduzca la prestación que tiene a su favor, mas no señala que la empresa aseguradora se deslindará de sus obligaciones.

En síntesis, considero que la empresa no se deslinda de sus obligaciones derivadas del contrato de seguro, con la omisión por parte del asegurado o beneficiario de dar el aviso del siniestro, más sin embargo, sí se deslindará parcialmente de ellas cuando se compruebe que dicho aviso se omitió, reduciéndose su prestación; liberándose por completo de ellas cuando se demuestre que dicha omisión fue con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro. Más adelante trataré lo relativo al dolo o mala fe y la culpa del asegurado o beneficiario.

2) Información complementaria.- Obviamente cuando ocurre el siniestro, lo primero que interesa al asegurado o beneficiario es que la empresa aseguradora tenga conocimiento de él, toda vez que derivado de ello se pretende que las prestaciones se otorguen en el menor tiempo posible. Pero sucede que al momento de notificar o avisar del siniestro se omiten detalles o aspectos concernientes a su realización que resultan importantes para la empresa aseguradora con el fin de precisar las circunstancias en que se produjo el siniestro. Esta es la razón de ser del artículo 69 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, mismo que establece al asegurado o beneficiario el deber de informar a la empresa aseguradora circunstancias relacionadas con la realización del siniestro, de ahí que se trate de una información complementaria a la proporcionada en un principio en el aviso respectivo, en donde la empresa aseguradora deberá requerirla al asegurado o beneficiario, o bien, en el contrato se conviene un plazo para cumplirla.

3) Deber de salvamento y de invariabilidad.- Otra consecuencia que surge con la realización del siniestro es la obligación que impone la ley en comento en sus artículos

113 y 114 en tratándose de los seguros de daños. Así pues, una vez que ha ocurrido el siniestro, el asegurado tiene la obligación de realizar todos los actos tendientes a evitar mayores daños o disminuirlos; éste es el deber de salvamento. Así también, el art. 113 establece que las instrucciones para evitar o disminuir el daño deberá proporcionárselas la empresa aseguradora al asegurado, a menos que la demora que ello implique signifique mayor peligro para la cosa asegurada. Asimismo dicho precepto legal indica que serán cubiertos por la empresa aseguradora aquéllos gastos hechos por el asegurado, tendientes a cumplir con el deber de salvamento.

Por su parte el art. 114 establece que el asegurado no debe variar el estado de las cosas al momento de ocurrir el siniestro (a menos que exista consentimiento de la empresa aseguradora), excepto cuando existan razones de interés público o se trate de cumplir la obligación de salvamento. A esto se le llama deber de invariabilidad.

Finalmente, la Ley Sobre el Contrato de Seguro en su artículo 115 prescribe una sanción al asegurado que no cumple con las obligaciones de salvamento o de invariabilidad de las cosas, misma que consiste en la reducción de la indemnización hasta el valor a que ascendería si la obligación se hubiera cumplido.

D) Siniestro fortuito, culpable e intencional.

Un acontecimiento fortuito es aquél que sucede sin la intervención de la voluntad humana y por ende el siniestro fortuito será siempre cubierto por el seguro.

Por otro lado, la legislación civil para el Distrito Federal en su artículo 2025 señala que existe culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella; así las cosas, el art. 78 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro estipula que la empresa aseguradora responderá del siniestro aun cuando éste haya sido causado por *culpa*

del asegurado; sin embargo, en la parte final de este precepto legal se admite una excepción para que la empresa no responda cuando el siniestro sea producido por *culpa grave, sólo si es estipulado en el contrato*. Pero, ¿qué es culpa grave?:

Ningún ordenamiento legal define a la culpa grave, es más, la Ley Sobre el Contrato de Seguro en su art. 78 es el único que la menciona, sin definirla. No obstante ello y en virtud de que la ley antes mencionada hace alusión a la culpa grave, resulta necesario averiguar su definición doctrinal; de tal manera que el maestro Edgard Baqueiro Rojas señala que la culpa es toda acción u omisión humana que produce un daño, en donde la culpa incluye el dolo, es decir, la intención de causar el ilícito, o bien, éste se produce fuera de la voluntad de causarlo pero por omisión de aquella diligencia que exige la naturaleza de la obligación. Asimismo agrega que el derecho castiga no solo cuando se ha querido el hecho injusto (dolo) sino también cuando no se pusieron los medios para evitarlo (culpa en sentido estricto). Finalmente el maestro Baqueiro Rojas señala que ésta última admite graduaciones y clásicamente la culpa se ha dividido en culpa grave (cuando no se tiene el cuidado que la persona más torpe, ignorante y menos cuidadosa aporta a sus propios asuntos); culpa leve (cuando no se tiene el cuidado normal que cualquier persona sensata ponga a sus propios negocios) y; la culpa levísima (tiene cabida cuando no se tiene un cuidado especial que por la naturaleza de la cosa o el negocio se requiere). 79

Así pues, retomando lo dispuesto por el art. 78 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, la empresa no responderá cuando el siniestro sea producido por culpa grave y, dado que ésta no es definida por ninguna disposición legal, sólo basta concluir que su interpretación quedará a cargo del criterio del juzgador, generando así un plano de subjetividad a dicho término.

Por encontrarse relacionado con el tema tratado en este apartado, considero

79. Cfr. BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Diccionarios Jurídicos Temáticos. *Derecho Civil*. Volumen I. Ed. Harla. México, 1997, págs. 28 y 29.

importante citar lo manifestado por el maestro José de Jesús Martínez Gil, al referirse a la negligencia inexcusable de la víctima: "Cuando una persona causa daño a otra, está obligada a repararlo, a no ser que sea por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

La última parte del párrafo anterior es una excepción que establece la ley en materia de responsabilidad civil, ya sea subjetiva u objetiva, a favor de quien causó el daño.

Se tiene el criterio de que es muy difícil probar esta excepción, pero realmente no es así: una persona atraviesa caminando el periférico no por los puentes peatonales, sino brincando la alambrada y es arrollada por un vehículo; una persona se sube en la parte posterior de un camión repartidor de refrescos, sin autorización del conductor, resbalándose y cayendo... Así podrían seguirse enumerando los casos de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Cabe preguntarse qué quiere decir negligencia inexcusable de la víctima. Esto significa que una persona debe prever por lo menos cuáles serían los resultados si lleva a cabo tales o cuales actos; es decir, significa una falta de previsión, de imprudencia, ... que no actúa como debe actuar una persona con cordura... De ahí que la ley no culpa y en cambio sí protege a aquella persona que ocasionó un daño a otro por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Es muy importante que en el acta levantada ante el Ministerio Público con motivo de un siniestro, se haga una declaración pormenorizada y exhaustiva, así como clara, de la forma en que se suscitó el siniestro. Igualmente se debe hacer al momento de dar el aviso a la compañía aseguradora, para que ésta pueda apreciar correctamente el siniestro a efecto de determinar si es procedente o no el pago de las indemnizaciones a la víctima, al beneficiario o a sus herederos.

Las compañías aseguradoras pierden grandes cantidades de dinero por no ser escrupulosas al no exigir más a su personal y a los asegurados para que cumplan con dichos requisitos...” 80

Es natural la postura del maestro Martínez Gil, toda vez que tiene gran experiencia como integrante de compañías aseguradoras y tal vez los comentarios que hace, en un principio parezcan demasiado rudos o incluso inhumanos, sin embargo es un hecho importante que hay que tomar muy en cuenta.

Por último, el siniestro voluntario es aquél que como su nombre lo indica es ocasionado voluntariamente por el asegurado, razón por la cual obviamente no es cubierto por el contrato de seguro, tal como lo preceptúa el art. 77 de la multicitada ley, al establecer que en ningún caso quedará obligada la empresa, si probase que el siniestro se causó por *dolo o mala fe* del asegurado, del beneficiario o de sus respectivos causahabientes.

¿Qué debemos entender por dolo o mala fe?. La Ley Sobre el Contrato de Seguro y el Código de Comercio no lo definen, sin embargo encontramos en el código civil vigente para el Distrito Federal una conceptualización en su art. 1815, mismo que estipula lo siguiente:

Artículo 1815.- *“Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido”.*

No obstante lo anterior, el maestro Luis Ruiz Rueda manifiesta que existen dos excepciones en donde sí responde la empresa aseguradora en un siniestro voluntario:

80. MARTÍNEZ GIL. Op. Cit., pág. 207.

1) Cuando el siniestro ocurra a consecuencia de cumplir un deber de humanidad y 2) Cuando se trate del suicidio del asegurado, después de dos años de celebrado el contrato (arts. 186 L.C.S.).⁸¹

En cuanto a la primera excepción, en virtud de que más adelante se tratará con mayor detalle, sólo quiero comentar que desde mi punto de vista no considero que sea una excepción al siniestro voluntario, pues el término "voluntario" en este caso no es el más apropiado, toda vez que como se observará más tarde, es un siniestro que ocurre no porque el asegurado quiera que se produzca sino que se da como consecuencia de cumplir con un deber de humanidad de su parte; de tal forma que un "deber" no implica que se cumpla de manera voluntaria, porque precisamente es un deber.

81. Cfr. RUIZ RUEDA, Luis. Op. Cit., pág. 157.

CAPÍTULO SEGUNDO

MARCO JURÍDICO DEL RIESGO

MARCO JURÍDICO DEL RIESGO

1.- DEFINICIÓN.

A partir del presente capítulo la exposición será en torno al riesgo, iniciando con su regulación jurídica y concluyendo con lo tocante a su naturaleza jurídica, como se verá en el capítulo subsecuente.

En este orden de ideas, comenzaré con la definición del riesgo. Si bien es cierto que la Ley Sobre el Contrato de Seguro no conceptualiza al riesgo, resulta importante señalar que la doctrina lo explica, desde mi punto de vista, de una forma clara y precisa, de tal forma que en cuanto a su interpretación y aplicación fáctica no existen dificultades o discrepancias. De esta manera, por ser la conceptualización que considero más acertada por su simplicidad y claridad, me remito nuevamente a la definición que se virtió en el apartado del capítulo anterior dedicado al "riesgo": riesgo es la posibilidad de que ocurra un acontecimiento dañoso ¹. De esta forma, como se mencionó en su oportunidad, el riesgo implica la incertidumbre de que pueda ocurrir un daño a una persona o a una cosa, y si no existiera esa posibilidad de daño, entonces no tendría razón de ser el seguro. En el transcurso del presente trabajo se ha planteado la enorme importancia de este término, por lo que creo no existe problema

1. DIAZ BRAVO, Arturo. *Contratos Mercantiles*. Ed. Harla. México, 1997, pág. 152.

en cuanto a la comprensión de su significado, sin embargo en torno a él giran diversos supuestos legales, de los cuales hablaré más adelante.

2.- NULIDAD DEL CONTRATO DE SEGURO.

La palabra nulidad viene del latín nullus, que significa falta de valor y fuerza legal, de tal forma que es nulo el acto que está viciado por la violación de algún precepto legal. Así pues, el artículo 45 de la Ley sobre el Contrato de Seguro contempla dos causas de nulidad del contrato de seguro: riesgo desaparecido y siniestro producido

Artículo 45.- *"El contrato de seguro será nulo si en el momento de su celebración el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro se hubiere ya realizado. Sin embargo, los efectos del contrato podrán hacerse retroactivos por convenio expreso de las partes contratantes. En caso de retroactividad, la empresa aseguradora que conozca la inexistencia del riesgo, no tendrá derecho a las primas ni al reembolso de sus gastos; el contratante que conozca esa circunstancia perderá el derecho a la restitución de las primas y estará obligado al pago de los gastos".*

A) Riesgo Desaparecido.

Este es el primer supuesto que marca la Ley Sobre el Contrato de Seguro en el precepto legal antes descrito, mismo que de concretarse ocasiona la nulidad del contrato de Seguro. Simple y llanamente, será nulo el contrato de seguro cuando en el momento de su celebración el riesgo haya desaparecido. Pero, para obtener una mejor conceptualización y comprensión de lo que esto significa, veamos el siguiente ejemplo: una persona decide asegurar contra el riesgo de daños a su automóvil, sin embargo en el momento de la celebración del contrato el vehículo le ha sido robado, de tal manera

que el riesgo por el que pretendía asegurarlo desapareció con el robo del automóvil, y por ende la posibilidad del siniestro no existe, razón por la cual el contrato será nulo.

B) Siniestro Producido.

Al igual que en tratándose del "riesgo desaparecido", la hipótesis del siniestro producido establecido en el precepto legal antes invocado, también produce la nulidad del contrato de seguro.

De esta manera, para efectos ejemplificativos, dicha causa de nulidad se observa en el siguiente supuesto y, para no alejarnos del ejemplo anterior y apreciar la diferencia entre una y otra causa de nulidad, mencionaré el caso de una persona que decide asegurar contra el riesgo de robo a su automóvil, sin embargo al momento de la celebración del contrato el vehículo ya le ha sido robado, de tal forma que al haberse producido el siniestro previsto en el contrato, éste ya no tiene razón de ser y en consecuencia es nulo.

Estos ejemplos permiten establecer que finalmente el riesgo es la posibilidad de que ocurra el acontecimiento previsto en el contrato, mismo que en este caso (riesgo desaparecido) no se ha concretizado en el mundo fáctico, sino que desaparece con ese mismo concepto, es decir, como "posibilidad", pero que sin embargo existió como tal y por ende es materia de aseguramiento, y el cual al dejar de existir, naturalmente ocasiona que ya no lo sea para efectos de suscribir un contrato de seguro; y por otro lado, el siniestro, que significa la concretización de esa "posibilidad" de daño en el mundo de hecho, mismo que obviamente no es materia de aseguramiento pues para ello es necesario que primero sea previsto como "riesgo", es decir, como una "posibilidad" de daño, pues de lo contrario se transgrede la naturaleza del contrato de seguro.

Considero importante transcribir la ejecutoria dictada por la Suprema Corte de Justicia, Tercera Sala Civil, tesis 1795, toda vez que explica por sí sola las dos causas de nulidad del contrato de seguro:

"SEGUROS: ... Es objeto esencial del contrato específico de seguro dada su calidad de aleatorio, que recaiga sobre un riesgo incierto, pues de otro modo no se concebiría su existencia, y sería, de conformidad con el artículo 1828 del citado Código supletorio, contrario a una norma jurídica que debe regirlo necesariamente.

Por lo anterior claramente se explica que el mencionado artículo 45 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establezca que éste será nulo si en el momento de su celebración el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro se hubiere ya realizado, pues también es evidente que, por las razones antes dadas, si tales riesgos o posibilidad el siniestro no existen, no hay ni puede haber contrato de seguro.

Por eso es también que el propio precepto admite la posibilidad de que se puede celebrar el contrato aunque el riesgo hubiere desaparecido y el siniestro se hubiere realizado, si los mismos fueron ignorados por las partes contratantes, para cuyos eventos el citado precepto establece que los efectos del contrato podrán hacerse retroactivos por convenio expreso de aquéllas, pero cuidando de agregar que en los casos de retroactividad a que el mismo se refiere, la empresa aseguradora que conozca la desaparición del riesgo no tendrá derecho a las primas ni al reembolso de sus gastos, y si es la otra parte quien conoce la circunstancia contraria, o sea que el siniestro ya se realizó, perderá el derecho a la restitución de las primas y estará obligado al pago de los gastos.

Esos supuestos evidentemente que se realizarían en el caso del barco que habiendo salido de un puerto llevara a bordo efectos de comercio a otro puerto, y que durante la travesía el dueño de la mercancía quisiera asegurarla tomando un seguro con efectos retroactivos desde el día de la salida del barco del puerto de partida, en cuyo caso son

bien claras las dos hipótesis previstas en el artículo 45, o sea: primera, que cuando el dueño de la mercancía tomó el seguro ya sabía que el barco se había hundido o que la mercancía había sufrido averías, en cuyo caso el seguro sería nulo porque el siniestro ya se había realizado, y segunda, que la empresa aseguradora, al celebrar el contrato, hubiera sabido que el barco había llegado felizmente al lugar de su destino, simulando sin embargo, el desconocimiento de tal hecho, y en cuyo caso el contrato también sería nulo, porque en el momento de su celebración el riesgo ya había desaparecido.

Estas hipótesis bien claras en cuanto al seguro de cosas, no lo son tratándose en seguros sobre la vida de las personas. En efecto, ya se dijo que es elemento esencial del contrato que el riesgo sea incierto, y que no puede concebirse sino en función de la incertidumbre de tal riesgo..."

Directo 7330/1956. Monterrey, Compañía de Seguros Sobre la Vida, S.A. Resuelto el 12 de mayo de 1958, por mayoría de 3 votos, contra los señores Mtros. Ramírez Vázquez y Guzmán Neyra. Ponente: el señor Mtro. García Rojas. Secretario: Lic. Raúl Ortiz Urquidí. Tercera Sala. Boletín. 1958, p. 341."

3.- OMISIÓN O INEXACTA DECLARACIÓN.

Para la empresa aseguradora resulta imprescindible conocer las condiciones del riesgo para aceptar o no la propuesta de seguro, es decir, influye de tal forma en la empresa aseguradora que de ello depende su voluntad de contratar con el oferente. Así pues, es de enorme importancia para la empresa aseguradora, conocer los hechos y circunstancias que pueden hacer más o menos grave o más o menos intenso el riesgo que se pretende asegurar, pues de esto dependerán el monto de la prima y el límite de responsabilidad de la empresa: verbigracia, en un seguro de vida no será lo mismo asegurar a una persona de 25 años sin enfermedades aparentes, que a otra de la misma edad pero con antecedentes de cáncer (de ahí la importancia de los

cuestionarios médicos que deben contestar los oferentes), toda vez que a mayor posibilidad de que se actualice el riesgo al mundo fáctico, también mayor será la posibilidad de que tenga que cumplir sus obligaciones contractuales la empresa. Esto explica la política que actualmente siguen algunas compañías de seguros, en donde escuchamos que las primas son más económicas cuando el riesgo es menor, pues inclusive textualmente señalan ofrecen primas accesibles a quienes tienen menor riesgo, y especifican a aquellos conductores mayores de 25 años; naturalmente que tendrán menos riesgo de sufrir un accidente automovilístico conductores con esta edad, pues se considera que a esa edad el ser humano ha alcanzado cierta madurez emocional para comportarse con seriedad y responsabilidad en el volante, lo cual aminora en gran medida la probabilidad de que acontezca el siniestro y por ende que la empresa deba responder con la correspondiente indemnización; así pues, las empresas aseguradoras no pierden, pues a pesar de que las primas en estos casos son más bajas, el número de personas recurrentes a la contratación de estos seguros aumentará, mientras que la posibilidad de que ocurran los siniestros disminuirá.

Así las cosas, podemos comprender mejor el principio de buena fe que debe guardar en todo contrato de seguro, mismo que ya he tratado en el capítulo anterior.

Tan trascendente resulta este tema, que la misma Ley Sobre el Contrato de Seguro impone la obligación al proponente de declarar todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo. Así pues, transcribo los artículos 8, 9 y 10 de la ley en cita:

Artículo 8°.- *El proponente estará obligado a declarar por escrito a la empresa aseguradora, de acuerdo con el cuestionario relativo, todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo que puedan influir en las condiciones convenidas, tales como los conozca o deba conocer en el momento de la celebración del contrato.*

Artículo 9°.- *Si el contrato se celebra por un representante del asegurado, deberán declararse todos los hechos importantes que sean o deban ser conocidos del representante y del representado.*

Artículo 10.- *Cuando se proponga un seguro por cuenta de otro, el proponente deberá declarar todos los hechos importantes que sean o deban ser conocidos del representante y del representado.*

Asimismo, la Ley en comento dispone en su **artículo 47**, la sanción al incumplimiento de los preceptos antes transcritos, al estipular: *"cualquier omisión o inexacta declaración de los hechos a que se refieren los artículos 8°, 9° y 10° de la presente ley, facultará a la empresa aseguradora para considerar rescindido de pleno derecho el contrato, aunque no hayan influido en la realización del siniestro".*

Respecto de este artículo encontramos la siguiente tesis de la Corte:

"SEGURO, CONTRATO DE. RESCISIÓN POR PARTE DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA. *El artículo 47 de la Ley sobre el Contrato de Seguro autoriza a la compañía aseguradora a rescindir unilateralmente el contrato de seguro, en caso de omisión o de inexacta declaración del asegurado; pero dicha rescisión unilateral sólo opera y surte efectos si la compañía comunica en forma auténtica al asegurado la rescisión del contrato, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que haya tenido conocimiento de la omisión o inexacta declaración, según lo dispone el artículo 48 de la ley en consulta. Y de la interpretación sistemática y jurídica de dicho precepto, en relación con los artículos 50, fracción IV y 58, fracción III del mismo ordenamiento, se desprende que si la aseguradora no da el aviso auténtico de la rescisión, se entiende renunciando tácitamente al derecho que la ley le concede para rescindir el contrato por esas causas, dado que la ley señala término para ejercitar ese derecho, cuya eficacia queda*

sujeta a la condición de que se comuniquen en forma auténtica al asegurado, y la misma ley permite la posibilidad de renunciar expresa o tácitamente, al derecho de rescisión."

Amparo directo 4912/72. La Nacional Compañía de Seguros, S.A. 6 de noviembre de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Solís López.

En lo personal considero que este artículo 47 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, es violatorio del artículo 14 Constitucional, que literalmente expresa:

Artículo 14 Constitucional.- *"... Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho..."*

Como puede observarse, al ejercer la empresa aseguradora la facultad de rescisión unilateral que le concede la Ley sobre el Contrato de Seguro, está privando de sus derechos al asegurado sin juicio previo ante autoridad competente, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento.

Inclusive podría afirmarse válidamente que dicha facultad de rescindir unilateralmente el contrato de seguro por parte de la empresa aseguradora, implica una contravención a lo dispuesto por el artículo 17 de nuestra Carta Magna en su primera parte, mismo que expresamente señala:

Artículo 17 Constitucional.- *"Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma..."*

En tales condiciones, esta facultad de rescisión por parte de la aseguradora equivale a la circunstancia de hacerse justicia por sí misma, contrariando con ello, como se ha dicho, a nuestra ley fundamental.

Por otra parte, continuando con lo relativo a las omisiones e inexactas declaraciones, si bien es cierto que el proponente está obligado a declarar todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo, también lo es que por la experiencia en la materia, es la empresa aseguradora la que debe establecer cuáles son los hechos importantes, pues resulta lógico que si se deja a criterio de aquél, éste no sabrá cuales resultarían importantes (actuando de buena fe) o bien, por mala fe no querrá declarar hechos que considere de importancia. De ahí lo imprescindible del sistema de cuestionarios que utilizan las compañías de seguros para efectos de conocer a través de las respuestas una serie de datos o circunstancias trascendentales para vislumbrar los alcances del riesgo.

Por otro lado, qué sucedería si una empresa aseguradora se negara a cumplir sus obligaciones contractuales argumentando alguna omisión o inexacta declaración del asegurado, siendo que ello no fue imputable a éste. Al respecto encontramos una Tesis que resuelve este problema, pues como es de saberse, también las empresas aseguradoras suelen valerse de artimañas para evadir sus obligaciones:

“SEGURO DE VIDA.- No es nulo el contrato en que se pacta, cuando se demuestra que la empresa aseguradora provocó omisiones o inexactas declaraciones del asegurado. El artículo 8° de la Ley del Contrato de Seguro establece que el proponente del seguro, deberá declarar por escrito, a la empresa aseguradora, todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo de acuerdo con el cuestionario relativo, tal como los conozca o deba conocerlos, en el momento de la celebración del contrato. Es claro que se considerarán como importantes todos los hechos o las circunstancias susceptibles de influir en la decisión del asegurador, para aceptar el riesgo, o bien para hacerlo en determinadas condiciones, y es natural que en relación a ellos, se formulen las preguntas en el cuestionario respectivo, proporcionado por la aseguradora, que como experta y para su mejor protección, en su interés está señalar, cuáles son los datos que le importa conocer.

Como el riesgo constituye el elemento esencial, en razón del cual la aseguradora se obliga, es claro que una exacta apreciación del mismo, es su interés primordial. De ahí que el asegurado tenga a su vez obligación de declarar con rigurosa exactitud y veracidad, sobre lo que se le pregunte y la inobservancia de tal obligación está severamente sancionada, a grado tal, que en el artículo 47 de la ley en cita, se previene que cualquier omisión o inexacta declaración de los hechos, comprendidos en los cuestionario, facultará a la empresa aseguradora, para considerar rescindido, de pleno derecho, el contrato, aunque no hayan influido en la realización del siniestro.

Pero una justa interpretación de este último precepto, impone entender, que tiende a proteger tanto al asegurador como a los asegurados, al primero, para ponerlo a salvo de la dificultad de conocer numerosos datos singularmente importantes para definir su aceptación del riesgo y sus condiciones y a los segundos, para evitarles fáciles desconocimientos de los compromisos contraídos, de manera que así, respecto a éstos últimos, la sanción opere cuando el juzgador encuentre una negligencia inexcusable o una ignorancia de mala fe, en las omisiones o declaraciones inexactas, atenta la condición de la persona de que se trate y seguramente así lo entiende la misma ley, puesto que, su artículo 50 establece, que a pesar de la omisión o inexacta declaración de los hechos la empresa aseguradora, no podrá rescindir el contrato en los siguientes casos: I. Si la empresa provocó la omisión o inexacta declaración. II Si la empresa conocía o debía conocer el hecho que no le ha sido declarado. III. Si la empresa conocía o debía conocer exactamente el hecho que ha sido inexactamente declarado. IV. Si la empresa renunció al derecho de rescisión del contrato por esa causa. V. Si el declarante no contesta una de las cuestiones propuestas y, sin embargo, la empresa celebra el contrato. Esta regla no se aplicará si de conformidad con las otras indicaciones del declarante, la cuestión debe considerarse en sentido determinado, y esta contestación aparece como una omisión o inexacta declaración de los hechos.

En el presente asunto, estimó la autoridad responsable, al igual que el juez a quo, que estaba comprendido dentro de las salvedades o excepciones de la ley, al considerar que ante la redacción de las preguntas del cuestionario que contestó el asegurado, Lic. García Besné, respondidas negativamente, no se le podía culpar de omisión ni de exactitud, en virtud de ser las preguntas múltiples o complejas, imposibles de ser debidamente respondidas, con un simple sí o no, lo cual fácilmente se comprueba con sólo leer las que fueron objeto del debate, o sea la 9B y la 12, que en la letra dicen así: ¿A tenido usted o ha sido tratado contra: alta o baja tensión, venas varicosas, dolor de pecho, respiración deficiente, palpitaciones u otra manifestación de enfermedad cardiaca?. Respuesta No. 12. ¿A sido usted examinado alguna vez con rayos X o con electrocardiógrafo? Respuesta No. De consiguiente, la estimación de la responsable sobre que por el tenor de las preguntas mencionadas se ve que la compañía aseguradora provocó o dio lugar a la respuesta omisa o inexacta pero involuntariamente, por el asegurado, es jurídicamente correcta. Como también lo es, con acierto, su consideración relativa a que por la información de su médico, por el examen que personalmente le hizo al Lic. García Besné y al tenor del dictamen que le rindió antes de que optara por aceptar celebrar el contrato de seguro que le fue propuesto, se ve que la empresa conocía o debía conocer el hecho no declarado o inexactamente declarado, aludiendo al fundamental o de mayor importancia que era el de su estado físico, en relación con enfermedades del corazón. El médico examinador de la demandada después de haber reconocido ampliamente al proponente, le informó a aquélla que no tenía "razón para creer que la información dada por el solicitante no es completa y sincera", recomendó "sin reservas la aceptación de este seguro", "los sonidos del corazón son perfectamente normales" no encontró ningún "síntoma del que se deduzca que el solicitante ha padecido o padece de alguna enfermedad en : ...El corazón y los vasos sanguíneos". Además, el proponente no murió de una afección cardiaca, pues de las documentales ofrecidas por la parte reo, consta que falleció de peritonitis generalizada".

Directo 5121/198. La Interamericana S.A. Resuelto el 16 de octubre de 1959. Por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Rivera Silva. Ponente: el Sr. Mtro. Ramírez Vázquez. Secretario: Lic. Fausto E. Vallado Berrón. Tercera Sala. Boletín. 1959, p.616.

Esta tesis establece con toda claridad que cuando las empresas aseguradoras provoquen conscientemente o no las omisiones o inexactas declaraciones del asegurado, no estarán exentas de cumplir con las obligaciones derivadas del contrato de seguro.

A) Rescisión del Contrato de Seguro.

En todo contrato entenderemos siempre por el concepto rescisión, a la facultad por virtud de la cual una persona da por terminado un contrato previamente celebrado, cuando su contraparte incumple una o más obligaciones establecidas en él, o cuando ese incumplimiento esté previsto en una disposición legal, quedando extinguidas y sin cumplimiento total, las obligaciones emanadas de la relación contractual.

De esta manera, al igual que en cualquier otro contrato, en el de seguro también opera esta facultad que tienen ambas partes de rescindirlo. En el punto anterior he tratado una de las causas de rescisión del contrato de seguro (omisión o inexacta declaración) y, de igual forma, a lo largo de este capítulo se expondrán otras causas más de rescisión.

Sólo para efectos meramente enunciativos diré que son causas de rescisión previstas en la Ley sobre el Contrato de Seguro, las siguientes:

- Rescisión por omisión o inexacta declaración. Aquí podemos incluir además la inexacta indicación de la edad (Art. 160 L.C.S.).

Al respecto cabe hacer un paréntesis para resaltar que el artículo 50 de la Ley sobre el Contrato de Seguro establece que no obstante la omisión o inexacta declaración de los hechos, la empresa no podrá rescindir el contrato en los siguientes casos:

- 1.- Si la empresa provocó la omisión o inexacta declaración.
- 2.- Si la empresa conocía o debía conocer el hecho que no ha sido declarado.
- 3.- Si la empresa conocía o debía conocer exactamente el hecho que ha sido inexactamente declarado
- 4.- Si la empresa renunció al derecho de rescisión del contrato por esa causa.

- ⇒ Rescisión después del siniestro (Art. 127 L.C.S.).
- ⇒ Rescisión por agravación esencial del riesgo (Art. 63 L.C.S.).
- ⇒ Rescisión por cambio de dueño (Art. 107 L.C.S.).
- ⇒ Rescisión por la existencia de seguros anteriores (Art. 104 L.C.S.).
- ⇒ Rescisión por falta de pago de las primas (Art. 192 L.C.S.).

Salvo aquellas causas que ya han sido expuestas o están por plantearse más adelante, explicaré brevemente las que no son contempladas en apartados especiales:

Rescisión después del siniestro.- El artículo 127 de la ley de la materia establece que después de ocurrido el siniestro, el asegurado o la empresa asegurada podrán rescindir el contrato con previo aviso de un mes, señalando que en caso de que la rescisión provenga del asegurado, la empresa tendrá derecho a la prima por el periodo en curso.

Rescisión por la existencia de seguros anteriores.- El artículo 104 del mismo ordenamiento legal, señala que el asegurado que celebre nuevos contratos, ignorando la existencia de seguros anteriores, tendrá el derecho de rescindir o reducir los nuevos, siempre que lo haga dentro de los quince días siguientes a la fecha en que haya tenido conocimiento de los otros seguros.

B) Cláusula de Indisputabilidad.

"Las restricciones con que se emitían las primeras pólizas de seguro de vida, así como los requisitos necesarios para su validez, originaron en el siglo pasado gran número de litigios, en los cuales se controvertía ora la eficacia jurídica del contrato, ora su alcance para cubrir tal o cual riesgo determinado... Muchos contratos de seguros sobre la vida fueron declarados nulos, porque, con posterioridad a su celebración, vino a descubrirse que las declaraciones del solicitante, deliberadamente o por simple descuido o ignorancia, no se ajustaban de modo estricto a la verdad. Y ello, en ocasiones, aunque la circunstancia omitida o declarada inexactamente, no hubiese tenido influencia sobre la realización del siniestro... Es natural que... venía a introducir un elemento de incertidumbre y de temor entre los asegurados de buena fe... Por ello, hacia fines del siglo pasado... las compañías aseguradoras consideraron que era preferible para sus propios intereses particulares, y para el interés del seguro en general, abstenerse de discutir la validez de las pólizas emitidas a solicitud de contratantes de buena fe, aunque existiesen causas que pudieran invalidarlas jurídicamente, y que era conveniente reducir éstas... Es así como muchas compañías, probablemente las que funcionaban en países anglosajones y germánicos, introdujeron en sus pólizas la llamada cláusula de indisputabilidad..."²

2. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. *Manual Teórico y Práctico de Seguros*. Ed. Porrúa. México, 1995, págs. 160 y 161.

Así es como se introdujo en las pólizas la llamada *cláusula de indisputabilidad*, misma que como pudo observarse, surgió en los Estados Unidos de América a fines del S.XIX, adoptada rápidamente por los países latinos.

El maestro José de Jesús Martínez Gil señala: "En México, la redacción de la cláusula de indisputabilidad actualmente más difundida, empleada por 10 compañías mexicanas y aprobada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es la siguiente:

"Esta póliza será indisputable desde la fecha de su emisión siempre que se encuentre al corriente en el pago de sus primas, excepto: a) Cuando la edad manifestada por el asegurado se encuentre fuera de los límites de admisión que tiene autorizados la compañía; b) En caso de suicidio del asegurado ocurrido dentro de los dos primeros años de vigencia del presente contrato, sea cualquiera la causa de él. En estos dos casos la compañía tiene derecho a rescindir la póliza pagando, con apoyo en los artículos 160 y 186 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, el monto de la reserva matemática de la misma, en la fecha de la rescisión. En consecuencia, la compañía renuncia a todos los derechos que pudiera tener para atacar de nulo este contrato" 3

La cláusula de indisputabilidad es comúnmente utilizada en el seguro de personas, pero, además, resaltemos que no es obligatoria para las compañías de seguros; de tal manera que es perfectamente legal no insertarla en las pólizas; sin embargo, como se ha manifestado, su utilización por las empresas aseguradoras, más que acarrear perjuicios, evita la desconfianza o inseguridad por parte de los solicitantes para contratar un seguro.

Como su nombre lo indica, "indisputabilidad" significa "sin disputa", es decir, la empresa aseguradora renuncia a impugnar la validez del contrato, no obstante que

3. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 164

hayan existido omisiones o inexactas declaraciones por parte del asegurado. Sin embargo, a pesar de que esta cláusula ha sufrido diversas modificaciones por las empresas aseguradoras, puede decirse que existe *un criterio unánime de establecer un término máximo de dos años* para que surta sus efectos, es decir, durante un máximo de dos años la póliza podrá impugnarse de nula por la empresa aseguradora y, transcurrido ese término será indisputable, toda vez que se considera el tiempo suficiente para que la empresa aseguradora pueda cerciorarse de la veracidad de las declaraciones del asegurado y por ende de su buena fe.

Resulta de enorme importancia entrever algunos aspectos que contiene la cláusula de indisputabilidad. Debo aclarar nuevamente que esta cláusula significa la renuncia que hace la empresa aseguradora de impugnar la *validez* del contrato, pero de ninguna manera dicha cláusula tiene por finalidad establecer restricciones en cuanto a los riesgos cubiertos por la póliza o para establecer causas para solicitar su rescisión. Por tanto, comparto la opinión vertida por el maestro José de Jesús Martínez Gil, al manifestar que es incongruente la redacción utilizada en la cláusula de indisputabilidad transcrita con anterioridad, al declararla válida mientras el asegurado esté al corriente en el pago de sus primas, pues esto es propiamente una causa de rescisión de la póliza, no un motivo de invalidez originaria de la misma.⁴ Aquí nada tiene que ver la indisputabilidad, (cuyos motivos y finalidades por las que fue adoptada he señalado en más de una ocasión) con el pago de las primas, pues como ya se observó en páginas precedentes, la misma Ley sobre el Contrato de Seguro prevé la rescisión por falta de pago de primas, razón por la que no encuentro explicación para ser contemplada en la cláusula de indisputabilidad, que en nada tiene que ver con la naturaleza de ésta.

Por otra parte, de igual manera comparto el criterio del tratadista Martínez Gil al considerar que tampoco es lógico incluir en esta cláusula lo relativo al suicidio, por la

4.Cfr. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 166.

misma razón que en el caso anterior, pues el propio artículo 186 de la multicitada ley estipula como causa de rescisión el suicidio del asegurado ocurrido dentro de los dos primeros años de vigencia del contrato, sea cualquiera su causa. De tal forma que la regulación de este supuesto (que implica un riesgo no cubierto por el contrato) y la cláusula de indisputabilidad deben darse de manera independiente.⁵

Considero, en cambio, que la excepción relativa a la errónea o falsa declaración sobre la edad del asegurado es aplicada correctamente, pues en un principio se pudiera pensar que esta excepción no tendría razón de ser pues fue precisamente que surgió esta cláusula con motivo de las omisiones o inexactas declaraciones de los asegurados, sin embargo en este caso por su especial importancia para las empresas aseguradoras es que no renuncian a impugnar la validez de la póliza en este supuesto; y por ende, dado que la errónea o falsa declaración sobre la edad del asegurado repercute en la validez de la póliza, naturalmente que al preverse como excepción, necesariamente tiene que insertarse como tal en la cláusula de indisputabilidad.

4.- AGRAVACIÓN DEL RIESGO.

"Se presenta esta situación, cuando por determinados acontecimientos ajenos o no a la voluntad del asegurado, el riesgo cubierto adquiere una peligrosidad superior a la inicialmente prevista"⁶

5.Cfr. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 166.

6. Ibidem., pág. 27.

"Hay agravación del riesgo cuando después de la celebración del contrato sobreviene un cambio de las circunstancias que debieron declararse conforme a lo dispuesto en los artículos 8°, 9° y 10 de la L.C.S., siempre que tal cambio determine un aumento en la probabilidad de que se realice el evento dañosos -gravedad del riesgo- o en la magnitud de las consecuencias que puede tener esa realización, o sea en la intensidad del riesgo..." 7

Después de leer las definiciones que vierten diferentes autores acerca de la agravación del riesgo, puedo decir que existe agravación del riesgo cuando con posterioridad a la celebración del contrato, se produce un cambio en el estado del riesgo, de tal forma que este cambio repercuta para que el riesgo pueda ocurrir con mayores probabilidades; se trata de un cambio que de haber existido al tiempo de concertarse el contrato habría impedido su celebración o incidido para que se realizara en condiciones distintas.

El artículo 53 frac. I de la Ley sobre el Contrato de Seguro define la agravación esencial del riesgo: *"La agravación es esencial cuando se refiera a un hecho importante para la apreciación del riesgo, de tal manera que, de haberse presentado en el momento de la celebración del contrato, la empresa aseguradora no hubiera contratado o lo hubiera hecho en condiciones diferentes."*

Es importante señalar que la agravación que sufra el riesgo deberá ser de tal forma trascendente, esencial, como lo denomina la ley, que ello repercuta en un aumento en el monto de la prima, lo que consecuentemente acarrea cambios en las condiciones contractuales, o bien, la rescisión misma, pues como lo he manifestado en temas precedentes, el riesgo y el monto de la prima están íntimamente ligados para su determinación individual. Por esto mismo es completamente normal que la empresa aseguradora tenga interés en que el riesgo no aumente durante el periodo del seguro;

7. RUIZ RUEDA, Luis. *El Contrato de Seguro*. Ed. Porrúa. México, 1978, pág. 124.

sin embargo, en caso de suceder así, la misma Ley sobre el Contrato de Seguro dispone algo al respecto, a efecto de proteger en cierta medida a la empresa, imponiendo al asegurado en su art. 52 la obligación de comunicar a la empresa aseguradora las agravaciones esenciales que tenga el riesgo durante la vigencia del contrato, comunicación que deberá realizarse dentro de las 24 horas siguientes a partir de que las conozca. Así pues la pena o sanción a esta imposición consiste en el cese de responsabilidades para la empresa. De igual forma el artículo 63 del mismo ordenamiento legal, faculta a la empresa aseguradora para rescindir el contrato, si lo considera conveniente a sus intereses.

No obstante lo anterior, es importante mencionar ciertos aspectos tocantes a esos efectos ocasionados por el incumplimiento a la obligación impuesta por el artículo 52 antes señalado. En primer lugar, como bien preceptúa este artículo, si el asegurado omitiere el aviso o si él provoca una agravación esencial del riesgo, *cesarán de pleno derecho las obligaciones de la empresa en lo sucesivo*. Pero también, el artículo 55 de la misma ley estipula que la empresa aseguradora no se liberará de sus obligaciones cuando esa agravación del riesgo no influya sobre el siniestro.

Para una mayor comprensión, transcribo los preceptos legales Nos. 52 y 55 de la ley en cita:

Artículo 52.- *El asegurado deberá comunicar a la empresa aseguradora las agravaciones esenciales que tenga el riesgo durante el curso del seguro, dentro de las veinticuatro horas siguientes al momento en que las conozca. Si el asegurado omitiere el aviso o si él provoca una agravación esencial del riesgo, cesarán de pleno derecho las obligaciones de la empresa en lo sucesivo.*

Artículo 55.- *Si el asegurado no cumple con esas obligaciones, la empresa aseguradora no podrá hacer uso de la cláusula que la libere de sus obligaciones,*

cuando el incumplimiento no tenga influencia sobre el siniestro o sobre la extensión de sus prestaciones.

Después de dar lectura a estos artículos, se dilucida cierta contradicción en ambos, pues por un lado, el art. 52 señala que la falta de aviso por parte del asegurado da lugar a que las obligaciones de la empresa cesen *de pleno derecho*, es decir, que tan sólo la falta de aviso, simple y llanamente, da lugar a esa consecuencia; sin embargo en el segundo precepto legal (art. 55) observamos que aquello no es del todo cierto pues encontramos una excepción, es decir, aún cuando no se haya realizado el aviso por parte del asegurado, la empresa responderá ante él siempre que el siniestro no haya ocurrido a consecuencia de la agravación. Pero además, este artículo considero que adolece de una buena redacción, toda vez que al señalar "...cuando el incumplimiento no tenga influencia sobre el siniestro...", de la primera lectura lo que desprendemos es que ese incumplimiento es la falta de aviso, pero en realidad el legislador se refiere al cambio de las circunstancias que agravan el riesgo.

Para ejemplificar la agravación del riesgo, digamos que se contrata un seguro para un automóvil común y corriente, el cual circula en la ciudad; sin embargo más tarde ese vehículo es transformado y convertido para competir en carreras deportivas. Estas, naturalmente, son circunstancias que agravan el riesgo.

Por otra parte, el art. 58 de la ley en cita dispone:

Artículo 58.- *La agravación del riesgo no producirá sus efectos:*

1. Si no ejerció influencia sobre el siniestro o sobre la extensión de las prestaciones de la empresa aseguradora;

II. Si tuvo por objeto salvaguardar los intereses de la empresa aseguradora o cumplir con un deber de humanidad;

III. Si la empresa renunció expresa o tácitamente al derecho de rescindir el contrato por esa causa. Se tendrá por hecha la renuncia si al recibir la empresa aviso escrito de la agravación del riesgo, no le comunica al asegurado dentro de los quince días siguientes, su voluntad de rescindir el contrato.

Así pues, este precepto legal estipula que la empresa aseguradora deberá responder al asegurado aún cuando exista la agravación del riesgo, siempre que se actualicen las hipótesis marcadas en sus fracciones I, II y III.

La primera fracción se refiere a lo que se expuso líneas atrás en relación con el artículo 55 de la Ley sobre el Contrato de Seguro. En cuanto hace a la fracción II, creo que es perfectamente lógico y de justicia que la empresa responda si la agravación tuvo por objeto salvaguardar los intereses de la empresa aseguradora o cumplir con un deber de humanidad (ambas situaciones se verán con más detalle en temas posteriores). Respecto a la fracción III, la renuncia de la empresa al derecho de rescindir el contrato por agravación del riesgo puede ser expresa o tácita (a lo que ahondaré en unos momentos más).

Ahora bien, el artículo 57 de la multicitada ley prevé:

Artículo 57.- *"Si el contrato comprendiese varias cosas o varias personas, y el riesgo no se agrava sino en lo que respecta a una parte de las cosas o de las personas, el seguro quedará en vigor para las demás, a condición de que el asegurado pague por ellas la prima que corresponda conforme a las tarifas respectivas".*

Lo que se está regulando en este precepto legal es el seguro colectivo, en donde, verbigracia, una empresa tiene asegurados a sus trabajadores que desempeñan diferentes labores pero finalmente con características semejantes, sin embargo, después uno de esos empleados es trasladado a un área de mayor peligro. De esta manera, el riesgo sólo se agrava para ese trabajador que cambió su actividad, pero el contrato queda en vigor para los demás trabajadores.

Como lo manifesté en párrafos precedentes, una vez que la empresa aseguradora conoce de la agravación esencial del riesgo, está facultada para rescindir el contrato, tal y como lo dispone el artículo 63 de la ley de la materia. Pero, por otra parte, esta Ley sobre el Contrato de Seguro también faculta a la empresa aseguradora para renunciar al derecho de rescindir el contrato por dicha causa. Así pues, el artículo 58 frac. III del ordenamiento legal en cita, misma que ya he transcrito párrafos atrás, se refiere a la renuncia expresa o tácita por parte del asegurador. Si leemos nuevamente esta fracción podemos observar que la renuncia tácita es la que prácticamente alude en su segunda parte, se actualiza cuando la empresa aseguradora omite dar al asegurado el aviso de rescisión respectivo dentro de los quince días siguientes al en que tenga conocimiento de la agravación; obviamente, como ya señalé con antelación, el asegurado tiene obligación de comunicar a la empresa aseguradora la agravación del riesgo, comunicación que como lo indica la fracción antes mencionada, debe ser por *escrito*. A contrario sensu, y con apoyo además en el artículo 64 del mismo ordenamiento legal, la renuncia expresa de la empresa aseguradora la observamos cuando se establece que aquélla deberá notificar la rescisión dentro de 15 días contados desde la fecha en que conozca la agravación del riesgo.

Cabe resaltar que, como se ha manifestado, el asegurado tiene obligación de dar aviso a la empresa aseguradora de la agravación esencial del riesgo. Esa misma obligación tiene aún cuando esa agravación se derive de actos u omisiones de sus inquilinos, cónyuge, descendientes o cualquiera otra persona que, con su

consentimiento, habite el edificio o tenga en su poder el inmueble materia del seguro (Art. 53 frac. II Ley sobre el Contrato de Seguro).

Para concluir este tema es pertinente resaltar que no significan lo mismo agravación del riesgo, que aumento del valor de las cosas expuestas al riesgo, ejemplo:

Aseguramos nuestra casa contra el riesgo de incendio. Sabemos por obvias razones que los bienes raíces aumentan de valor con el transcurso del tiempo, pero esto de ninguna manera significa que por ello se haya agravado el riesgo, de tal manera que podemos hablar de un aumento del valor de las cosas *expuestas* al riesgo, lo cual es resuelto sin ningún problema con el ajuste respectivo en la renovación del contrato. Pero ¿qué ocurriría si a una parte de esa casa la convertimos en un almacén de tanques de gas para uso doméstico?, pues que con esta conducta aumentamos la posibilidad de que ocurra el riesgo de incendio previsto en el contrato (agravación de riesgo) y consecuentemente lo agravamos; de tal forma que estamos hablando de dos situaciones completamente diferentes.

5. SEGURO MÚLTIPLE O COASEGURO.

El seguro múltiple o coaseguro es aquél en donde concurren o participan dos o más compañías aseguradoras para cubrir un mismo riesgo respecto de un mismo interés, en donde cada compañía sólo responde por la participación asumida.

En este seguro el asegurado celebra contratos independientes con distintas empresas aseguradoras y puede ocurrir que se le expida una póliza única, en donde firmen todos los coaseguradores, fijándose en ella el porcentaje de participación de cada empresa; o bien, cada coasegurador emite su propia póliza, estableciendo en ella su participación individual en el riesgo.

La Ley sobre el Contrato de Seguro no define al coaseguro, sino la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros en su artículo 10 fracción I:

Artículo 10.- *"Para los efectos de esta ley se entiende:*

I. Por coaseguro, la participación de dos o más empresas por cada una de ellas con el asegurado.

A todas luces se denota una definición muy escueta y con falta de elementos característicos del coaseguro.

Resulta trascendente señalar la diferencia entre el seguro doble y el coaseguro, sin embargo, antes de esto es relevante explicar primero conceptos importantes que utilizaré para establecer dicha diferencia, tales como suma asegurada, valor real de la cosa asegurada, interés económico.

Suma asegurada: El maestro José de Jesús Martínez Gil la define: "Cantidad máxima que está obligada la compañía aseguradora a pagar en caso de siniestro" ⁸

La suma asegurada tiene una función distinta en el seguro sobre la vida y en el seguro contra daños. En el primero, la suma asegurada se estipula de inmediato, pues es independiente del daño efectivamente sobrevenido y puede pactarse sin limitación alguna; en cambio, toda vez que la naturaleza del seguro contra daños es distinta, puesto que aquí la prestación de la empresa se mide por la cuantía del daño sufrido (mismo que por obvias razones se desconoce su magnitud hasta que ocurre el siniestro), la suma asegurada no representa la cantidad que necesariamente deberá erogar la empresa al verificarse el siniestro, sino tan sólo el importe máximo de su prestación.

8. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit. , pág. 73.

Valor real de la cosa asegurada: Aquí no existe mayor problema, pues se trata del valor que tiene la cosa objeto del contrato en el mercado, es decir, su valor real.

Interés económico: Este concepto fue tratado en los primeros temas del presente trabajo, sin embargo es necesario señalar nuevamente en qué consiste. Cuando se habla del interés económico debe entenderse que sólo puede contratar quien tenga interés económico en la cosa que cubre el seguro y cuya voluntad es que el siniestro no se produzca. Así pues lo que se asegura no son las cosas sino el interés económico que se tiene en que no se produzca el daño. Es decir, una persona debe tener interés económico sobre una cosa para que desee contratar un seguro que tenga por finalidad indemnizarlo en caso de que la cosa sufra un daño, por ejemplo: si mi interés en mi casa es de \$180, 000.00, quiere decir que perderé \$180, 000.00 si la casa se destruye.

Artículo 85 L.C.S. - *“Todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro, podrá ser objeto de contrato de seguro contra los daños.*

En tratándose del seguro de personas, sería absurdo hablar de un interés económico de la persona sobre quien recae el seguro. Como ya he señalado en antecedentes, el contrato de seguro de personas sólo puede contratarlo el individuo sobre quien recaerá y excepcionalmente un tercero sólo con autorización de aquél.

Así pues, en el seguro de personas no puede hablarse de un interés económico porque el ser humano es invaluable y, finalmente si se contrata un seguro de vida, de accidentes o enfermedades no es por el hecho de que se visualice a nuestro cuerpo como un ente pecuniario o con un signo de pesos, de tal forma que diré simplemente que existe un interés de que no se produzca el siniestro.

Expuestos los conceptos anteriores, trataré ahora la diferencia que existe entre el seguro doble y el coaseguro:

El tratadista Joaquín Garrigues define al seguro doble: "Seguro doble existe siempre que se asegure el mismo interés contra el mismo riesgo y por el mismo tiempo por dos o más aseguradores".⁹

Por su parte, el artículo 100 de la Ley sobre el Contrato de Seguro se refiere al coaseguro:

Artículo 100.- *"Cuando se contrate con varias empresas un seguro contra el mismo interés, el asegurado tendrá la obligación de poner en conocimiento de cada uno de los asegurados, la existencia de los otros seguros".*

El aviso deberá darse por escrito e indicar el nombre de los aseguradores, así como las sumas aseguradas".

El tratadista Joaquín Garrigues atinadamente señala que el seguro doble va en contra del principio indemnizatorio del seguro, pues permite al asegurado que una vez resarcido el daño por una de las empresas aseguradoras, lucre con la prestación del resto de los aseguradores.¹⁰

Por un lado, el seguro doble tiene por esencia que la suma de las indemnizaciones debidas por los diferentes aseguradores sobrepase el valor real de la cosa asegurada, en cambio en el coaseguro el riesgo se divide entre varios aseguradores, en donde cada uno resarce parcialmente el daño, es decir, no cubren el total de la suma asegurada sino únicamente la parte por la que se obligaron, sin que conjuntamente sobrepasen la suma asegurada.

9. GARRIGUES, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Tomo II. Ed. Porrúa. España, 1998, pág. 287.

10. Cfr. Loc. cit.

De esta manera, la Ley sobre el Contrato de Seguro en su artículo 101 sanciona el doble seguro y la falta de aviso a los coaseguradores:

Artículo 101.- *"Si el asegurado omite intencionalmente el aviso de que trata el artículo anterior, o si contrata los diversos seguros para obtener un provecho ilícito, los aseguradores quedarán liberados de sus obligaciones".*

Pero también la ley de la materia permite que el doble seguro sea válido cuando haya existido buena fe en la celebración del contrato, de tal manera que sea un coaseguro perfectamente legal:

Artículo 102.- *"Los contratos de seguros de que trata el artículo 100, celebrados de buena fe, en la misma o en diferentes fechas, por una suma total superior al valor del interés asegurado, serán válidos y obligarán a cada una de las empresas aseguradoras hasta el valor íntegro del daño sufrido, dentro de los límites de la suma que hubieren asegurado".*

De la lectura del precepto legal anterior, se observa que cada una de las empresas aseguradoras se obligará hasta el valor íntegro del daño sufrido, claro está, dentro de los límites de la suma que hubieren asegurado. De la misma manera, el artículo 103 de la multicitada ley, establece la figura de la subrogación para que la empresa que indemnice repita contra todas las demás en proporción de las sumas respectivamente aseguradas.

6. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ASEGURADOR O EMPRESA ASEGURADORA.

Es turno de aludir a los derechos y obligaciones de la empresa aseguradora, no sin antes vertir la conceptualización de ambos: "derecho subjetivo es la facultad, derivada de una norma, que una persona tiene de hacer o no hacer (omitir) algo y cuyo ejercicio debe ser respetado por todas las demás personas".¹¹

Aquí sólo baste hacer un paréntesis para aclarar que la palabra derecho tiene dos acepciones, una como derecho objetivo y otra como derecho subjetivo. En su primera acepción se refiere a la norma o conjunto de normas o reglas que gobiernan la actividad del hombre en sociedad, de tal forma que por ejemplo el Código Civil, el Código de Comercio, La Ley sobre el Contrato de Seguro son derecho objetivo. En cambio, el derecho subjetivo es la facultad que otorga ese derecho objetivo a las personas en lo particular.

Por otro lado, el término obligación proviene de "obligatio-onis", que denota exigir, hacer, vínculo, mismo que se concibe como la incumbencia al estado en que se encuentra una persona o al estado en que está..."¹² De esta forma, cuando escuchamos la palabra obligación, inmediatamente pensamos en llevar a cabo una acción o bien, una omisión no porque en realidad queramos realizarlo por voluntad propia, sino porque así nos es exigido, de tal manera que debemos cumplir esa obligación o deber. Así pues, las obligaciones surgen de diversos lugares, entre ellos de la ley, en donde también se les conoce como "deber jurídico" y encontramos definido como "la necesidad de ajustar nuestras acciones a la norma jurídica, tanto pública y general como privada; en el orden jurídico privado se concreta el deber que

11. ORTIZ URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil*. Ed. Porrúa. México, 1986, pág. 63.

12. Colegio de Profesores de Derecho Procesal. *Diccionarios Jurídicos Temáticos. Derecho Procesal*. Volumen 4. Ed. Harla, México, 1997, pág. 137

por el derecho subjetivo de otro, facultado a exigir nuestra conducta; el vínculo que une el deber al derecho subjetivo se conoce como obligación, al titular del derecho como acreedor o pretensor, y al sujeto del deber como deudor y obligado" 13

En resumen, el derecho que surge de la norma jurídica a favor de un individuo, implica la obligación de cumplir por parte de otro.

DERECHOS.

Tratado lo anterior, cito a continuación los derechos de la empresa aseguradora:

1.- La empresa tiene derecho a que le sea pagada la prima estipulada en el contrato, en los términos previstos por la Ley sobre el Contrato de Seguro (art. 71).

2.- La empresa tiene el derecho de rescindir el contrato cuando se presente alguna de las siguientes hipótesis:

A) Agravación del riesgo (art. 63 L.C.S.)

B) Por omisión o inexacta declaración (arts. 47 y 48 L.C.S.)

C) Por cambio de dueño de la cosa asegurada (art. 107 L.C.S.)

D) Por la realización del siniestro (art. 127 L.C.S.) Esta facultad de rescisión la tienen tanto el asegurado como la empresa y como ya se ha manifestado en su oportunidad, puede hacerse valer este derecho después de ocurrido el siniestro.

E) Por falta de pago de la prima (art. 192 L.C.S.)

3.- La empresa tiene derecho a reducir la prestación en caso de que no se le notifique oportunamente la ocurrencia del siniestro (art. 67 L.C.S.).

13. BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Diccionarios Jurídicos Temáticos. *Derecho Civil*. Volumen 1. De. Harla. México, 1997, pág. 30

Artículo 66.- *“Tan pronto como el asegurado o el beneficiario, en su caso, tengan conocimiento de la realización del siniestro y del derecho constituido a su favor por el contrato de seguro, deberán ponerlo en conocimiento de la empresa aseguradora.*

Salvo disposición en contrario de la presente ley, el asegurado o el beneficiario gozarán de un plazo máximo de cinco días para el aviso, que deberá ser escrito si en el contrato no se estipula otra cosa”.

Artículo 67.- *“ Cuando el asegurado o el beneficiario no cumplan con la obligación que les impone el artículo anterior, la empresa aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente”.*

4.- La empresa tiene derecho de desligarse de sus obligaciones, si no se le notifica oportunamente la ocurrencia del siniestro, con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del mismo. Al igual que el numeral anterior, este tema ha sido abundado en el apartado destinado al siniestro en el capítulo primero del presente trabajo (art. 68 L.C.S.).

5.- La empresa tiene derecho de exigir del asegurado o beneficiario toda clase de informaciones sobre los hechos relacionados con el siniestro y por los cuales puedan determinar las circunstancias de su realización y las consecuencias del mismo (art. 69 L.C.S.).

6.- La empresa tiene derecho a adquirir los efectos salvados del siniestro (art. 116 L.C.S.).

7.- La empresa también tiene derecho a elegir la forma de cumplir con su obligación (pago, reposición o reparación, art. 116 L.C.S.).

Artículo 116.- *“La empresa podrá adquirir los efectos salvados, siempre que abone al asegurado su valor real según estimación pericial. Podrá también reponer o reparar a satisfacción del asegurado la cosa asegurada, liberándose así de la indemnización”.*

8.- La empresa tiene derecho a reducir la indemnización si el asegurado no evitó o disminuyó el daño u omitió conservar la invariabilidad de las cosas (art. 115).

Artículo 115.- *“Si el asegurado viola la obligación de evitar o disminuir el daño o de conservar la invariabilidad de las cosas, la empresa aseguradora tendrá el derecho de reducir la indemnización hasta el valor a que ascendería si dicha obligación se hubiera cumplido. Si dicha obligación es violada por el asegurado con intención fraudulenta, éste quedará privado de sus derechos contra la empresa”.*

OBLIGACIONES.

La empresa aseguradora tiene a su cargo las siguientes obligaciones:

1.- El pago de la indemnización en los términos previstos en el contrato. La indemnización puede consistir en una suma de dinero o en una prestación en especie (reposición de la cosa) o en servicios (reparación del daño).

2.- Entregar la póliza al contratante del seguro (art. 20 L.C.S.).

Artículo 20.- *“La empresa aseguradora estará obligada a entregar al contratante del seguro una póliza en la que consten los derechos y obligaciones de las partes”.*

3.- Expedir, a solicitud y costa del asegurado, copia o duplicado de la póliza, así como de las declaraciones hechas en la oferta (art. 23 L.C.S.).

Artículo 23.- *“La empresa aseguradora tendrá la obligación de expedir, a solicitud y costa del asegurado, copia o duplicado de la póliza, así como de las declaraciones hechas en la oferta”.*

Cabe resaltar que la empresa puede dar por extinguidas sus obligaciones si demuestra que le han declarado inexactamente con motivo del siniestro, hechos que debieran excluir o reducir tales obligaciones, así como por el hecho de que con el mismo propósito, no se le remita oportunamente la información documental del siniestro (arts. 69 y 70 L.C.S.).

Artículo 69.- *“La empresa tendrá el derecho de exigir del asegurado o beneficiario toda clase de informaciones sobre los hechos relacionados con el siniestro y por los cuales puedan determinar las circunstancias de su realización y las consecuencias del mismo”.*

Artículo 70.- *“Las obligaciones de la empresa quedarán extinguidas si demuestra que el asegurado, el beneficiario o los representantes de ambos, con el fin de hacerla incurrir en error, disimulan o declaran inexactamente hechos que incluyan o puedan restringir dichas obligaciones. Lo mismo se observará en caso de que, con igual propósito, no le remitan en tiempo la documentación de que trata el artículo anterior”.*

SEGURO, LEY SOBRE EL CONTRATO DE. ARTÍCULO 70 PRIMERA PARTE. SU INTERPRETACIÓN.- *Lo que sanciona la primera parte del artículo 70 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, con la decadencia o extinción de las obligaciones de la aseguradora, no es la mera exageración de los daños sufridos por el asegurado con motivo del siniestro ocurrido; sino la conducta fraudulenta mediante la cual se pretende hacer incurrir en error a la empresa. Ciertamente, de acuerdo con una recta interpretación de la primera parte de la disposición legal anteriormente invocada, este precepto exclusivamente se refiere a las circunstancias o hechos determinantes del siniestro, pero no al monto de los daños, cuya exageración, de existir, obviamente*

puede moderarse a través de los procedimientos arbitral o judicial que en derecho deba seguirse. Sostener que la sola exageración del daño, asimismo, conduce a la extinción o decadencia de las obligaciones de la aseguradora, es desconocer el principio de justicia de que aquélla debe hacer de buena fe el pago de los daños causados por el siniestro y de que, si excepcionalmente se llegare a juicio, la aseguradora tiene a su alcance la excepción de plus petitio, oponible sin salvedad alguna por el demandado en todo proceso civil sobre pago de pesos, a través de la cual, de ser procedente y probada adecuadamente, se llega a una justa determinación del quantum de los daños realmente causados; por lo que, en caso de que se haya opuesto tal excepción, es problema diverso, controvertible y sujeto por esto a prueba, determinar el monto del siniestro, o sea, el valor de los bienes asegurados y la cuantía de los mismos, ya que, como se ha dicho, la mera exageración de los daños no es en sí misma lo que sanciona la ley con la extinción de las obligaciones pactadas. La interpretación contraria que pretende apoyarse en la letra de expresiones aisladas de la norma, no es jurídicamente admisible por estar en pugna con el espíritu de justicia que anima el ordenamiento de que aquella forma parte, y porque desnaturaliza la excepción de "plus petitio", al transformar la reducción de lo demandado en extinción de la obligación contraída.

Séptima época. Semanario Judicial de la Federación. Segunda Sala. Volumen 38, Tercera Parte, página 103. Amparo en Revisión 344/69, Roberto Reyes, 28 de febrero de 1972. Cinco votos. Ponente: Mtro. Jorge Saracho Alvarez.

Esta interpretación del artículo 70 de la Ley sobre el Contrato de Seguro deja claro que esa disimulación o declaración inexacta del siniestro por parte del asegurado, el beneficiario o los representantes de ambos que señala dicho precepto legal, se refiere a circunstancias o hechos determinantes que signifiquen una limitación a las obligaciones de la empresa, mismas que el asegurado fraudulentamente pretenda disimular o declarar inexactamente para hacer incurrir en error a la empresa. Así pues, a pesar de que este artículo 70 resulta ser muy escueto para precisar cuáles son esos "hechos" que pueden restringir las obligaciones de las empresas, lo cierto es que

éstas no fácilmente pueden liberarse de sus obligaciones para con el asegurado o beneficiario una vez ocurrido el siniestro, pues en todo caso deberá demostrar que se actuó contra ella de forma fraudulenta para hacerla incurrir en error sobre hechos "determinantes" del siniestro, lo que, de igual forma resulta ser subjetivo y por ende materia de interpretación.

7. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ASEGURADO.

D E R E C H O S .

El asegurado tiene los siguientes derechos:

- 1.- Que le sea pagada la indemnización en los términos previstos en el contrato.
- 2.- Que le sea entregada la póliza en los términos del artículo 20 de la Ley sobre el Contrato de Seguro.
- 3.- Que le sea expedida copia o duplicado de la póliza, si así lo solicita (art. 23 L.C.S.).

O B L I G A C I O N E S .

Las obligaciones del asegurado son:

- 1.- Pagar la prima convenida.
- 2.- Comunicar a la empresa las agravaciones esenciales del riesgo (art. 52 L.C.S.).

Artículo 52.- *"El asegurado deberá comunicar a la empresa aseguradora las agravaciones esenciales que tenga el riesgo durante el curso del seguro, dentro de las veinticuatro horas siguientes al momento en que las conozca. Si el asegurado omitiere el aviso o si él provoca una agravación esencial del riesgo, cesarán de pleno derecho las obligaciones de la empresa en lo sucesivo".*

3.- Notificar por escrito la realización del siniestro, tan luego como tenga conocimiento de él (art. 66 L.C.S.).

4.- Poner en conocimiento de cada uno de los aseguradores, la existencia de otros seguros en el caso del coaseguro (art. 100 L.C.S.).

5.- Ejecutar todos los actos que tiendan a evitar o disminuir el daño ocasionado por el siniestro (art. 113 L.C.S.).

Artículo 113.- *"Al ocurrir el siniestro, el asegurado tendrá la obligación de ejecutar todos los actos que tiendan a evitar o disminuir el daño. Si no hay peligro en la demora, pedirá instrucciones a la empresa aseguradora, debiendo atenerse a las que ella le indique.*

Los gastos hechos por el asegurado que no sean manifiestamente improcedentes se cubrirán por la empresa aseguradora, y si ésta da instrucciones, anticipará dichos gastos".

A esto también se le conoce como la obligación de salvamento y se presenta en el seguro de daños. Consiste en el deber que tiene el asegurado de realizar actos o medidas conservatorias para evitar o disminuir el daño causado por el siniestro; como puede observarse, el propio artículo 113 prevé que el asegurado debe recibir instrucciones de la empresa aseguradora para evitar o disminuir el daño, pero si existe peligro de que pueda darse esto, entonces el asegurado debe tomar las medidas

conservatorias. De tal forma, si el asegurado actúa por su cuenta a efecto de cumplir con el deber de salvamento, sus gastos deben ser cubiertos por la empresa aseguradora, independientemente de la indemnización correspondiente.

Si el asegurado no cumple con el deber de salvamento, la empresa aseguradora tendrá el derecho de reducir la indemnización:

En caso de que el asegurado viole el deber de salvamento o actuando con dolo, es decir, con intención fraudulenta, pierde sus derechos contra la empresa, como puede observarse del precepto legal citado. Sin embargo, ello deberá ser probado por la empresa.

6.- Mantener el estado de las cosas ocurrido el siniestro, a menos que deba evitarse o disminuirse el daño o por causas de interés público (art. 114 L.C.S.) .

Artículo 114.- *“Sin el consentimiento de la empresa, el asegurado estará impedido de variar el estado de las cosas, salvo por razones de interés público o para evitar o disminuir el daño, pero la empresa aseguradora deberá cooperar para que puedan restituirse a su lugar en el más breve plazo”.*

A esto también se le denomina deber de invariabilidad y de igual forma acontece en el seguro de daños.

Al igual que en tratándose del deber de salvamento, la violación al deber de invariabilidad origina la sanción prevista por el artículo 115 de la ley de la materia.

7.- Conducirse con buena fe al declarar a la empresa aseguradora todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo, a efecto de que aquélla tenga la información necesaria que le permita decidir sobre la aceptación o denegación de la oferta para contratar el seguro (art. 8 L.C.S.) .

8.- El asegurado debe abstenerse de realizar actos, o de incurrir en omisiones, que impidan la subrogación de la empresa en sus derechos (del asegurado) contra terceros con motivo del siniestro (art. 111 L.C.S.) .

Artículo 111.- *"La empresa aseguradora que pague la indemnización se subrogará hasta la cantidad pagada, en todos los derechos y acciones contra terceros que por causa del daño sufrido correspondan al asegurado.*

La empresa podrá liberarse en todo o en parte de sus obligaciones, si la subrogación es impedida por hechos u omisiones que provengan del asegurado.

Si el daño fue indemnizado sólo en parte, el asegurado y la empresa aseguradora concurrirán a hacer valer sus derechos en la proporción correspondiente".

En este apartado trataré lo relacionado a la subrogación de la empresa a efecto de que quede comprendida la obligación del asegurado para abstenerse de realizar cualquier acto u omisión que evite dicha figura jurídica.

Por el término subrogar se entiende aquella "forma de transmisión de las obligaciones que se verifica por ministerio de la ley, y sin necesidad de declaración alguna de los interesados cuando el que es acreedor paga a otro acreedor preferentemente; cuando el que paga tiene interés jurídico en el cumplimiento de la obligación".

Así pues, la subrogación de la empresa es el acto por el cual la empresa o compañía aseguradora, sustituye al asegurado en el ejercicio de todos sus derechos y obligaciones, que pudiera tener éste en contra de terceros causantes del siniestro. En esta figura, los daños han sido pagados por la empresa al asegurado, transfiriéndole éste a aquélla su derecho a requerir al responsable del siniestro.

14. DE PINA VARA, Rafael. *Diccionario de Derecho*. Ed. Porrúa. México, 1996, pág. 464.

Es relevante resaltar que la subrogación opera por ministerio de ley, es decir, sin necesidad de declaración alguna y tan sólo por el hecho de haber pagado al asegurado o beneficiario, de tal forma que el artículo 111 de manera imperativa estipula que " la empresa aseguradora que pague la indemnización se subrogará hasta la cantidad pagada...".

Precisamente porque la finalidad del contrato de Seguro es indemnizar al asegurado por el acontecimiento de un siniestro, es que aparece la figura jurídica de la subrogación. Sin esta figura, el asegurado que ha sido indemnizado por la empresa aseguradora podría actuar dolosamente al demandar a quien causó el daño si hubiera responsabilidad o bien, podría intentar una demanda con el fin de cobrar dos veces, de tal manera que con ello se violaría el principio indemnizatorio del seguro. Por esto, es que con la presencia de la subrogación, el dilema se resuelve concediéndose a la empresa el derecho a proseguir la acción en contra del culpable.

8. SISTEMAS DE INFORMACIÓN DEL RIESGO.

Se ha tratado lo relativo a la información del riesgo como una obligación del asegurado (entonces oferente) de conducirse con buena fe al declarar a la empresa aseguradora todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo, a efecto de que aquella tenga la información necesaria que le permita decidir sobre la aceptación o denegación de la oferta para contratar el seguro.

Por más importantes que sean los hechos y circunstancias que influyan en la apreciación del riesgo y en el consentimiento del asegurador, es obvio que el deber de información no puede exceder del conocimiento que tenga de ellos el oferente del seguro, pues es sabido que nadie está obligado a lo imposible.

Existen dos sistemas de información del riesgo:

A) Sistema de declaración espontánea.

B) Sistema de cuestionario.

A) SISTEMA DE DECLARACIÓN ESPONTÁNEA.

Este sistema es acogido por la ley francesa y deja a la iniciativa del proponente la selección de los datos que se proporcionan al asegurador. Es natural que este sistema propicie omisiones del oferente sin que exista mala fe por parte de éste, toda vez que pueden existir datos que para él no son de importancia, contrariamente a criterio de la empresa aseguradora.

B) SISTEMA DE CUESTIONARIO.

Este sistema es el que asumió la legislación mexicana y permite una mejor selección de datos importantes pues el cuestionario lo practica la empresa aseguradora, valiéndose de su experiencia y de su interés en conocer determinados aspectos.

“El cuestionario es un conjunto de preguntas sometidas a la consideración de una persona, para conocer a través de las respuestas una serie de datos o circunstancias del asunto a que tales preguntas se refieren. El sistema de cuestionarios es fundamental para que las compañías de seguros puedan conocer la descripción del riesgo y es la base junto con las demás declaraciones del asegurado para expedir el contrato”. 15

15. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit. pág. 106.

Lo cierto es que las empresas suelen servirse de cuestionarios dirigidos a los asegurados sobre el tenor de su vida, sus enfermedades y sobre las de sus parientes.

"...El cuestionario tiene además una grande importancia jurídica, ya que fija el límite de los deberes recíprocos de los contratantes.

De la circunstancia de que es la compañía, quien lo redacta según las exigencias de su industria, se puede sacar la presunción de que ella sólo, considera circunstancias esenciales para la elección del riesgo aquellas sobre las que ha interrogado específicamente al asegurado, porque no se puede reconocer que diera igual importancia a las circunstancias calladas, y porque pondrá acechanzas a la buena fe del asegurado si pretendiera considerar esenciales las circunstancias sobre las que no llamó la atención ni reclamó sus respuestas. Es verdad que las compañías, fieles al prudente adagio: *unum facere et alterum non omittere* (hacer lo uno sin omitir lo otro), cierran por lo común la larga serie de sus preguntas específicas sobre cada una de las enfermedades con una pregunta general de este tenor aproximadamente: "Tuvisteis otras enfermedades graves además de las específicamente preguntadas". ¿Pero no es obvio que gracias a esta pregunta genérica, incapaz de despertar en la mente del asegurado recuerdos preciosos, la compañía se remite a su apreciación, le deja a él el cuidado de decidir, según su criterio, si las otras indisposiciones que padeció fueron lo suficientemente graves como para ser que se las mencione?. En esas preguntas, un descuido o una apreciación equivocada son mucho más fáciles y posibles que en las respuestas específicas. Se puede presumir que el asegurado no atribuya a esas preguntas genéricas una importancia esencial y que la respuesta negativa no pueda tener, por lo tanto, sanción de nulidad, salvo el caso de fraude". 16

16. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús cita a César Vivante. Op. Cit. págs. 109 y 110.

El maestro Martínez Gil cita la siguiente resolución que conforme a las reglas de la confesión dictó la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

"SEGURO, CONTRATO DE. REQUISITOS PARA LOS CUESTIONARIOS DE LAS COMPAÑÍAS ASEGURADORAS. *El contrato de seguro, siendo un contrato aleatorio, pues depende de un hecho incierto o contingente que entraña azar e implica el posible pago de beneficios que se encuentren completamente fuera de proporción, con las primas pagadas, requiere en su celebración, de la buena fe del solicitante; porque las declaraciones de éste serán las bases para el contrato, según lo dispone el artículo 7° de la Ley sobre el Contrato de Seguro y lo confirma su artículo 47, al decir que cualquier omisión o inexacta declaración de los hechos importantes para la apreciación del riesgo que puedan influir en las condiciones convenidas, facultará a la empresa aseguradora para considerar rescindido el contrato, aunque no haya influido en la realización del siniestro. Sin embargo, la obligación que la ley impone al solicitante, de obrar con buena fe al declarar por escrito los hechos que puedan influir en las condiciones convenidas, tales como las conozca o debe conocer en el momento de la celebración del contrato, como lo dice el artículo 8° del citado ordenamiento, tiene una doble limitación expresada en dicho precepto, consistente en que los hechos deben ser declarados por el solicitante "De acuerdo con el cuestionario relativo" y que sean "Importantes para la apreciación del riesgo o que puedan influir en las condiciones convenidas". Lo cual significa que las aseguradoras deben actuar con buena fe, también, procurando que sus cuestionarios no contengan preguntas insidiosas; entendiéndose por tales, no solamente las que se dirigen a ofuscar la inteligencia del que ha de responder con objeto de inducirlo a error y obtener una confesión contraria a la verdad; sino también aquellas que impliquen un hecho complejo, compuesto de dos o más hechos ajenos al cuestionario, y que se formulan no con el fin de obtener la verdad que se busca, sino con el deliberado propósito de hacer incurrir en omisión, falsa o inexacta declaración, al solicitante. Esto en relación a que, por regla general los cuestionarios de las compañías aseguradoras se refieren a hechos propios del solicitante y por lo tanto, las preguntas, como las contestaciones deben regirse en su*

*apreciación por los tribunales en caso de conflicto conforme a las reglas de la confesión.*¹⁷

Esta resolución permite comprender la trascendencia de los cuestionarios, en los que la empresa aseguradora debe actuar de buena fe en la elaboración de los mismos, con la finalidad de que el oferente no se confunda y pueda emitir la respuesta más cercana a la verdad.

9. VENCIMIENTO DEL CRÉDITO QUE RESULTA DEL CONTRATO DE SEGURO.

Se ha dicho que una vez que el oferente ha declarado a la empresa aseguradora todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo, ésta decidirá si acepta o no la oferta para contratar el seguro.

Si la empresa aseguradora decide asumir el riesgo y éste se concretiza en el mundo fáctico, es decir, ocurre el siniestro, es entonces cuando surge por parte de aquélla, la obligación de pagar en los términos previstos en el contrato; de esta forma el artículo 71 de la Ley sobre el Contrato de Seguro establece:

Artículo 71.- *"El crédito que resulte del contrato de seguro vencerá treinta días después de la fecha en que la empresa haya recibido los documentos e informaciones que le permitan conocer el fundamento de la reclamación.*

Será nula la cláusula en que se pacte que el crédito no podrá exigirse sino después de haber sido reconocido por la empresa o comprobado en juicio".

17. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit. pág. 111.

En relación con este precepto legal, transcribo el siguiente artículo del mismo ordenamiento:

Artículo 69.- *"La empresa aseguradora tendrá el derecho de exigir del asegurado o beneficiario toda clase de informaciones sobre los hechos relacionados con el siniestro y por los cuales puedan determinar las circunstancias de su realización y las consecuencias del mismo".*

Antes de entrar en materia con respecto al sentido de los artículos transcritos, deseo hacer un comentario en relación con el término "crédito" utilizado en el artículo 71 de la Ley sobre el Contrato de Seguro. Desde mi punto de vista, considero que dicho término está mal empleado en cuanto al contenido de ese precepto legal, toda vez que si se analiza el origen y significado del concepto "crédito", nada tiene que ver su empleo en este artículo.

Lo cierto es que en dicho artículo se dispone de la palabra "crédito" para referirse a la obligación que surge por parte de la empresa aseguradora de indemnizar al asegurado en los términos previstos en el contrato.

Para una mejor comprensión de lo que señalo, cito al maestro Raúl Cervantes Ahumada, quien indica en relación con el término "crédito": "En un sentido genérico, crédito (del latín credere), significa confianza. De una persona en quien se cree, a lo que se le tiene confianza, se dice que es persona digna de crédito. Mas no siempre que hay confianza hay crédito en sentido jurídico... habrá un negocio de crédito cuando el sujeto activo, que recibe la designación del acreditante, traslade al sujeto pasivo, que se llama acreditado, un valor económico actual, con la obligación del acreditado de devolver tal valor o su equivalente en dinero, en el plazo convenido" ¹⁸

18. CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Titulos y Operaciones de Crédito*. Ed. Porrúa. México, 1999, pags. 207 y 208.

Así pues, el crédito surgió por meras necesidades del comerciante, mismas que en la actualidad prevalecen: no toda la gente ha podido comprar de contado sus mercancías, y lo que finalmente le interesa al comerciante es venderlas, no quedarse con ellas, motivo por el que comenzó a dar oportunidad a quienes no tenían ingresos suficientes para pagar de esa forma, otorgándoles así un crédito, es decir, la confianza que el comerciante les deposita para que en lo futuro le paguen adicionalmente con un interés. De esta manera, el crédito ha permitido que el comercio aumente y se fortalezca.

Como puede observarse, la obligación de que trata el artículo 71, concerniente al pago de la empresa aseguradora una vez ocurrido el siniestro, no es un crédito, como en él se conceptualiza, en virtud de que en primera instancia dicho pago no deriva de la confianza sino como una obligación a consecuencia de la verificación del riesgo previsto en el contrato. Cuando la empresa aseguradora acepta la propuesta u oferta para celebrar el contrato, su preocupación inmediata no es investigar la solvencia del solicitante para otorgarle su "confianza" y por ende un crédito (pues en la mayor parte de las veces la prima se paga al contado y antes de que ocurra el siniestro), sino conocer los hechos importantes que permitan apreciar el riesgo a fin de asumirlo o no.

De conformidad con el comentario anterior, cabe hacer mención del contenido de los artículos 69 y 71 de la ley en cita. En lo que respecta a éste último, estipula que efectivamente, la empresa está obligada a cumplir el pago correspondiente al asegurado cuando el siniestro ocurra, con el requisito de que proporcione a aquélla la documentación e información referente al mismo. Entonces, a partir de que la empresa recibe la información comienza a correr el plazo de treinta días para cumplir con la indemnización correspondiente, de lo contrario no está obligada a ello.

De igual forma, el segundo párrafo del artículo estipula que no puede pactarse que el cumplimiento de la empresa sea exigible después de que ésta reconozca su obligación de pagar o le sea comprobada en juicio.

Cito a continuación la siguiente tesis, referente a la interpretación del artículo 71:

SEGURO, INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 71 DE LA LEY SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO.

La disposición contenida en el artículo 71 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, en el sentido de que el crédito resultante del contrato de seguro vencerá treinta días después de la fecha en que se haya recibido la documentación e informaciones que le permitan conocer el fundamento de la reclamación, y que será nula la cláusula en que se pacte que el crédito no podrá exigirse sino después de haber sido reconocido por la empresa o comprobado en juicio, no implica la prescripción de las excepciones de la institución y sólo significa que, vencido dicho plazo, el asegurado o el beneficiario, podrán acudir ante los tribunales competentes a ejercitar las acciones que estimen pertinentes en contra de las aseguradoras, pero de ninguna manera implica que éstas no puedan defenderse oponiendo las excepciones que tengan, o que no puedan ejercitar los derechos privados, de otros preceptos de la misma Ley sobre el Contrato de Seguro; como ocurre en el caso en que la aseguradora hace valer la rescisión unilateral del contrato de seguro de vida dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tiene conocimiento de las omisiones, inexactas o falsas declaraciones del asegurado, como lo reviene la Ley; sin que pueda afirmarse que ello implique dejar al arbitrio de las aseguradoras el cumplimiento de los contratos de seguros.

Amparo directo 1944/76. Seguros América Banamex, S.A. 2 de febrero de 1977. 5 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: José Rojas Aja.

10. SANCIÓN A LA OMISIÓN Y RETICENCIA EN LA DENUNCIA PRECONTRACTUAL.

Aquí nuevamente se trata de la información del riesgo por parte del oferente, es decir, de las declaraciones que realice a la empresa aseguradora a efecto de que ésta decida aceptar o denegar la oferta para celebrar el contrato, de ahí que también se le nombre denuncia precontractual.

En esta denuncia o declaración precontractual que realiza el asegurado a la empresa aseguradora puede ocurrir por una simple omisión o por reticencia, términos que no significan lo mismo, como se verá.

Omitir significa "dejar de decir o de señalar alguna cosa" ¹⁹. Por su parte, el concepto reticencia es definida: "omisión voluntaria de lo que se debería decir". ²⁰

Lo anterior permite afirmar entonces que desde un punto de vista genérico, la omisión puede darse voluntariamente, involuntariamente o provocada por un tercero. Por su parte la reticencia es propiamente una omisión completamente voluntaria, es decir, trae consigo una actitud de dolo o mala fe.

En temas anteriores manifesté que la Ley sobre el Contrato de Seguro y el Código de Comercio no definen al dolo y a la mala fe, para lo cual cité el artículo 1815 del Código Civil vigente, mismo que señala:

Artículo 1815.- *"Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido".*

"Así expresamente lo dice el artículo 1815 en cuanto al dolo y a la mala fe, que en el fondo vienen siendo la misma cosa, salvo que el dolo supone una conducta activa y la mala fe una omisión... Y porque, como acaba de verse, dolo y mala fe son en el fondo la misma cosa salvo que aquél supone una acción y ésta una omisión... Sería simple, por ejemplo, si compro un anillo como si fuera de oro cuando que en realidad es de plata, con un baño de aquel metal; pero sólo que quien me vende el anillo a su vez cree también, sinceramente, que es de oro, pues así lo compró. Mas si el vendedor es

19. Diccionario de la Lengua Española. Ed. Larousse. México, 1a. edición, 1994, pág. 471.

20. Ibidem. pág. 578

quien le da o manda dar al anillo el baño en cuestión para hacerme creer que es de oro macizo (la maquinación o artificio a que alude el art. 1815) entonces el error ya no es simple, sino inducido por dolo. Y sería de mala fe (mismo art. 1815) si el vendedor al adquirir el anillo fue también engañado, pero descubierto el error se lo calla y así me hace la venta” 21.

Una vez expuestas las palabras del maestro Raúl Ortiz Urquidí, en relación con el dolo y la mala fe, retomo lo concerniente a la omisión y reticencia:

Otras legislaciones, tales como la francesa, la alemana o la italiana distinguen ambos términos tomando de referencia la buena y la mala fe, es decir, establecen que la omisión trae implícita la buena fe, en tanto que la reticencia involucra la mala fe. La legislación mexicana adoptó el sistema suizo, de tal forma que no existe tal distinción, limitándose tan sólo a regular la omisión; de tal forma que ésta puede verificarse de manera voluntaria, involuntaria o provocada.

La Ley sobre el Contrato de Seguro en su artículo 47 establece una sanción para el caso de omisión en las declaraciones del oferente:

Artículo 47.- *“Cualquier omisión o inexacta declaración de los hechos a que se refieren los artículos 8º, 9º y 10º de la presente ley, facultará a la empresa aseguradora para considerar rescindido de pleno derecho el contrato, aunque no hayan influido en la realización del siniestro”.*

Dado que el tema de la omisión ha sido expuesto, sólo quiero resaltar lo concerniente al punto que en este momento estoy dando tratamiento, y es lo relativo a la sanción que impone la ley de la materia por la omisión de declaraciones por parte del oferente, misma que consiste en la rescisión del contrato.

21. ORTIZ URQUIDI, Raúl. Derecho Civil. Op. Cit. págs. 315 y 324.

A) Excepciones.

He manifestado que es la rescisión la sanción prevista para el caso de omisiones o inexactas declaraciones, sin embargo existen cinco casos de excepción:

Artículo 50.- “ A pesar de la omisión o inexacta declaración de los hechos, la empresa aseguradora no podrá rescindir el contrato en los siguientes casos:

I. Si la empresa provocó la omisión o inexacta declaración.

II. Si la empresa conocía o debía conocer el hecho que no ha sido declarado.

III. Si la empresa conocía o debía conocer exactamente el hecho que ha sido inexactamente declarado.

IV. Si la empresa renunció al derecho de rescisión del contrato por esa causa.

V. Si el declarante no contesta una de las cuestiones propuestas y, sin embargo, la empresa celebra el contrato. Esta regla no se aplicará si de conformidad con las otras indicaciones del declarante, la cuestión debe considerarse contestada en un sentido determinado, y esta contestación aparece como una omisión o inexacta declaración de los hechos”.

Como puede observarse, estas cinco excepciones de alguna manera subsanan el hecho de que la Ley sobre el Contrato de Seguro no estableciera una distinción entre omisión y reticencia, toda vez que prohíbe a la empresa aseguradora rescindir el contrato cuando la omisión o inexacta declaración no haya sido de mala fe por parte del oferente, o bien cuando la empresa ha renunciado a ese derecho.

11. SINIESTRO PRODUCIDO EN CUMPLIMIENTO DE UN DEBER DE HUMANIDAD.

El artículo 80 de la Ley sobre el Contrato de Seguro estipula que la empresa responderá siempre que el siniestro se cause en cumplimiento de un deber de humanidad.

Como lo señalé en temas precedentes, el maestro Luis Ruiz Rueda manifiesta que el siniestro producido en cumplimiento de un deber de humanidad es una excepción en donde la empresa aseguradora sí responde en un siniestro voluntario. Al respecto, comenté que en lo personal no considero que esta hipótesis sea una excepción al siniestro voluntario, toda vez que un siniestro ocurrido a consecuencia del cumplimiento de un deber de humanidad, no es producido voluntariamente, es decir, el siniestro se produce no porque el asegurado tenga intención en que se produzca, sino porque se concreta por causa de cumplir con un deber de humanidad, de ahí que se le llame precisamente "deber", lo que necesariamente no implica que se cumpla de manera voluntaria.

En realidad, ninguna legislación define el deber de humanidad, y lo mismo se observa de la jurisprudencia y doctrina. No obstante ello, no es difícil comprender el significado de estos conceptos. Así pues, el término "deber" significa "obligación de obrar según los principios de la moral, la justicia o la propia conciencia"²². Esto quiere decir que, efectivamente, un deber es una obligación, misma que puede surgir a consecuencia de ciertas circunstancias, ya sea de tipo legal, moral o religioso. En el caso del deber de humanidad considero que este último concepto, es decir, el de humanidad, va enfocado al aspecto moral y religioso del ser humano, pues como sabemos, somos los humanos los únicos seres vivos que fuimos agraciados con el don del raciocinio, que a diferencia de otros seres, nos permite discernir entre lo malo y lo bueno y a partir de esto conducirnos frente a cuanto nos rodea con el pleno conocimiento de sus

22. Diccionario de la Lengua Española. Op. Cit. pág. 195.

consecuencias.

Así las cosas, cumplir con un deber de humanidad significa cumplir con la obligación de conducirse en cierto sentido porque así lo exigen principios intrínsecos en los seres humanos, principios que nacen a partir de la moral y que nos llevan a actuar solidariamente con los demás.

Deseo puntualizar dos aspectos, para lo cual en primer lugar transcribo los artículos 79 y 80 de la Ley sobre el Contrato de Seguro:

Artículo 79.- *“ La empresa responderá de las pérdidas y daños causados por las personas respecto a las cuales es civilmente responsable del asegurado; pero se admitirá en el contrato la cláusula de que trata el artículo anterior”.*

Artículo 80.- *“ Igualmente responderá siempre que el siniestro se cause en cumplimiento de un deber de humanidad”.*

De la lectura de este artículo se desprende que el siniestro puede presentarse como consecuencia de cumplir con un deber de humanidad:

El conductor de un automóvil se impacta con un poste de concreto, causándole enormes daños al vehículo, ocasionado esto por haber evitado atropellar a un transeúnte, cumpliendo así con un deber de humanidad, pues tuvo la oportunidad de hacerlo y porque los principios intrínsecos en el ser humano así lo dictan, toda vez que existe prioridad entre salvaguardar la integridad física de una persona que la de un objeto material como lo es un automóvil.

No obstante ello, comparto el criterio del maestro José de Jesús Martínez Gil, quien señala: “Los artículos 58 fracción II y 80 de la Ley sobre el Contrato de Seguro,

establecen la obligación de la empresa de responder en los términos del contrato, siempre que el siniestro se cause en cumplimiento de un deber de humanidad.

Este criterio se aplica por mayoría de razón, cuando por un deber de humanidad se evite el siniestro, como sería el caso de evitar un incendio o evitar una colisión, causándose otro tipo de daños. En estos casos, los gastos efectuados por el asegurado para evitar el incendio o la colisión, como pudieran ser el trasladar productos inflamables del local del asegurado a otro lado, porque la casa contigua se está incendiando, quedarían cubiertos por la ley. Otro ejemplo sería cuando en una bodega hay fuego y existen en el mismo local otros productos inflamables, los asegurados pueden llevar a cabo el traslado de dichos productos a otro lugar más seguro; estos gastos también se encuentran cubiertos por la ley".²³

Es perfectamente comprensible y de justicia que la empresa aseguradora deba responder cuando el siniestro aconteció a consecuencia de cumplir con un deber de humanidad, pues como lo señala el maestro Donati, "el asegurado que evita o disminuye un daño, está voluntariamente protegiendo los intereses económicos de la empresa aseguradora y en consecuencia no debe el asegurado sufrir un menoscabo en su patrimonio. En otras palabras, si el asegurado efectuó gastos para evitar el daño, éstos deben ser reembolsados por la empresa aseguradora ya que de esta forma le evitó mayores daños económicos".²⁴

En segundo lugar, se observa del precepto legal citado, que no es exclusivo del asegurado el cumplir con un deber de humanidad ocasionando con ello que se perpetre o evite el siniestro, sino también de un tercero ajeno a la relación contractual, y para muestra basta remitirse a los ejemplos enumerados anteriormente, en relación

23. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. Op. Cit., pág. 115.

24. *Ibidem.* pág.116.

con el traslado de los productos inflamables a un sitio más seguro, en donde no sea el asegurado quien realice esta conducta sino cualquiera otra persona, verbigracia, un vecino del asegurado, quien al percatarse del peligro decide actuar para salvaguardar los bienes del asegurado.

En resumen, la empresa aseguradora deberá responder en los términos pactados cuando el siniestro haya acontecido a consecuencia de haber dado cumplimiento con un deber de humanidad, o bien, que cumpliendo con este deber se hayan realizado ciertas conductas para evitar o disminuir el daño; y de igual forma, el cumplimiento de dicho deber podrá llevarlo a cabo el propio asegurado o un tercero.

CAPÍTULO TERCERO

NATURALEZA JURÍDICA DEL RIESGO

EN EL CONTRATO DE SEGURO.

NATURALEZA JURÍDICA DEL RIESGO EN EL CONTRATO DE SEGURO

1. TEORÍAS QUE TRATAN DE EXPLICAR LA NATURALEZA JURÍDICA DEL RIESGO EN EL CONTRATO DE SEGURO.

Existen diversas teorías que intentan explicar la naturaleza jurídica del riesgo, tomando como base al riesgo, pues como se ha señalado, el riesgo implica la posibilidad de daño, y es precisamente esa posibilidad la razón de ser del seguro. Así pues, de entre las muchas teorías existentes, son tres las más importantes: A) El riesgo como objeto del contrato; B) El riesgo como condición suspensiva; C) El riesgo como elemento esencial.

Antes de iniciar con el análisis de cada una de dichas teorías, es propicio señalar que cuando se trata el tema de la naturaleza de alguna figura jurídica, en este caso del riesgo en el contrato de seguro, se pretende indicar o establecer el origen o esencia de dicha figura desde el punto de vista jurídico.

Así las cosas, comenzaré entonces con la exposición de las teorías de referencia:

A) El riesgo como objeto del contrato.

Para poder comprender la postura de esta teoría es conveniente exponer sucintamente al elemento "objeto" dentro de los actos jurídicos; para ello es necesario señalar que un acto jurídico es una manifestación exterior de la voluntad tendiente a crear, transferir, modificar o extinguir derechos u obligaciones, misma que produce efectos jurídicos.

En este orden de ideas, a su vez los actos jurídicos se clasifican en unilaterales y bilaterales; en los primeros se expresa la voluntad en un mismo sentido, es decir, el fin es el mismo aunque existan varias voluntades, siendo estos actos la Declaración Unilateral de Voluntad, el Testamento y la Remisión de la deuda (art. 2209 del Código Civil vigente); por su parte, en los actos bilaterales intervienen dos o más voluntades, mismas que buscan fines diferentes, en donde ubicamos a los convenios en sentido amplio o lato sensu. Estos convenios lato sensu se subclasifican en contratos y convenios en sentido estricto o stricto sensu; los primeros, es decir, los **contratos**, como lo es el de seguro, **crean o transfieren derechos y obligaciones**, en tanto que los segundos (**convenios en estricto sentido**) **modifican o extinguen derechos y obligaciones**.

Los actos jurídicos se encuentran conformados por elementos de existencia y elementos de validez. Los elementos de existencia son: **1) Consentimiento**, **2) Solemnidad** y **3) Objeto**.

1) Consentimiento.- Acuerdo de dos o más voluntades para la creación de un acto jurídico. El consentimiento implica la expresión externa de las voluntades que coincidan en el objeto del acto, pues no basta la expresión de voluntad unilateral si no hay acuerdo sobre la materia o naturaleza del acto y sobre la identidad de la cosa (error obstáculo) o sobre el negocio y la cosa a realizar. 1

2) Solemnidad.- Es un conjunto de elementos de carácter exterior sensibles que cubren o rodean la voluntad de los que contratan y que la ley exige para la existencia del acto. Este requisito lo exige la ley sólo en algunos actos jurídicos, como por ejemplo el matrimonio.

3) Objeto.- Cuando se habla del objeto del acto jurídico, no se hace referencia a la cosa sobre la cual recae el acto, sino a la producción de consecuencias dentro del campo del Derecho, consecuencias que no son otras que la creación, la transmisión, la modificación o la extinción de derechos y obligaciones. De esta manera, todo acto tiene por objeto producir una o más de esas consecuencias, es decir, tiene por objeto una prestación que puede ser de dar, de hacer o de no hacer. 2

Por su parte el maestro Rafael Rojina Villegas señala: "El objeto en el contrato no es la cosa o el hecho". De igual forma agrega que éstos son objetos de la obligación, pero como el contrato crea la obligación y ésta tiene como objeto la cosa o el hecho, la terminología jurídica, por razones prácticas y de economía en el lenguaje ha confundido, principalmente en los códigos, el objeto de la obligación con el objeto del contrato. 3

1. BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Diccionarios Jurídicos Temáticos. *Derecho Civil*. Vol. 1. Ed. Harla México 1997, pág. 25.

2. Cfr. ORTIZ URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil*. Ed. Porrúa. México. 1986. pag. 288.

3. Cfr. ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Compendio de Derecho Civil*. Tomo III. Ed. Porrúa. México 1994. pág. 60.

Se desprende entonces que la palabra objeto tiene las siguientes acepciones:

I. La de **objeto directo o inmediato**, que se refiere a la producción de consecuencias jurídicas (crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones).

II. La de **objeto indirecto o mediato**, que se refiere al objeto directo de la obligación creada, transmitida, modificada o extinguida, es decir, una prestación de dar, de hacer o de no hacer.

III. El **objeto como cosa** misma del contrato.

Expuesto lo anterior, ubiquémos la teoría tratada en este apartado: EL RIESGO COMO OBJETO DEL CONTRATO:

Esta teoría sostiene que el riesgo es el objeto del contrato de seguro; sin embargo, después de analizar la conceptualización del término objeto, considero que no es esa la naturaleza del riesgo. Como se ha observado, NO TODO ACTO JURÍDICO ES UN CONTRATO, pero sí TODO CONTRATO ES UN ACTO JURÍDICO; por tanto el CONTRATO DE SEGURO ES UN ACTO JURÍDICO; en este orden de ideas ello significa que el objeto del contrato de seguro es crear o transmitir derechos y obligaciones, lo que se traduce en obligaciones de dar, de hacer o de no hacer para ambas partes. De esta manera, no es posible concebir que el riesgo sea el objeto del contrato de seguro, entendiéndose por "objeto del contrato" lo que se ha expuesto, pues como he manifestado en diversas ocasiones, el riesgo es la posibilidad de que ocurra un acontecimiento dañoso, y de ninguna manera podemos encuadrarlo como una obligación de dar, hacer o no hacer.

No debe confundirse lo siguiente: el riesgo es el motivo, la causa o razón de ser del contrato de seguro; en otras palabras esto significa que es la posibilidad de daño lo que motiva al individuo a contratar un seguro, pero esto no quiere decir que el riesgo sea el objeto de este seguro.

B) El riesgo como condición suspensiva,

La condición es una modalidad de las obligaciones, así se observa en el Libro Cuarto (De las Obligaciones), Título Segundo (Modalidades de las Obligaciones), Capítulo Primero (De las obligaciones condicionales).

“Modalidad es palabra reciente en la lengua castellana, a la cual se introdujo por la palabra francesa modalité, empleada en el lenguaje científico para designar ciertos aspectos que revisten las cosas, o sea una cualidad de ellas que sirve para considerarlas desde un punto de vista especial... Modalidad, palabra castellanizada, es el modo de ser de una cosa, o sea la forma variable y determinada que pueden tener una persona o una cosa, sin que por recibirla se cambie o destruya su esencia. No puede confundírsela con la palabra sustancial y no accidental” 4.

De lo anterior puede decirse entonces que las obligaciones revisten modalidades para su cumplimiento, o en otras palabras, una obligación puede estar sujeta para su cumplimiento a diversas modalidades, como lo es el caso de la condición.

La condición puede definirse como el acontecimiento futuro e incierto cuya realización implica que se produzcan plenamente los efectos del acto jurídico o la extinción de los mismos. La condición a su vez es *SUSPENSIVA O RESOLUTORIA*.

De la definición genérica de la condición transcrita en el párrafo precedente, puede desglosarse lo siguiente:

Condición suspensiva.- Acontecimiento futuro incierto de cuya realización depende la exigencia de la obligación.

4. ORTIZ URQUIDI, Raúl cita a Germán Fernández del Castillo. Op. Cit., pág. 472

Condición resolutoria. - Acontecimiento futuro incierto de cuya realización depende la extinción de la obligación.

Ahora bien, esta segunda teoría sostiene que el riesgo es una condición suspensiva, es decir, que el riesgo es el acontecimiento futuro incierto de cuya realización depende la exigencia de las obligaciones establecidas en el contrato de seguro.

A simple vista podría pensarse que esta teoría establece la naturaleza jurídica del riesgo en el contrato de seguro. Ciertamente es que el riesgo es la posibilidad de que ocurra un acontecimiento dañoso, de que es un acontecimiento futuro incierto (la posibilidad de que ocurra el daño es cierta, es decir, el riesgo debe ser posible y debe poder ocurrir, pues de lo contrario no tendría razón de ser el seguro, sin embargo la incertidumbre del riesgo radica en el cuándo ocurrirá, si es que acontece), pero no puede argumentarse que el riesgo sea la condición para que las obligaciones derivadas del contrato de seguro puedan exigirse:

En primer lugar las obligaciones derivadas del contrato de seguro no son exigibles desde el momento en que el riesgo se actualiza, es decir, desde que se produce el siniestro, pues como se ha manifestado en su oportunidad, independientemente de que el siniestro se produzca o no, el asegurado tiene la obligación de pagar el monto de la prima, de lo contrario la empresa no podrá asumir el riesgo.

Lo anterior significa que no obstante que no se produzca el siniestro, el contrato de seguro está surtiendo plenos efectos desde la aceptación por parte de la empresa aseguradora para contratar y, aunado a ello puede argumentarse también que aún y cuando no se haya actualizado el riesgo en el mundo fáctico, la prima fue erogada por el asegurado, misma que sirvió para que reunida con muchas otras más se cumpliera con la indemnización en otro seguro; así pues el seguro cumplió su función.

C) El riesgo como elemento esencial.

Considero que es esta la teoría que explica con claridad la naturaleza del riesgo en el contrato de seguro. Como se verá en unos momentos, es el riesgo el ingrediente esencial o principal en el contrato de seguro, pues sin él simplemente este contrato no existiría.

De esta manera, el riesgo debe concebirse como el motivo o razón de ser del contrato de seguro. Tan es importante el riesgo para la existencia del seguro, que la ley que lo regula, en su artículo 45 establece que este contrato será nulo si en el momento de su celebración el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro se hubiere ya realizado:

Artículo 45.- *“El contrato de seguro será nulo si en el momento de su celebración el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro se hubiere ya realizado. Sin embargo, los efectos del contrato podrán hacerse retroactivos por convenio expreso de las partes contratantes. En caso de retroactividad, la empresa aseguradora que conozca la inexistencia del riesgo, no tendrá derecho a las primas ni al reembolso de sus gastos, el contratante que conozca esa circunstancia perderá el derecho a la restitución de las primas y estará obligado al pago de los gastos”.*

En obvio de repeticiones innecesarias me remito al tema 2 (Nulidad del contrato de seguro) del Capítulo precedente, en donde he tratado lo relacionado al riesgo desaparecido y el siniestro producido.

Así pues, el riesgo desaparecido no se ha concretizado en el mundo fáctico, sino que desaparece con ese mismo concepto, es decir, como “posibilidad”, pero que sin embargo existió como tal y por ello es materia de aseguramiento; de tal forma que al dejar de existir, naturalmente ocasiona que sea absurdo suscribir un contrato de seguro. Por otro lado, el siniestro significa la concretización de esa “posibilidad” de daño en el mundo de hecho, el cual obviamente no es materia de aseguramiento pues

para ello es indispensable que primero se contemple como "riesgo", pues de lo contrario no sería posible contratar un seguro.

De esta manera, el contrato de seguro será nulo cuando concurra alguna de esas circunstancias (riesgo desaparecido o siniestro producido); es decir, de la lectura del artículo 45 de la Ley sobre el Contrato de Seguro se desprende que el riesgo es un elemento esencial, o en otras palabras, lo presenta como un elemento sine quanon para que surga el contrato de seguro.

Finalmente, el artículo 45 de la ley en cita, prevé que no obstante haber celebrado el contrato de seguro, si las partes desconocen que el siniestro se produjo o el riesgo desapareció con anterioridad a la celebración del mismo, éste NO SERÁ NULO, pues no existe mala fe por parte de ellas, es decir, no existe la intención de sacar provecho del desconocimiento de ambas partes sobre el acontecimiento de alguno de esos supuestos, toda vez que como es de saberse, la esencia del seguro es la incertidumbre del riesgo en cuanto a su realización o no, pero siempre con la posibilidad de que ocurra.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El contrato de seguro es aquél por el cual la empresa aseguradora se obliga a reparar un daño o a pagar una suma de dinero al asegurado o beneficiario, en caso de que el riesgo contemplado en el contrato se convierta en siniestro, en donde el contratante o tomador del seguro deberá pagar a la empresa aseguradora la prima correspondiente en los términos y condiciones que marca la ley.

SEGUNDA.- El contrato de seguro es de naturaleza mercantil, toda vez que la fracción XVI del artículo 75 del Código de Comercio vigente establece que los contratos de seguro de toda especie, siempre que sean hechos por empresas, son actos de comercio, y, como sólo las empresas pueden celebrar contratos de seguro, de conformidad con el artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro, se concluye que este contrato únicamente puede ser mercantil, naturaleza que le otorga la intervención de una empresa aseguradora.

TERCERA.- El origen exacto del seguro es dudoso, sin embargo, lo que sí puede precisarse es que el seguro marítimo fue el primero en nacer como consecuencia del desarrollo de la navegación, toda vez que éste fue el medio de supremacía para los pueblos antiguos.

CUARTA.- En México fue hasta 1789 cuando en Veracruz se fundó la primera empresa aseguradora y fue el Código de Comercio de 1889 el que permitió determinar la naturaleza netamente mercantil del contrato de seguro

QUINTA.- El contrato de seguro cuenta con dos elementos: A) Personales (empresa, contratante y beneficiario) y B) Objetivos (obligación de resarcir el daño o pagar una suma de dinero y obligación de pagar la prima).

SEXTA.- No obstante que las empresas aseguradoras y las Sociedades Mutualistas de Seguros parten del principio de la mutualidad, existen diferencias entre ambas, siendo la más importante

que éstas últimas actúan sin la finalidad de lucrar, contrariamente con las empresas aseguradoras, cuyo objetivo es precisamente este.

SÉPTIMA.- El contratante o tomador del seguro, es decir, quien celebra el contrato con la empresa aseguradora, no necesariamente es el titular de los derechos que dimanar de él. De esta manera, si el contratante o tomador no es el titular del interés asegurado, entonces estamos hablando de un seguro por cuenta de otro, en donde aquél actúa en virtud de un mandato del propio asegurado, es decir, como representante (en nombre y por cuenta ajenos) o sin que exista tal mandato (en nombre propio y por cuenta ajena).

OCTAVA.- El seguro sobre la persona de un tercero es aquél en donde el contratante o tomador del seguro no es la persona asegurada, sino otra designada por él, a quien asegura para el caso de muerte. En este seguro es esencial que el tercero sobre quien recae dé su consentimiento, de lo contrario será nulo.

NOVENA.- El beneficiario en el contrato de seguro es un tercero ajeno a la relación contractual, mismo que es designado por voluntad del asegurado sin necesidad del consentimiento de la empresa aseguradora, titular del derecho a que le sea pagada la suma asegurada o le sean prestados los servicios.

Ahora bien, en el seguro a favor de tercero, mismo que opera en seguros de personas y en los de daños, el tomador o contratante es también el asegurado o titular del interés asegurado, en el que designa a un tercero como *beneficiario* para el caso de siniestro.

DÉCIMA.- En los seguros de vida, accidentes y enfermedades, el asegurado es la persona física respecto de cuya existencia, integridad personal o salud se contrata. Por su parte en los seguros de daños, en estricto sentido, el asegurado es la persona física o moral que tiene interés económico en la cosa que cubre el seguro.

DÉCIMA PRIMERA.- El contrato de seguro se perfecciona con el simple consentimiento de las partes, como lo estipula el artículo 20 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, mismo que establece que el contrato de seguro se perfecciona desde el momento en que el proponente tuviere conocimiento de la aceptación de la oferta.

DÉCIMA SEGUNDA.- En virtud de que el contrato de seguro es un contrato de adhesión, el Estado interviene por conducto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas para vigilar que las cláusulas se establezcan conforme a derecho y evitar cualquier abuso de las empresas aseguradoras.

DÉCIMA TERCERA.- El principio de buena fe es característica distintiva del contrato de seguro, mismo que significa que la buena fe del asegurado se presume en todo momento hasta en tanto la empresa aseguradora se percate de cualquier omisión o inexacta declaración de los hechos. No obstante que la Ley sobre el Contrato de Seguro no habla propiamente de la buena fe por parte de la empresa aseguradora, considero que también existe, pues también el asegurado debe confiar sobre la información, orientación y asesoramiento que le brinde la empresa aseguradora, independientemente que es sabido que su funcionamiento es vigilado por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

DÉCIMA CUARTA.- Todas las acciones que deriven de un contrato de seguro prescriben en dos años, plazo que se suspende cuando el tomador del seguro omitió, falseó o expresó con inexactitud declaraciones al momento de contratar. En lo que respecta a la interrupción de la prescripción, existen las causas ordinarias y específicas, las primeras están consignadas en el artículo 1168 del Código Civil vigente, en tanto que las segundas son: 1) el nombramiento de peritos con motivo del siniestro, 2) el requerimiento de pago de la prima y 3) la presentación de la reclamación ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

DÉCIMA QUINTA.- Con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, se adicionó la figura de la caducidad al Código de Comercio vigente; no obstante

ello no puede ser aplicada supletoriamente a la Ley sobre el Contrato de Seguro, toda vez que no puede atraerse una figura jurídica que no está prevista por ella misma.

DÉCIMA SEXTA.- La póliza es el documento principal del contrato de seguro, cuyo contenido es redactado por la empresa aseguradora pero debidamente aprobado por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. En ella se consignan los derechos y obligaciones de ambas partes; de tal forma que se integra por condiciones generales y especiales. La póliza no es requisito para perfeccionar el contrato de seguro, sino un medio de prueba para ámbitos procesales.

DÉCIMA SÉPTIMA.- La prima es la obligación del contratante o asegurado de pagar siempre una suma de dinero a la empresa aseguradora, con motivo de la cobertura del riesgo especificado en el contrato. Para establecer su monto se toman como base tres características: 1) Tiempo de exposición al riesgo, 2) la suma asegurada y 3) la gravedad e intensidad del riesgo. Puede cubrirse en una sola prestación o fraccionadamente. Su falta de pago ocasiona la cesación de los efectos del contrato, en los términos del artículo 40 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, con la excepción marcada en su homólogo 181 del mismo ordenamiento legal.

DÉCIMA OCTAVA.- Una vez que se presenta el siniestro el titular del interés asegurado o el beneficiario deben denunciarlo a la empresa aseguradora y cumplir con los deberes de salvamento y de invariabilidad cuando así se requiera.

DÉCIMA NOVENA.- La empresa aseguradora responderá de sus obligaciones aún cuando el siniestro haya sido causado por culpa del asegurado, excepto cuando se produzca por culpa grave y esto se estipule en el contrato.

VIGÉSIMA.- El riesgo es la posibilidad de que ocurra un acontecimiento dañoso; el riesgo implica la incertidumbre de que pueda ocurrir un daño a una persona o a una cosa; de tal forma que todo riesgo es asegurable.

VIGÉSIMA PRIMERA.- El contrato de seguro es nulo si en el momento de su celebración el riesgo ha desaparecido o el siniestro se ha realizado.

VIGÉSIMA SEGUNDA.- Son causas de rescisión del contrato de seguro: 1) la omisión o inexacta declaración del asegurado, 2) después de ocurrido el siniestro, el asegurado o la empresa aseguradora pueden rescindir el contrato, 3) por agravación esencial del riesgo, 4) por cambio de dueño de la cosa sobre la cual recae el riesgo, 5) por la existencia de seguros anteriores y 6) por falta de pago de las primas.

VIGÉSIMA TERCERA.- Como ya se ha señalado, *la omisión o inexacta declaración por parte del asegurado*, trae como consecuencia que la empresa aseguradora pueda rescindir el contrato, salvo que en ésta se haya insertado la cláusula de indisputabilidad, con la cual la empresa renuncia a impugnar la validez del contrato, no obstante que hayan existido omisiones o inexactas declaraciones por parte del asegurado. Sin embargo, como lo señalé en el apartado correspondiente, considero que esta facultad de rescisión unilateral de la empresa aseguradora es inconstitucional.

VIGÉSIMA CUARTA.- Cuando con posterioridad a la celebración del contrato, por determinados acontecimientos ajenos o no a la voluntad del asegurado, el riesgo cubierto adquiere una peligrosidad superior a la inicialmente prevista, entonces hablamos de la agravación del riesgo. Si esto acontece, el asegurado tiene obligación de comunicarlo a la empresa aseguradora, pues de no hacerlo cesan las responsabilidades para ésta. Si existe agravación del riesgo y el asegurado omitió dar aviso a la empresa aseguradora, ésta sí responderá sólo si el siniestro no ocurrió a consecuencia de dicha agravación

VIGÉSIMA QUINTA.- La Ley sobre el Contrato de Seguro en su artículo 58 señala que la empresa aseguradora debe responder al asegurado aún cuando exista la agravación del riesgo, siempre que se actualice alguna de las siguientes hipótesis: 1) si la agravación no influyó sobre el siniestro o sobre la extensión de las prestaciones de la empresa aseguradora; 2) si la agravación tuvo por objeto salvaguardar los intereses de la empresa aseguradora o cumplir con un deber de

humanidad, 3) si la empresa renunció expresa o tácitamente al derecho de rescindir el contrato por causa de agravación del riesgo.

VIGÉSIMA SEXTA.- El coaseguro es aquél donde concurren o participan dos o más empresas aseguradoras para cubrir un mismo riesgo respecto de un mismo interés, en donde cada compañía sólo responde por la participación asumida. Por otro lado, el seguro doble es aquél donde se asegura el mismo interés contra el mismo riesgo y por el mismo tiempo, por dos o más empresas aseguradoras. Este último va en contra del principio indemnizatorio del seguro y es sancionado por la Ley sobre el Contrato de Seguro.

VIGÉSIMA SÉPTIMA.- Diversas teorías intentan explicar la naturaleza jurídica del riesgo; entre las más importantes se encuentran: 1) El riesgo como objeto del contrato, 2) El riesgo como condición suspensiva y 3) El riesgo como elemento esencial. Después de su análisis se concluyó que es ésta última la que explica con claridad la naturaleza del riesgo.

BIBLIOGRAFÍA.

1. ARELLANO GARCÍA, Carlos. "Práctica Forense Civil y Familiar". Decimoséptima Edición. Ed. Porrúa. México 1997.
2. BENITEZ DE LUGO, Luis Raymundo. "Tratado de Seguros". Tomo I. Editorial Reus. Madrid España 1955.
3. BENITEZ DE LUGO Y RODRÍGUEZ, Félix. "Tratado de Seguros, Legislación comparada de Seguros". Tomo I. Madrid España 1942.
4. BRUNETTI, Antonio. "Dirito Marítimo Privato Italiano". Torino 1929.
5. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. "Títulos de Crédito". Tomo I. Segunda Edición. Editorial Harla. México 1999.
6. DIAZ BRAVO, Arturo. "Contratos Mercantiles". Colección de Textos Jurídicos Universitarios. Sexta Edición. Editorial Harla. México 1997.
7. DUCOUDRAY, G. "Compendio de Historia General". Traducción española de Lucas T. Gibbes.
8. GARRIGUES, Joaquín. "Curso de Derecho Mercantil". Tomo II. Novena Edición. Editorial Porrúa. Madrid España 1998.
9. GÓMEZ LARA, Cipriano. "Teoría General del Proceso". Octava Edición. Editorial Harla. México 1992.

10. GÓMEZ LARA, Cipriano. "Derecho Procesal Civil". Sexta Edición. Ed. Harla. México 1998.
11. MARTÍNEZ GIL, José de Jesús. "Manual Teórico y Práctico de Seguros". Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 1995.
12. ORTIZ URQUIDI, Raúl. "Derecho Civil". Tercera Edición. Ed. Porrúa. México 1986.
13. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. "Derecho Mercantil". Tomo II. Vigésimocuarta Edición. Editorial Porrúa. México 1999.
14. ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". Tomo III. Decimonovena Edición. Editorial Porrúa. México 1994.
15. RUIZ RUEDA, Luis. "El Contrato de Seguro". Editorial Porrúa. México 1978.
16. SANCHEZ MEDAL, Ramón. "De los Contratos Civiles". Decimocuarta Edición. Editorial Porrúa. México 1995.
17. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. "Contratos Mercantiles". Sexta Edición. Ed. Porrúa. México 1996.
18. ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. "Contratos Civiles". Sexta Edición. Editorial Porrúa. México 1997.

DICCIONARIOS

1. BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos. "Derecho Civil". Volumen 1. Ed. Harla. México 1997.
2. Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M. Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos. "Derecho Procesal". Volumen 4. Ed. Harla. México 1997.
3. DE PINA VARA, Rafael. "Diccionario de Derecho". Vigésimosegunda Edición. Editorial Porrúa. México 1996.
4. PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa. México 1996.
5. Diccionario de la Lengua Española. Ed. Larousse. México 1999.

LEGISLACIÓN.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Ley Sobre el Contrato de Seguro.
3. Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

4. Código de Comercio.

5. Código Civil para el Distrito Federal.

6. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.