

24
768

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

Facultad de Derecho



**EL SEGURO DE DAÑOS OCASIONADOS EN
ACCIDENTES AEREOS**

T E S I S

Que para obtener el título de
Licenciado en Derecho

p r e s e n t a

RICARDO MEDINA ZAPATA

MEXICO, D. F. 1986



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 está 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.

I N D I C E

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

EVOLUCION HISTORICA DEL SEGURO

1) Epoca Antigua.....	1
2) Edad Media hasta el siglo XIV.....	3
3) De mediados del siglo XIV al siglo XVIII.....	5
4) Siglos XIX y XX	10
5) En el México Colonial.....	13
6) En el México Independiente.....	16
7) En el México Actual.....	20

CAPITULO SEGUNDO

EL CONTRATO DE SEGURO EN LA DOCTRINA

1) El problema de la Autonomía del derecho de los seguros.....	23
2) Concepto del Contrato de Seguro.....	24
3) Principales elementos del Seguro (asegurador, Asegurado, Riesgo, Prima e Interes Asegurable).....	29
4) El carácter aleatorio del Contrato.....	40

CAPITULO TERCERO

EL CONTRATO DE SEGURO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

1) Naturaleza Jurídica.....	44
2) Celebración del Contrato (Póliza).....	45
3) Concepto.....	53
4) Elementos Esenciales.....	55
a) Consentimiento.....	55
b) Objeto.....	59
5) Elementos de Validez.....	64
a) Capacidad Legal.....	64
b) Ausencia de vicios del <u>consen</u> <u>timiento</u>	68
c) Objeto, Motivo o Fin Lícito.....	73
d) Forma.....	77

f) Carácter Sucesivo.....	86
g) Carácter Principal.....	87

CAPITULO CUARTO

**DEL SEGURO DE DAÑOS OCASIONADOS
EN ACCIDENTES AEREOS**

1) Noción.....	89
2) Clasificación.....	89
3) El Interés Asegurable.....	91
4) El Coaseguro.....	95
5) Breve Introducción al Derecho Aeronáutico.....	96
a) Nacimiento y Formación.....	96
b) Concepto.....	99
c) Autonomía.....	101
d) Fuentes.....	104
e) Codificación.....	107
6) El problema general de la responsabilidad en el Derecho Aéreo.....	109
a) Principios Generales de la Responsa bilidad.....	111
b) Responsabilidad Contractual según la Convención de Varsovia.....	116

c)	Elementos Subjetivos.....	118
d)	Elementos Objetivos.....	122
7)	La Responsabilidad Contractual al margen del Convenio de Varsovia.....	126
a)	La Responsabilidad según las condi- ciones generales de la I. A. T. A.....	126
b)	La Responsabilidad en el Transporte Gratuito.....	127
c)	La Responsabilidad en los Casos Restantes.....	129
d)	Daños en Transporte de Mercan- cias y Equipajes.....	129
8)	Aeronaves.....	131
a)	Concepto.....	131
9)	Los Seguros Aeronáuticos.....	135
a)	Introducción.....	135
b)	Elementos.....	136
c)	Carácter Internacional del Seguro.....	138
10)	Seguridad y Seguro.....	144
a)	Accidentes Aéreos.....	147
b)	Variedad de Riesgos.....	151
	CONCLUSIONES.....	156
	BIBLIOGRAFIA.....	159

I N T R O D U C C I O N

La motivación principal para realizar el presente trabajo ha sido, el plasmar en un sólo cuerpo la problemática que representa actualmente la operación de las aeronaves, desde el punto de vista de la responsabilidad jurídica, en materia de seguros.

Para la obtención del fin propuesto, se estudiará desde sus orígenes al contrato que nos ocupa, realizándose una exposición breve pero concisa del desarrollo y práctica del mismo a nivel mundial, desde la antigüedad, hasta la época actual.

También así ha de expresarse en forma general lo relativo al problema de su Autonomía, su conceptualización en México y en el ámbito Internacional, y sus elementos principales que conforman su estructura básica operacional.

En forma continua se estudiarán aspectos importantes en relación a su elementos esenciales y de validez, de igual forma se intentará analizar su clasificación, ya que es importante conocer la base jurídica sobre la cual se asienta, complementándola con nuestra sencilla opinión personal cuando sea oportuna.

Por último ubicaremos a nuestro contrato dentro del derecho comparado con el objeto de clarificar su situación respecto a la responsabilidad aeronáutica, ya sea contractual o extracontractual - que ha de aplicársele según proceda en cada caso en particular, así como su regulación dentro de los - Convenios Internacionales que sobre la materia han sido signados por los Estados Unidos Mexicanos.

Las ideas y opiniones que en el presente trabajo se plasman, son consecuencia de la investigación y de la experiencia obtenida en el desempeño - de mis labores como Representante Jurídico de la - Compañía Mexicana de Aviación, S. A. de C. V., siendo menester el señalar el escaso material de carácter jurídico aeronáutico que nuestros autores mexicanos han presentado en el transcurso histórico de la aviación, habiendo tenido que servirme en parte de la legislación extranjera para lograr la realización del presente.

Ricardo Medina Zapata.

CAPITULO PRIMERO

EVOLUCION HISTORICA DEL SEGURO

1) Epoca Antigua.....	1
2) Edad Media hasta el siglo XIV.....	3
3) De mediados del siglo XIV al siglo XVIII.....	5
4) Siglos XIX y XX.....	10
5) En el México Colonial.....	13
6) En el México Independiente.....	16
7) En el México Actual.....	20

CAPITULO PRIMERO

EVOLUCION HISTORICA DEL SEGURO

Este Capítulo es una breve exposición de los hechos más relevantes relacionados al desarrollo y práctica del seguro a nivel mundial durante la antigüedad: de los siglos XIV al XX; y en el caso de México, posteriormente.

1) Epoca Antigua

El maestro Francisco del Caño Escudero señala como primera referencia histórica, la siguiente:

"Si se considera el seguro como una carga de previsión y de solidaridad, puede decirse que desde la Edad de las Tribus nuestros antepasados practicaban inconscientemente el seguro, poniendo sus riesgos en común". (1)

Otros estudiosos de la materia han expuesto que existieron formas de mutualidad en países de Oriente, Grecia, Egipto y Roma, con fines de protección y resguardo de mercancías respecto a diversos riesgos y necesidades eventuales; inclusive llegó a incorporárseles en el Talmud y el Código de Hamurabi.

(1) Del Caño Escudero Francisco, Derecho Español de Seguros, Revista Mexicana de Seguros, Sección 9, Pág. 14, 1958.

En Grecia y Egipto existieron también estas -
asociaciones como especie de legados corporativamente orga-
nizados, en favor de la familia del difunto con un matiz -
claramente religioso.

Por su parte Juan C. Félix Morandi enfoca su -
atención en Roma y hace la siguiente consideración:

"En Roma se organizan las Collegia Militum, -
que proveen a los militares transferidos de guarnición, los
gastos de traslado; los Collegia Tenniorum y los Collegia -
Funeraticia, que tienen la finalidad de hacer frente a los-
gastos de entierro y a los de una modesta sepultura, así co
mo a la formación de una contribución destinada a la viuda-
y a los hijos huérfanos". (2)

En las misma Roma existieron el Foenus Nautium
y el Foenus Cuasi Nautium, que eran préstamos a la gruesa, -
mutuos aleatorios; y cuya similitud con el seguro consis--
te en que por virtud de ellos se operaba la transferencia -
de riesgos.

Por otro lado, los Fenicios conocieron el prés
tamo a al gruesa, el cual consistía en que "el prestamista

(2) Félix Morandi Juan Carlos, Estudios de Derecho de-
Seguros, Ediciones Panedillo, Buenos Aires, Argenti
na, 1971, Pág. 22

asumía el riesgo de la navegación, ya que sólo podría cobrar se el importe de su crédito si la mercancía que lo garantizaba llegaba a feliz arribo". (3)

Puede afirmarse, sin embargo, con respecto a estos últimos acuerdos, que sólo se aproximan al seguro, - pues en líneas generales "tenían por objeto conceder al mutuante un crecido interés y poner a disposición del mutuario una suma para realizar una empresa comercial". (4)

2) Edad Media hasta el Siglo XIV

En este periodo encontramos como manifiesta - ción de ayuda asistencial la forma organizativa del gremio, existían en los gremios normas por las cuales la organización asumía la obligación, dentro de ciertos límites, de - indemnizar a sus miembros por los daños o pérdidas sufridos a consecuencia de naufragio, incendio, inundación o robo.

De entre los gremios destaca principalmente - el anglosajón, la 'Guilda' especialmente en lo relativo a - incendios y naufragios, respecto al transporte marítimo.

Las 'Guildas' no tuvieron en principio un ca_

(3) Mantilla Molina Roberto L. Derecho Mercantil, Ed. Porrúa 1977, 17 Edición, Pág. 4, México.

(4) Donati Antígono, Los Seguros Privados, Manual de Derecho, Revista Mexicana de Seguros, Sección 9, Pág. 19, 1958

rdeter comercial o de trabajo, siendo su principal finalidad la de la protecci3n mutua basada en sentimientos religiosos.

Al respecto Antfgono Donati apunta con precisi3n que, "cada mes los miembros de la 'Guilda' se reunfan en un banquete en el cual se deliberaba y discutfa sobre los intereses comunes. Los afectos como los odios se mantenfan en com3n, los cofrades se juramentaban para asistirse mutuamente en caso de enfermedad, incendio o naufragio". (5)

Adem3s del gremio existieron otras formas de agrupaci3n, tales son los casos de las comunidades de ciudadanos y otras de tipo eclesid3stico.

La Colonia Italiana practicaba en el mar los viajes denominados de averfa com3n que consistfan en comunidades de p3rdidas y ganancias en lo relativo a empresas de este tipo. Estas formas de asistencia recfproca funcionaban mediante contribuciones proporcionales de todos los miembros, que se recaudaban en caso de siniestro; aunque tambi3n se dieron algunos casos de gremios que llegaron a admitir extraños a cambio de una cuota.

Con respecto a este periodo, cabe se±alar - -

(5) ~ Cfr. Donati Antfgono, Op. Cit. P3g. 23. .

que el seguro de daño encontró su expresión legal por primera vez en la legislación Irlandesa, durante el siglo XII de nuestra Era.

3) De mediados del Siglo XIV al Siglo XVIII

Cuando la transferencia del riesgo deja de ser un aspecto accesorio en aquellos convenios anteriormente descritos, empieza a operar en forma primordial el contrato de seguro a prima.

La aparición del seguro funcionó inicialmente bajo la figura del 'mutuo gratuito', después como una compraventa sujeta a la condición resolutoria de 'salvo -- arribo', obedeciendo a la prohibición del Papa Gregorio IX del interés en el préstamo a la gruesa, en 1234.

Inicialmente se consideró que se trataba de un contrato innominado desde el punto de vista jurídico, - aún cuando en la práctica había recibido el nombre de "seguro" (assecuramentum, a partir de un decreto genovés de 1309. Se dice que, si los documentos de la primera mitad del siglo XIV como son los Estatutos de Calimala 1301; Breve Portus Lallaritani establecido en Pisa, 1318; Los libros de

comercio de Francisco del Bene, 1318-20; Documentos de Grosetta, 1329; dejan lugar a dudas respecto a su validez como contratos, el primer caso de verdadero contrato de seguro de que se posee testimonio auténtico ocurrió el 23 de Octubre de 1917, y de él se conserva acta en el Archivo Notarial Genovés, en Italia.

Carlos Félix Morandi asienta que, Florencia - Génova y Venecia, fueron las principales ciudades donde se manejó el seguro a prima, cuya práctica se extendió rápidamente a Francia y España; así como a los países bajos, por conducto de los aseguradores italianos, y respecto al desarrollo técnico y estructural del mismo, sostiene que, en poco más de un siglo el contrato, de seguro marítimo, inicialmente revestido bajo las formas del préstamo marítimo y de la compraventa de las cosas y después del riesgo, adquiere su autonomía propia y estructura casi moderna. (6) - (asegurador, asegurado, póliza, riesgo, prima e interés.)

La relativa uniformidad en los términos y condiciones del contrato hace que pronto aparezcan las primeras pólizas de plaza, como las de Pisa (1358) y Flo - - -

(6) Cfr. Félix Morandi Juan Carlos, Op. Cit. Págs. 24 y 25.

rencia (1397), las que gozaron de gran influencia en lo que respecta a interpretación para resolver casos concretos.

De igual forma en las principales ciudades italianas hicieron su aparición disposiciones legislativas tales como las de Venecia, 1411 y 1468; Génova, 1369; y Florencia, 1393; persiguiendo objetivos de orden público, como eliminar la apuesta o evitar que los extranjeros practicasen la actividad aseguradora.

Al surgir España como potencia comercial, en virtud de diversos ordenamientos procedentes del Rey, la disciplina legal del seguro marítimo empieza a completarse, siendo éstos: de Burgos, 1538; de Sevilla, 1556; de Bilbao, 1569; de Barcelona, 1435, 1458 y 1484; y de San Sebastián en 1682.

Estos ordenamientos son los que originalmente regularon el contrato de seguro marítimo, por lo que se considera a España la cuna del Derecho de Seguros.

Posteriormente Italia sigue el ejemplo español con rapidez. De esa época son los Estatutos de Florencia, y de Génova, 1588 y 1610. También se puede hablar de

los países bajos, donde encontramos la Ordenanza de Amberes de 1570.

En el siglo XVI aparecen el "Guidon de la Mer" y la "Ordonance de la Marine" de 1681. en Francia, inspiradas por Colbert, teniendo éste gran influencia en toda la legislación posterior; como ejemplo el "Código de Comercio Frances".

Sobre el particular, Cervantes Ahumada, hace la siguiente anotación, "el camino no fué fácil, ya que primeramente el riesgo se transmitía del prestatario al prestamista en el préstamo a la gruesa, enseguida se inventa la venta de la cosa sometida a riesgo, perfeccionándose éste cuando acontecía el hecho dañoso; hasta llegar al momento en que las costumbres italianas matizaran al contrato de seguro como contrato autónomo, y cuyo objeto era la transferencia de las consecuencias económicas de un acontecimiento dañoso, futuro e incierto". (7)

Uno de los antecedentes modernos del seguro ocurrió en Londres 1666, cuando un incendio catastrófico motivó que muchos pensarán en la conveniencia de crear el seguro de incendio, de esta manera se fundaron sociedades por acciones en Inglaterra; y en Europa su desarrollo - -

(7) cfr. Raúl Cervantes Ahumada, Derecho Mercantil, Ed. Herrera México 1984, 4a. Edición, Pág. 579.

se dió en torno al seguro nacional.

Como resultado del siniestro fueron destruí - das más de 13,000 casas quedando sin albergue más de 20.000 personas, en consecuencia aparecieron una serie de sociedades, entre ellas: Fire Office (1667); la Friendly Societe (1584); La Hand in Hand (1690); La Lombard House (1704); y la Phoe - nix (1705). A fines del Siglo XVIII en Francia se crearon las primeras sociedades de seguros contra incendios.

La actividad aseguradora altamente tecnificada tuvo como consecuencia, en Inglaterra, el surgimiento del se guro de vida gracias a la concurrencia de tres factores fun damentales: corporativo, técnico y jurídico.

En relación al corporativo, destaca el gran de sarrollo de las sociedades por acciones, provenientes de -- principios del Siglo XVII.

Por lo que toca al técnico, en 1693 se confec - ciona la primera tabla de mortalidad y se efectúa la adapta - ción al seguro del cálculo de probabilidades.

Con respecto al factor jurídico, la Compañía Ase - guradora Gambling Act en 1774 declaró válido el seguro sobre-

la vida de un tercero, siempre y cuando existiese un interés legítimo por parte del estipulante.

De igual forma, en Londres durante 1762 se constituyó la "Equitable Society", considerada la primera compañía de seguros de vida.

En Francia, por decreto del Rey Luis XVI - - del 3 de Noviembre de 1787, se autoriza a la "Compagnie Royale D' Assurances Generales", el ejercicio del ramo de la Vida el cual le confirió un monopolio por quince años dejando sin efecto lo establecido por la Ordenanza de 1681.

4) Siglos XIX y XX

El siglo XIX se caracterizó por la clasificación de los seguros terrestres. El primer intento legislativo en esta materia se ubica en el Código Holandés de -- 1838, ocupándose de esta especie de contratos en 63 artículos.

En la segunda mitad del Siglo XIX, en América, hacen su aparición varios Códigos de Comercio los cuales regulan la materia del seguro en dos partes; una

relativa al seguro marítimo y la otra a los seguros terres
tres. De esta manera se definen con precisión las áreas-
de influencia de los diferentes tipos de aseguramiento. Men
ción especial se hace al Código de Comercio Argentino de -
1862 que sirvió de modelo a los de Uruguay (1866) y Para -
guay (1870) y al Código de Comercio Chileno (1869), el --
cual dedica una gran cantidad de preceptos a la materia.

En Europa, la Ley Belga de 1874 traza los -
primeros intentos por establecer principios generales en-
una forma legal comunes a todos los ramos del seguro.

La gran mayoría de las legislaciones de fi-
nales del siglo pasado toman como modelo al Código de Co-
mercio Argentino y a la Ley Belga, citándose a continua -
ción los siguientes Códigos de Comercio; el Italiano (1882),
el Español (1885), el Rumano (1887), el Portugués (1888),
el Argentino (1889), el Mexicano (1889) y el Japonés (1899).

De la exposición anterior se pueden resal -
tar tres características importantes, comunes a todas las
legislaciones del Siglo XIX:

"a) Carácter dispositivo, permisivo o suple
torio de sus normas.

b) Indiferencia ante la diversidad de fuerza de las partes contratantes.

c) Ausencia de elaboración científico jurídica, de las disposiciones que se limitan a sancionar las condiciones fundamentales comunes a los contratos en uso a la fecha de su promulgación". (8)

Con la Ley Suiza del 2 de abril de 1928 se inicia en nuestro siglo la tendencia hacia la sistematización, desligándose así de los preceptos legales del siglo pasado. Actualmente los nuevos Ordenamientos en muchas de sus normas tienden a equilibrar fuerzas y a proteger a la parte más débil en el contrato, esto es al asegurado.

Lo anterior se refleja en la Ley Alemana del 30 de Mayo de 1908 y la Ley Austriaca del 23 de Diciembre de 1917, las que recogen estas dos orientaciones.

Posteriormente emprenden el mismo camino -- Suecia (Ley del 8 de Abril de 1927), China (Ley del 30 de Noviembre de 1929), Dinamarca (Ley del 15 de Abril de 1930), Francia (Ley del 13 de Julio de 1930), México (Ley del 26 de Agosto de 1935) e Italia (Código Civil de 1942, Libro - IV, Capítulo XX).

(8) Félix Morandi Juan Carlos, Op. Cit., Pág. 32

Con frecuencia las legislaciones del Siglo - XX tienden a señalar amplios principios generales sobre el contrato de seguro; sin embargo remiten en partes especiales a los seguros de daños (con normas comunes y particulares para los distintos ramos), y a los seguros de personas; surgiendo las bases técnicas, y por lo tanto, también el interés jurídico-económico como elemento que distingue al seguro de la apuesta. Es entonces cuando la gran industria mercantil de los seguros empieza a utilizar las reglas estadísticas, los juegos de los grandes números y los cálculos de probabilidades.

Actualmente el Estado ha establecido un riguroso control administrativo, que abarca toda actividad de las instituciones de seguros.

5) En el México Colonial

Si en la Edad Media el espíritu asistencial tuvo gran importancia, en la Nueva España no fue la excepción "Los gremios novohispánicos no fueron reglamentados por ordenanzas que hubieran salido, desde abajo, de su autonomía, sino más bien ordenanzas con un interés directo -

por parte de la iglesia, que intervinieron en sus actividades económicas". (9)

Por otro lado, y en referencia concreta a -- nuestra materia, encontramos que la Universidad de mercaderes de las Indias, nombre dado legalmente al consulado de comerciantes anexo a la Casa de Contratación de Sevilla, -- fundada en 1543, tenfa jurisdicción para conocer "de todas las cosas tocantes y dependientes a las mercaderías que se llevaren a las Indias y se trajeren de ellas, entre mercader, compañías y factores, así sobre ventas, cambios y seguros..." (10)

Por lo que se refiere a México, en 1592 el -- Rey Felipe II autorizó el establecimiento de un Consulado el que transitoriamente se gobernaría por las Ordenanzas de los Consulados de Burgos y Sevilla, las que confirmó -- posteriormente el Rey Felipe III en el mes de Julio de -- 1604. Con relación a las mismas apunta el maestro Esquivel Obregón:

"Nos dicen estas Ordenanzas que, en la época en que se formaron no existían en la Nueva España compañías,

(9) Floris Margadant S. Guillermo, Introducción a la -- Historia del Derecho Mexicano, U.N.A.M., 1971, Pág. 93.

(10) Floris Margadant S. Guillermo, Idem.

o empresas aseguradoras y en previsión de que llegaran a es
tablecerse, disponfan que las mismas deberfan regirse por -
las Ordenanzas hechas con tal fin en la Ciudad de Sevilla".
(11)

En relación a la recopilación de Leyes de las Indias iniciada en 1680, en la que se refiere al Derecho Privado Indiano, el mismo autor agrega que: "En materia de contratos y obligaciones, el Derecho Indiano reglamenta en forma especial los contratos de seguro, de fletamento y de mandato" (12), y señala "En las Leyes de Indias se establecfa la clase especial de corredores de seguros para riesgo marftimo, las pólizas que extendieran traflan aparejada eje
cución". (13)

Aunque en la recopilación de Leyes de Indias se
mandaba la aplicación supletoria en los casos no previs-
tos en ella, de las Ordenanzas de los Consulados de Burgos y
Sevilla, en la Nueva España el Consulado adoptó las Orde-
nanzas de Bilbao de 1737. Es importante hacer notar que es
tas Ordenanzas prohibfan a los corredores asegurar mercan-
cias en viajes por tierra o por mar.

- (11) Esquivel Obregón Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho en México, Ed. Porrúa Méx. 1938, Tomo II, Pág. 132.
(12) Esquivel Obregón Toribio, Op. Cit., Pág. 500.
(13) Esquivel Obregón Toribio, Op. Cit., Pág. 127.

6)

En el Mexico Independiente

En la Epoca Colonial, aunque habían sido declaradas obligatorias las Ordenanzas de Bilbao por órdenes del 22 de Febrero de 1796 y 27 de Abril de 1802, siguieron vigentes después de la consumación de la Independencia, a diferencia de los Consulados, que fueron suprimidos el 16 de Octubre de 1824.

El 16 de Mayo de 1854 fué promulgado el primer Código de Comercio Mexicano, obra del Ministro de Justicia Don Teodosio Lares quien encontró inspiración en el Código de Comercio Español de 1829, el cual fué redactado por Don Pedro Sáinz de Andino. en este Código se reglamenta además del "seguro marítimo" el seguro de "conducciones terrestres".

No obstante la discutida abrogación al Código Español, el 29 de Octubre de 1855, nuevamente se restableció su vigencia el 15 de Julio de 1863 durante el régimen republicano con fundamento en una Ley de la Novísima Recopilación, "donde se le consideraba aplicable para suplir las lagunas de las Ordenanzas de Bilbao".(14)

Los Beneficios de la obra de Lares fueron recogidos posteriormente por algunos estados, como Tabasco -

(14) Esquivel Obregón Toribio. Op. Cit., Pág. 500.

que lo reprodujo casi literalmente en su Código de Comercio en 1878; o el Estado de México, declarando propio el Código de Lares el 1o. de Junio de 1868.

Nuestro Primer Código de Comercio Federal entró en vigor el 20 de Julio de 1884, como resultado de una reforma a la fracción X del Artículo 72 de la Constitución, en el sentido de dar carácter federal a la facultad de legislar en materia mercantil. Después sería abrogado por nuestro Código de Comercio en vigor.

Nuestro actual Código fue promulgado el 15 de Septiembre de 1889, y entró en vigor el 1o. de enero de 1890, contiene en su libro segundo normas reglamentarias que la doctrina ha denominado del "seguro terrestre", y en el libro tercero del "seguro marítimo."

El 16 de Diciembre de 1892 se promulga la Ley de Compañías de Seguros, rigiendo a partir del 1o. de enero de 1893. A continuación, sintetizamos en forma breve la -- exposición de motivos de esta Ley:

Con anterioridad se ha hecho sentir la necesidad de fijar las prescripciones fundamentales a que han de-

someterse las sociedades nacionales y extranjeras de seguros sobre la vida, contra incendios y otros riesgos, que en todo el mundo han sido objeto de una legislación más o menos rigurosa, cuyo propósito es garantizar los intereses de las personas que con ellos contratan.

Sin embargo, el Congreso de la Unión, en diciembre de 1894, emitió un decreto por el que el ejecutivo quedaba autorizado para eximir a las personas o compañías que pretendieran realizar en la república mexicana operaciones de seguros, de aquellos requisitos o formalidades exigidos por la Ley del 16 de diciembre de 1892 y que a juicio de la Secretaría de Hacienda sin ser indispensable para garantizar el interés público, impidan el establecimiento de dichas compañías o la regularización de sus operaciones.

El 25 de Mayo de 1910 se promulgó la Ley relativa a la Organización de las Compañías de Seguros sobre la Vida, encontrando algunos datos interesantes en su Exposición de Motivos, de los cuales también hacemos referencia a continuación:

1.- Perpetuar el sistema de libertad que en la actualidad existe, sin el cual equivale a dejar al público en ge

neral, y con él a la suma nada despreciable que, anualmente se reúne merced al ahorro y a los sacrificios de las clases-trabajadoras, en manos de Compañías que no presten garantías conocidas y obligatorias de ninguna especie.

2.- Conforme a las leyes vigentes puede ser-asegurador cualquiera que así lo desee, siempre y cuando cumpla con los requisitos legales y administrativos que para --tal efecto han sido establecidos.

Es de interés la Ley de 1910 porque en su Ex-posición de Motivos establece para las Compañías Aseguradoras un régimen de funcionamiento y vigilancia bastante com-pleto igualmente por prohibir a toda persona física la prác-tica de operaciones activas de seguro en los ramos a que se refiere (incendios, vida, daños, etc.) por contener disposi-ciones relativas al contrato y por establecer la forma coo-perativa o sociedad anónima en la que deberían organizarse - las compañías de ese género.

En este período, la práctica comercial afirma que las operaciones de seguros se realizaron por medio de --agencias generales o agentes debidamente autorizados, que representaban a empresas extranjeras principalmente france- -

sas, inglesas y alemanas.

Esta situación prevaleció hasta que en 1897 - se fundó la "Compañía General Anglo-Mexicana de Seguros" -- con capital mixto (mexicano y extranjero). Merecen espe -- cial mención también "La Nacional Compañía de Seguros Sobre la Vida" fundada en 1901 y "La Latinoamericana, Seguros de Vida" creada en 1906.

7) En el México Actual

El 25 de Mayo de 1926 se expidió la Ley General de Sociedades de Seguros, que extendió el sistema de - control estatal ya existente para el Seguro de Vida a todos los ramos de seguros.

En la Exposición de Motivos de esta Ley en - contramos bajo el rubro "Objetos de las Leyes de Seguros", en forma sustancial, que las Leyes de seguros tienen por - objeto establecer la vigilancia del Estado sobre los actos de esas sociedades y los contratos de su especie, con el - fin principal de garantizar a los asegurados llevar a cabo una vigilancia eficaz, puesto que se trata de cuestionar - técnicas que demandan necesariamente la intervención de pe

ritos, quienes al estudiar la marcha de los negocios de las compañías aseguradoras pueden informar al Poder Público. Y éste, a su vez a la sociedad en general, del estado que guardan las compañías de seguros.

La Ley General de Instituciones de Seguros del 26 de Agosto de 1935 abrogó éste ordenamiento, misma que ha sido objeto de varias modificaciones.

Esta Ley dejó en vigor el Código de Comercio, en lo referente al régimen del contrato de seguro marítimo, - pero en 1963 se promulgó la Ley de Navegación y Comercio - Marítimo. Por lo que hoy nuestro contrato de seguros se rige en forma principal, por los siguientes Ordenamientos :

- 1.- Código de Comercio de 1889
- 2.- Ley sobre el Contrato de Seguro de 1934
- 3.- Ley General de Instituciones de Seguros de 1935
- 4.- Ley de Navegación y Comercio Marítimo de 1963

Actualmente la Ley de Navegación en vigor, ha sufrido reformas importantes por Decretos publicados el 15 de abril de 1964 y el 15 de enero de 1966, "de las cuales una -

de las más importantes es la correspondiente al régimen de control por parte del gobierno federal que contiene una reiteración a la mexicanización del capital social de las aseguradoras." (15)

De las numerosas Instituciones fundadas durante el período actual, mencionaremos únicamente, por vía de ejemplo, las siguientes:

- a) "Unión de Seguros", de 1924;
- b) "Seguros la Comercial", de 1936;
- c) "Aseguradora Mexicana", de 1937;
- d) "Seguros Oceánica Internacional", de 1945.

(15) Martínez Víctor José, según referencia de Roberto L. Mantilla Molina, Derecho Mercantil, México, 1970, Pág. 15, Ed. Porrúa.

CAPITULO SEGUNDO

EL CONTRATO DE SEGURO EN LA DOCTRINA

- 1) El problema de la autonomía del
derecho de los seguros..... 23
- 2) Concepto de Seguro..... 24
- 3) Principales elementos del Seguro
(Asegurador, Asegurado, Riesgo,
Prima e interés Asegurable)..... 29
- 4) El carácter aleatorio del Contrato..... 40

CAPITULO SEGUNDO

EL CONTRATO DE SEGURO EN LA DOCTRINA

En este punto trataremos en forma general lo relativo al problema de la autonomía del derecho de los seguros, así como lo referente al concepto del contrato de seguro y sus elementos principales.

1) El Problema de la Autonomía del Derecho de los Seguros

Ha evolucionado con la práctica una corriente que trata de enfocar el derecho que regula a los seguros como una rama del derecho positivo, investida de autonomía sustantiva.

Dos aspectos principales nos ofrece la disciplina del seguro privado, siendo éstos el régimen del control estatal de las empresas y el régimen propio del contrato; representando un obstáculo para lograr esto, la bipartición entre el Derecho Público y el Derecho Privado.

El maestro Asquini sostiene respecto a la disciplina del seguro privado lo siguiente:

"En las materias en que el Derecho Público y el Derecho Privado se entrecruzan profundamente y se influyen recíprocamente, en la formación de la Ley la Doctrina - tiende más a ganar, que la observación dogmática de las Normas" (1)

Aunado a lo anterior Donati señala que "se trata ya no de un derecho autónomo, entendido como sistema separado del sistema unitario del derecho, sino de un derecho especial, ya sea en relación con la materia ó en relación con la confluencia sobre la misma de normas de Derecho Público y de Derecho Privado". (2)

Como conclusión a este punto podemos decir, que en general, admitimos cierto grado de independencia en el contrato de seguro para fines didácticos, en tanto - que formalmente la separación legislativa es un hecho en muchos sistemas jurídicos, incluyendo entre ellos el nuestro.

2) Concepto del Contrato de Seguro

La mayoría de las legislaciones modernas, - salvo el Código Civil Italiano de 1942, no definen el con

(1) Asquini, según cita de Juan Carlos Félix Morandi, Op. Cit., Pág. 122

(2) Donati, según cita de Isaac Halperín, Contrato de Seguro, Ediciones de Palma, Buenos Aires, Argentina, 1966 Pág. 33

trato de seguro porque no lo consideran propio de la ley, si no más bien de la doctrina, "misma que ha sido objeto de críticas y tachada de inadecuada para una institución tan compleja que además se encuentra en pleno desarrollo." (3)

En algunas definiciones legales se destaca la importancia en la calidad de una de las partes: "el asegurador", refiriéndose a él en diversas maneras que resaltan sus aspectos profesionales, técnicos o masivos. También en encontramos referencia al daño, como condición suspensiva de la obligación del asegurador.

A fin de determinar un concepto que se apege en lo posible a las necesidades actuales, nos encontramos con diversas definiciones expuestas por estudiosos de la materia, tal es el caso de Brunetti que advierte lo siguiente:

"Es un contrato bilateral autónomo, a título oneroso, por el que una sociedad de seguros, debidamente autorizada para el ejercicio de esa empresa, asume contra el precio de una prima, corresponder al asegurado una prestación determinada, en capital o renta para el caso que en lo futuro se realice un determinado evento contemplado en el-

(3) Picard Besson, según cita de Luis Rueda El Contrato de Seguro, Ed. Porrúa, Méx. 1978, Pág. 45.

contrato".

Por su parte, Donati considera que "puede definirse como ese negocio en que el asegurador, contra el pago en obligación de pagar una prima, se obliga a resarcir - al asegurado de las consecuencias de un hecho dañoso incierto, dentro de los límites convenidos"

A su vez Vivante afirma: "es el contrato por el cual una empresa, constituida para el ejercicio de estos negocios, asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente."

Hemard propone: "el seguro es una operación por la cual una parte, el asegurado, se hace prometer, mediante una remuneración, la prima para él o para un tercero, en caso de realización de un riesgo, una prestación -- por otra parte, el asegurador quien tomando a su cargo un conjunto de riesgos los compensa conforme a las leyes de la estadística". (4)

De las definiciones expuestas anteriormente, nos permitimos elaborar la siguiente exposición desde nuestro punto de vista.

(4) Brunetti, Donati, Vivante y Hemard J. según cita Luis R. Rueda, El Contrato de Seguro, Ed. Porrúa, Mex. 1978 Pág. 49.

Consideramos principalmente que el enunciar caracteres de este contrato dentro de la definición, es redundante, ya que éstos se desprenden de la misma. Resulta superflúo el hacer mención a la autorización para el ejercicio de la empresa.

No es correcto considerar exclusivamente el hecho dañoso como el origen de la obligación de la empresa, pues existen otras circunstancias que son contenidas en el contrato. (como ejemplo, las condiciones particulares que solicita el tomador del seguro sean plasmadas dentro de la póliza).

El asegurador y los beneficiarios designados por éste no son los únicos destinatarios de la prestación convenida, ya que tenemos como ejemplo el seguro de responsabilidad.

Resulta indiferente en el contrato compensar conforme a las leyes de la estadística a los riesgos, notwithstanding que en ocasiones la empresa asume el llamado riesgo subjetivo, el cual puede describirse como aquél que se asume sin tener una base suficiente para aplicar las leyes de la estadística.

Si la realización del daño perfecciona la obligación del asegurador, es repetitivo mencionar como requisito el de que realmente suceda.

Si se pretende definir el contrato en función de la actividad de la empresa aseguradora, debemos reconocer que su actividad no se agota con asumir los riesgos -- ajenos.

Al mencionar el daño como hecho incierto -- que da nacimiento a la obligación principal del asegurador, y que su sola mención no comprende en general los su puestos de actualización de dicha obligación; esto ha de valer también para el concepto de responsabilidad, no obstante que se haga figurar junto al daño.

Configuraremos a continuación un intento de concepto para el contrato de seguro en base a los puntos de vista señalados como conclusión a éste punto.

Es el contrato por virtud del cual, una de las partes, el asegurador, se obliga a realizar una prestación de dar o hacer de carácter indemnizatorio, en favor de la otra parte, o de un tercero, sujetándose a eventual-

dades previstas; y la otra, el tomador, proponente, o asegurado, adquiere la obligación de pagar una suma de dinero determinada llamada prima en una o más exhibiciones.

3) Principales Elementos del Contrato.

La Ley Sobre el Contrato de Seguro en su ---
Artículo 1º señala:

"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".

Sin embargo, tal noción no está exenta de reproche. El empleo de la palabra "mediante", que equivale según nuestro criterio a la expresión "por medio de" parece indicar que la obligación de la empresa aseguradora sólo surge una vez que se le ha pagado la prima, olvidando - que tal obligación se perfecciona, conforme a la misma ley, por el consentimiento verbal.

Al respecto Luis Ruiz Rueda, hace la siguiente observación:

"No se trata de una verdadera definición, ya que aunque refiere al género próximo, le falta diferencia--específica, por cuanto consigna una dicotomía asegurativa: - resarcimiento de daños o pago de una suma de dinero". (5)

Al efectuar la exposición que nos da ley - - acerca de lo que es el contrato de seguro, encontramos los - siguientes elementos, sobre los cuales realizaremos las con sideraciones respectivas.

- I.- Empresa Aseguradora (Asegurador)
- II.- Tomador (es) de (los) Seguros (s)
Asegurado (s)
- III.- Riesgo
- IV.- Prima
- V.- Interés Asegurable

I.- Empresa Aseguradora

De lo anteriormente transcrito parece ser que el legislador concibe principalmente el seguro como realizado por empresa, acompañado del carácter masivo del contrato, o sea, contrato de empresa, entendiéndose como tales, "aque- llos que sólo pueden otorgarse con empresas constituidas ex-

(5) cfr Ruiz Rueda Luis, El Contrato de Seguro, Ed. -- Porrúa Méx. 1978, Pág. 48.

profeso y legalmente autorizadas para celebrarlos". (6)

En apoyo a esto la Ley General de Instituciones de Seguros en sus Artículos 3°, Fracción I, y 136 Fracción-IV señala que:

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

"Los contratos concertados contra las prohibiciones del Artículo 3°, no producirán efecto legal alguno . . . "

Señalar un asegurador no empresario es tarea -difícil, ya que es necesario la disponibilidad de fuertes-recursos económicos, pero principalmente una organización-de los numerosos factores que componen al seguro.

Al respecto Vivante indica que, "la empresa que desarrolla esa industria de manera normal, extrae de los -mismos asegurados, todo su capital industrial; y éstos encuentran a su vez, la mejor garantía de sus propios derechos en la integridad del fondo que ellos mismos han sumi -

(6) Díaz Bravo Arturo, Contratos Mercantiles, Ed. Harper & Row Latinoamericana, Méx, 1983, Pág. 113.

nistrado". (7)

Como resultado de lo anterior se puede concluir, que no podemos concebir al contrato de seguro como una figura jurídica aislada, por la vinculación masiva de los contratos de seguros entre si y el carácter de intermediario de las empresas.

II.- Tomador (es) de (los) seguro (s) asegurado (s)

La otra parte del Contrato lo constituye el tomador del seguro quien pretende evitar, hasta donde sea posible, que su patrimonio se vea afectado de acuerdo con la importancia y alcance del seguro o como previsión para el caso de que se sufriese algún accidente que lo llevara a una incapacidad para trabajar; o le ocasionare la muerte.

En la misma Ley encontramos que no es obligación propia del tomador del seguro hacerlo por si mismo, - ya que puede un tercero a nombre y cuenta de otro tomar el seguro (mandato), o tomar a nombre y por cuenta propia, un seguro sobre bienes de un tercero (interés asegurable).

La persona física o moral que contrate su propio seguro, asume el carácter de "asegurado", resultan

(7) Vivante César, Del Contrato de Seguro, Ed. Buenos Aires, Argentina, 1952, Pág. 11 según cita de Cervantes Ahumada, Op. Cit. Pág. 575.

do sin mayor trascendencia y comentario su estudio.

Al ser tomado el seguro a nombre y cuenta de otro deberán sujetarse a las reglas del mandato civil o de la comisión mercantil por las características especiales que se implican en el mismo. En este sentido, Arturo Díaz-Bravo señala que:

a) Un apoderado para realizar actos de dominio puede contratar seguros de todo tipo;

b) Lo propio puede afirmarse del comisionista, siempre que al otorgarle la comisión se haga referencia específica a los seguros que puede o debe contratar, pues como ya se vió, todos ellos serán actos de comercio;

c) Los seguros que recaigan sobre bienes que forman parte de una negociación mercantil pueden tomarse por un apoderado con facultades para actos de administración.

ch) La representación para contratar seguros de vida o sobre bienes no afectos a una negociación mercantil debe ser la de un apoderado para actos de dominio".(8)

En la redacción del Artículo 11 de la ley sobre

(8) Díaz Bravo Arturo, Op. Cit. Pág. 113

el contrato de seguro en forma caprichosa aparece lo que podríamos llamar la gestión oficiosa, ya que al decir "El seguro podrá contratarse por cuenta propia o por cuenta de otro, con o sin la designación de la persona del tercero asegurado..." y el Artículo 12º lo complementa al señalar "El seguro por cuenta de un tercero obliga a la empresa aseguradora, aún en el caso de que el tercero asegurado ratifique el contrato después del siniestro".

Los estudiosos de la materia coinciden en señalar que se trata de una redacción ineficaz, ya que la expresión "por cuenta de" es incorrecta, no siendo exacto que el tercero tenga la obligación de pagar la prima que corresponde al tomador del seguro.

Concluyendo, determinamos que el asegurado es en los seguros de daños la persona física o moral cuyos intereses económicos son cubiertos con el seguro.

III Riesgo

La vida humana es tan corta que es poco lo que durante nuestro ser existencial podemos presenciar del impresionante espectáculo que constituye el paso del hombre sobre la tierra, y a la par del mismo, existe una contingencia que

no se ha podido dejar al lado del camino, o sea, una conti
nua amenaza de daño; la cual acecha a cada instante al hom
bre, ya sea en su propia persona o respecto de sus bienes.
Pero de una cosa podemos tener certeza, que esa amenaza no
se realiza para todos, sino sólo para unos cuantos casos -
particulares.

Ha quedado señalado en párrafos anteriores-
que la definición de contrato de seguro termina distinguiendo
que deberá verificarse la eventualidad prevista en el
contrato; y por lo tanto, la eventualidad es lo que llama
mos riesgo y cuya denominación, más precisa a mi parecer,
en forma concluyente es "eventualidad dañosa".

En efecto, todo seguro debe significar un -
riesgo para el asegurador "por cuanto asume la obligación
de resarcir al asegurado los daños que éste a su vez re -
sienta por la eventual realización del acontecimiento pre
visto". (9)

El objeto principal es transferir al asegu-
rador las consecuencias económicas que representa el ries
go hacia el asegurado al realizarse el acontecimiento pre
visto.

(9) Díaz Bravo Arturo, Op. Cit. Pág. 126

El contrato será nulo en ausencia del riesgo, en virtud de ser este el elemento principal. Encontramos - dentro de la Ley Sobre el Contrato de Seguro dos supuestos de ausencia del riesgo, ya porque fuere imposible su realización o porque el siniestro ya se hubiere producido (Artículo 45).

En el transcurso del presente estudio se ha contemplado el riesgo objetivo, el cual hemos denominado - "acontecimiento futuro e incierto", en virtud de que la Ley sobre el Contrato de Seguro señala que no podemos considerar como jurídicamente realizado al siniestro, mientras sea desconocido por los contratantes por lo tanto, la Ley - no establece disposición en contrario para que se pueda considerar sobre un riesgo desconocido, pudiendo decir al respecto, que estamos frente al riesgo subjetivo, que es aquél cuya realización en el pasado desconocen tanto el asegurado como el asegurador. Por tanto como elemento esencial - del contrato, el riesgo debe ser precisado y limitado en la mejor forma posible.

Lo anterior puede corroborarse con lo expresado por la Ley Sobre el Contrato de Seguro y el Código de

Comercio Mexicano en sus Artículos 78, 79, 96, 98, 99 del-primero y 831 del segundo, que establecen la importancia-- que debe tener la limitación del riesgo asumido por la em- presa aseguradora.

IV. La Prima

Podemos decir, en principio, que la prima- es el precio del riesgo, pero en forma correcta, y como lo aceptan la mayoría de los estudiosos, señalaremos que es- la contraprestación que el asegurado debe cubrir a la em- resa aseguradora.

Ruiz Rueda señala respecto a la contrapres- tación que "está regulada por la Ley que la fija en fun -- ción del tiempo (Artículos 34, 44, 89, 96, y 107 Ley Sobre el Contrato de Seguro), en función de la gravedad del ries- go (Artículos 43, 63 y 161 Ley Sobre el Contrato de Segu- ro), y por último, en función de la suma asegurada, - - - - Artículos 90, 95, 96 y 161 Ley Sobre el Contrato de Seguu- ro)". (10)

Naturaleza Monetaria de la Prima.

La Ley no consigna de modo expreso que la-

(10) Ruiz Rueda Luis, Op. Cit. Pág. 60

prima a cargo del tomador puede ser una obligación en dinero o en especie, pero en la misma permite compensarla ó--fraccionarla, así también obliga a las compañías aseguradoras que la prima y las reservas deberán ser suficientes - para garantizar el cumplimiento de las obligaciones contraidas por lo tanto, la obligación será siempre en dinero y - no en otros bienes.

En forma complementaria podemos señalar, que el asegurador no paga el resarcimiento del daño de su peculio, sino que lo hace del fondo que han formado las primas aportadas por los asegurados y los beneficiarios.

V.- El interés Asegurable

La Ley Sobre el Contrato de Seguro en su -- artículo 85 señala que "todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro, podrá ser-objeto de contrato de seguro contra los daños".

Del artículo anterior, parece que es permisible asegurar todo tipo de objetos y de bienes materiales, - (exceptuamos a las personas, por tratarse del estudio del contrato de seguros de daños) pero la ley cuida que el re-

sarcimiento económico a que está obligado el asegurador es té acorde con el daño ocasionado por el siniestro previsto- evitando así una disparidad entre lo reclamado por el asegurado o beneficiario, con aquello a lo que realmente tiene derecho.

Por lo tanto no es que se aseguren los objetos o los bienes en forma material, sino lo que se asegura es el interés económico; en otras palabras, se asegura el interés que se tiene sobre los objetos o bienes materiales, ya sea en forma directa o sobre sus frutos y productos.

Pregunta interesante nos surge al plantear - - ¿cual es el límite de responsabilidad de la empresa aseguradora?, ¿será ésta ilimitada?.

El Artículo 86 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro aclara lo anterior, al indicarnos que la empresa aseguradora responde solamente por el daño causado hasta el límite de la suma y del valor real asegurado, así como también responderá de la pérdida del provecho o interés que se obtenga de la cosa asegurada si así se conviene en forma expresa.

Se ha expuesto en forma somera lo relativo :
los principales elementos que estructuran al contrato de -
seguro de acuerdo con lo señalado en su concepto.

Referente a la póliza, requisito sin el cual
no se podrán ejercer los derechos y obligaciones contenidas
en dicho documento, su estudio y análisis será expuesto --
dentro del capítulo siguiente, ya que se trata de un medio
probatorio de la existencia del contrato.

4) El carácter Aleatorio del Contrato

Es evidente que si la prestación a cargo del
asegurador depende para su perfeccionamiento como obliga -
ción, de eventualidad prevista, y si el importe o monto de
dicha prestación en muchos casos (fundamentalmente en el -
seguro de daños y el algunos supuestos en los seguros sobre
las personas) depende de la magnitud de las consecuencias -
del suceso u objeto del riesgo, la empresa no puede evaluar
la ganancia o pérdida que le causará el contrato al cele -
brarlo.

Sobre el particular existen opiniones que -
niegan el mencionado carácter aleatorio del contrato, sienu

do su principal argumento el aspecto masivo de la actividad de la empresa aseguradora.

A este respecto, Joaquín Rodríguez señala:

"No es un contrato aleatorio, la consideración del mismo en masa demuestra la regularidad de la producción del siniestro, por consiguiente, el alza puede existir si - cada siniestro se considera aisladamente; pero desaparece - cuando se tiene en cuenta el conjunto de los realizados por una empresa". (11)

Así también Cervantes Ahumada, dice:

"Es cierto que en cada contrato de seguro la - prestación depende de un acontecimiento relativamente in - cierto; pero como su certeza está determinada en general - por el movimiento de los grandes números, lo único incier - to es a quién le caerá el rayo del acontecimiento dañoso y el asegurador sabe de antemano, que no puede perder, e in - cluso conoce la proporción de ganancia que le corresponderá en cada contrato" (12) consencuentemente, niega el carác - ter aleatorio del contrato de seguro.

En el presente estudio, concordamos con las - -

- (11) Rodríguez Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil, Ed. Porrúa, Méx. 1974, Tomo II, Pág. 167.
- (12) Cervantes Ahumada Raúl, Derecho Mercantil, Ed. He - rrero Méx, 1ª. Edición, 1984, Pág. 584.

ideas de César Vivante quien nos indica:

"No hay duda de que la industria de los seguros tiende cada día a hacerse más equilibrada y prudente - mediante una apreciación estadística de los riesgos y de las primas y un bien ordenado sistema de reaseguros. Pero este ordenamiento muy lejos de excluir la índole aleatoria de cada uno de los contratos la supone necesariamente, no se puede obtener el equilibrio de los riesgos si no hay ta les riesgos". (13)

Y la de Luis Ruiz Rueda que expresa:

"Aunque manifiesto que al momento de celebrar el contrato no se sabe con certeza que número de primas periódicas pagará el tomador o estipulante del seguro, ni cuánto ascenderá la cantidad que pague el asegurador y ni siquiera si deberá pagarla como uno de los aspectos de su prestación de garantía; la razón invocada para negar su manifiesta aleatoriedad no es otra que la organización económica que permite distribuir entre el conjunto de los aseguradores que forman la mutualidad las pérdidas que sufren - aquéllos a quienes el riesgo se convierte en realidad. Esto

(13) Vivante César. Del Contrato de Seguro, Revista Mexicana de Seguros, Tomo I, Pág. 20., 1960

que es , la base técnica indiscutible de toda operación - de seguro, suprime la aleatoriedad de la empresa de seguros en general, pero deja intacta la aleatoriedad de cada contrato en particular". (14)

(14) Ruiz Rueda Luis, El Contrato de Seguro, Ed. Porrúa, 1a. Edición, Méx, 1978, Pág. 81.

CAPÍTULO TERCERO

EL CONTRATO DE SEGURO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

1) Naturaleza Jurídica	41
2) Celebración del Contrato (Póliza)	45
3) Concepto	53
4) Elementos Esenciales	55
a) Consentimiento	55
b) Objeto	59
5) Elementos de Validez	64
a) Capacidad Legal	64
b) Ausencia de vicios del <u>consen</u> timiento	68
c) Objeto, Motivo o Fin Lícito	73
d) Forma	77
6) Clasificación	81
a) Carácter Bilateral	81
b) Carácter Oneroso	82
c) Carácter Aleatorio	83
d) Carácter Consensual en Oposición al real	85
e) Carácter Conesual en Oposición al formal	85

6) Clasificación	81
a) Carácter Bilateral	81
b) Carácter Oneroso	82
c) Carácter Aleatorio	83
d) Carácter Consensual en Oposición al Real	85
e) Carácter Consensual en Oposición al Formal	85
f) Carácter Sucesivo	86
g) Carácter Principal	87

CAPITULO TERCERO

EL CONTRATO DE SEGURO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

A continuación estudiaremos aspectos importantes de los elementos esenciales y de validez del contrato que nos ocupa, aunque el mismo tenga un régimen especial al parecer completo. De igual forma intentaremos, además, hallar su clasificación ya que es importante conocer la base sobre la cual se asienta y complementarla cuando sea necesario.

1) Naturaleza Jurídica

Los ordenamientos jurídicos de mayor importancia aplicables al Contrato de Seguro son: la Ley Sobre el Contrato de Seguro (1934); la Ley General de Instituciones de Seguros (1935), con algunas modificaciones en 1981; la Ley de Navegación y Comercio Marítimo (1963) y las Reglas de Aplicación al Seguro del Viajero (1976), -- con adiciones en 1983.

Consideramos conveniente, antes de continuar con el presente estudio, señalar algunos aspectos relativos a la celebración.

2) Celebración del Contrato

No obstante que el contrato de seguro es uno de los más característicos de adhesión, Ruíz Rueda apunta lo siguiente:

"No por ello bastaría que una persona acudiera a una sociedad aseguradora para manifestar su aceptación, a las condiciones generales de cualquier tipo de seguro, para que éste quede concluido, es decir perfeccionado". (1)

Una de las razones para sostener la postura anterior, es lo señalado por Rafael Rojina Villegas, quien apunta que:

"Los contratos es el acuerdo o conjunción de voluntades acerca de un objeto materia del mismo" (2). Por lo tanto, consideramos que ese acuerdo de voluntades no se va a perfeccionar por la sola declaración de una de las partes (asegurado) a la otra (empresa aseguradora), sin mediar la aceptación por parte de ésta última.

No obstante que las aseguradoras cuentan con sus propios documentos ya impresos, esto no quiere decir que las condiciones generales permanezcan inmutables, sino

(1) Ruíz Rueda Luis, El Contrato de Seguro, Ed. Porrúa, Méx., 1978, Pág. 85.

(2) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Ed. Porrúa, Méx, 1976, Pág. 7 Novena Edición.

que sirven para dar uniformidad a esta clase de operaciones; estas condiciones siempre han de ser complementadas por aquellas de carácter particular que el proponente considere necesarias. En virtud de que éste es el único que está en disponibilidad de determinar su contenido como si se hiciera en un contrato diferente a los de adhesión.

En complemento a lo anterior, Baudry-Lacantinerie explica: "Para apreciar la naturaleza de un contrato debe uno colocarse en el momento en que se forma". (3)

Concluyendo, en sentido riguroso para que exista una propuesta es necesaria la existencia de una declaración de voluntad, debiendo ser encaminada para contratar con una persona en particular; dicha declaración deberá contener todos los elementos esenciales del contrato de seguro que se quiera celebrar, ó en su defecto, los suficientes para su determinación.

Como fué señalado en párrafos anteriores, las condiciones generales del contrato son complementadas con las particulares; es decir, las cláusulas no impresas ya que éstas últimas son las que determinan la extensión del riesgo a cubrir así como las exclusiones, la suma asegurada y -

(3) Lacantinerie Baudry, Tomo XII Página 11, según cita de Rojina Villegas, Op. Cit. Pág. 9.

la prima correspondiente de acuerdo con la tarifa en vigor.

Consecuentemente podemos decir, que la conjunción de ambas condiciones constituyen realmente lo que en aspectos técnicos se llama propuesta de contrato.

¿Cuándo se perfecciona el contrato?. El artículo 21 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece que éste se perfecciona desde el momento en que el proponente tiene conocimiento de la aceptación de la oferta.

Podemos explicar lo anterior, señalando que existen distintas formas para que el proponente pueda tener conocimiento de la aceptación, de entre otras señalaremos las siguientes:

- a) Comunicación verbal directa del aceptante al proponente.
- b) Comunicación del aceptante a través de un intermediario (apoderado o el agente de seguros).
- c) Comunicación por escrito, la cual se entrega antes de la expedición de la póliza.

El contrato de seguro es generalmente celebrado por correspondencia, no porque las partes se encuentren

en lugares diferentes y con dificultad de comunicarse personalmente, sino por la necesidad de la aseguradora por obtener la información relativa a las circunstancias y los hechos importantes para la apreciación del riesgo; al respecto Ruiz Rueda señala:

"La información que a veces se obtiene mediante el cuestionario a que se refiere el artículo 8° de la Ley-Sobre el Contrato de Seguro, añadiendo al mismo, investigaciones por parte de la empresa con el objeto de llegar a formarse un criterio acerca del riesgo, y decidir si acepta o no la propuesta del seguro, es entonces cuando comunica su aceptación al oferente". (4)

La exposición anterior es la forma simple en que se perfecciona un contrato sin que exista para ello inconveniencia alguna, por lo que cabe hacernos la siguiente pregunta: ¿habrá perfeccionamiento en la celebración del contrato ante el silencio de la aseguradora en la emisión de su aceptación?

La respuesta a lo anterior la encontramos en los casos previstos por los artículos 6° y 25° de la Ley-Sobre el Contrato de Seguro, ya que en ambos casos el con

(4) Ruiz Rueda Luis, Op. Cit., Pág. 95

trato se perfecciona al vencerse los términos establecidos por esta ley ante el silencio de ambas partes.

Una vez ya perfeccionado el contrato por las partes, las condiciones que posteriormente se requieran se darán de conformidad con el principio de la defensa del asegurado. La ley Sobre el Contrato de Seguro en sus artículos 19, 20, 21 fracción I^o. y 24 respectivamente, establecen para beneficio del asegurado la obligación por parte del asegurador, de entregar el documento conocido por el público como póliza, en la cual deben constar los derechos y obligaciones de los contratantes.

Cabe hacer un espacio en el presente estudio para señalar como referencia histórica, los orígenes de la póliza. Al respecto Cervantes Ahumada dice:

"La palabra póliza es de origen italiano y se deriva del latín Pollicitatio Promesa, o tal vez de Polypiticum Escrito Doblado. Las palabras equivalentes en otros idiomas, en inglés, Policy, en francés, Polico, en portugués Epolice y entre nosotros Póliza, son un homenaje tácito al origen italiano del Seguro". (5)

(5) Cervantes Ahumada RaG1, Derecho Mercantil, Ed. Herro, Méx, 1975, Pág., 509, Primera Edición.

En relación a la naturaleza jurídica de la póliza, la doctrina durante varios años no acertaba a discernir entre la función puramente probatoria del documento y su naturaleza como título de crédito, como es de suponerse, los titubeos doctrinales eran suscitados, entre otras razones, por la posibilidad legal de emitir la póliza en forma nominativa a la orden o al portador con su consecuente endosabilidad; así como el carácter de título ejecutivo que, en ciertas condiciones, le atribuyen algunas leyes (vgr. el Código de Comercio Colombiano, artículo 1503).

No existe la mínima posibilidad de considerar a la póliza como título de crédito en nuestro derecho, en virtud de que la misma es considerada como documento probatorio del contrato que se presupone ya existe; asimismo porque también surgen obstáculos en materia de literalidad y autonomía, características de los títulos de crédito. Al respecto Barrera Graff señala: "ya que, por una parte sus menciones están siempre subordinadas a lo que las partes acuerdan al celebrar el contrato al introducirles modificaciones, y por otra parte los derechos de los adquirentes sucesivos en los casos de circulación, no se miden ni derivan del contenido de tal documento sino que están su-

jetos al convenio con el asegurador". (6)

Es por tanto, "un documento de los que llama la doctrina declarativos y además del tipo de los llamados testimoniales porque representa una declaración de verdad y no una declaración de voluntad" (7)

Ahora bien, consideramos que en nuestro derecho mexicano la Póliza de Seguro es solamente un documento probatorio y no constitutivo de acuerdo con lo que establece la Ley Sobre el Contrato de Seguro, por lo que no sería posible considerarla como título de crédito.

Estamos en consecuencia frente a un documento -- de los denominados por la doctrina "declarativos", ya que -- en éste caso el asegurador busca tan sólo representar el -- estado de las cosas de acuerdo a lo ordenado por el artículo 20 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro. De esta misma forma, el artículo 19 de la citada ley, permite probar la existencia del contrato de seguro, no sólo por escrito, sino también mediante confesional, lo cual nos permite además la posibilidad de la ausencia de la póliza y de cualquier otro documento, de los que se acostumbren los seguros de vida.

(6) según cita de Ruiz Rueda Luis Op. Cit. Pág. 112

(7) Ruiz Rueda Luis, Op. Cit., Pág. 113.

Resumiendo, la póliza en sí presupone la existencia del contrato de seguro, no siendo exigida por nuestro derecho para la existencia o validez, sino más bien como medio probatorio.

A continuación señalaremos la forma más usual en que se celebra un contrato de seguro, también enunciaremos los requisitos que debe contener la póliza.

El agente de seguros proporciona al presunto asegurado un formulario de oferta de contrato y éste a su vez procede a requisitar los datos solicitados en el mismo, así como los que considere de importancia, siendo necesario que aparezcan en el cuerpo de la póliza; lo anterior se efectúa en forma acostumbrada con la intervención del agente.

Una vez realizado el trámite anterior el agente procede a entregar a la compañía aseguradora la solicitud y ésta externará su aceptación en caso de que proceda, por lo que la aseguradora deberá extender la póliza correspondiente y consecuentemente obtendrá el pago de la prima.

La póliza que se expida deberá contener:

- 1.- Los nombres, domicilios de los contratantes y firma del representante de la aseguradora;
- 2.- La designación de la cosa o persona asegurada;
- 3.- La naturaleza de los riesgos garantizados;
- 4.- El momento a partir del cual se garantiza el riesgo y la duración de esa garantía;
- 5.- El monto de la garantía;
- 6.- La cuota o prima del seguro; y
- 7.- Las demás cláusulas que deban figurar en la póliza, de acuerdo con las disposiciones legales así como las lícitamente convenidas por los contratantes. (Art. 20 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

3) Concepto

Consideramos conveniente a fin de poder determinar los elementos de existencia y los requisitos de validez de nuestro contrato, señalar nuevamente el concepto de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, que en su Art. 1°. señala: 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".

Por nuestra parte estimamos que es el contrato - por virtud del cual una de las partes, el asegurador, se obliga a realizar una prestación de dar o hacer de carácter indemnizatorio en favor de la otra parte o de un tercero, - sujetándose a eventualidades previstas; la otra, el proponente, tomador o asegurado, adquiere la obligación de pagar una suma de dinero determinada llamada prima en una o más exhibiciones.

Si bien es cierto que de los conceptos expresados se desprenden ciertas obligaciones y derechos para ambas partes, las cuales son producidas o transferidas dependiendo de la clase de seguro que se adquiriera, también lo es para su vida normativa, amén de lo señalado por la Ley Sobre el Contrato de Seguro y lo establecido por el Código Civil en vigor, relativo a su regulación como acto jurídico fijando reglas para su interpretación y debido cumplimiento.

De conformidad con el Código Civil los elementos de todo contrato son:

- 1o. Consentimiento, y
- 2o. Objeto que puede ser materia del contrato (Art. 1794), y a su vez establece como requisitos de validez:
 - I.- La capacidad legal de las partes;
 - II.- Ausencia de vicios del consentimiento;
 - III.- Que su objeto, motivo o fin sea lícito, y
 - IV.- Que el consentimiento se manifieste en la forma en que la Ley establece. (Art. 1795).

1o.- El consentimiento

Algunos investigadores señalan que en Roma, respecto del consentimiento, cuando dos o más personas se ponían de acuerdo respecto a un objeto determinado, se podía decir que entre ellos existía una convención o pacto.

Sobre este punto con gran acierto Bañuelos Sánchez, apunta - lo siguiente:

"Las partes que efectúen una convención destinada a producir un efecto jurídico, pueden proponerse a crear o extinguir un derecho, las convenciones que tienden a la - creación de un derecho, son las únicas que forman el género cuya especie es el contrato derivativamente". (8)

Podemos señalar respecto del consentimiento, que es el acuerdo de voluntades que se entienden para producir un efecto jurídico determinado, este acuerdo debe emanar de ellas. Ya que la oferta unilateral y la policitación no -- obliga por regla general, mientras no exista una acepta -- ción expresa por la otra parte. Sobre el particular Agustín Bravo señala:

"Furio sum, sive stipolatur sive promittat, nihilagere natura manifestum est, Huic proximus est. qui eius - aetatis est, un nondum intellegar, quid agitur".
(El consentimiento debe ser real, manifestando por signos - exteriores que provengan de las personas capaces, no existirá si proviene de personas que no tienen voluntad como el - loco y el menor de edad). (9)

(8) Bañuelos Sánchez Froylán, De la interpretación de los contratos y de los testamentos, Ed. Cárdenas, Méx 1979 2a. Edición Pág. 11.

(9) Bravo González Agustín, Segundo Curso de Derecho Roma no. Méx, 1978, Ed. Pax-México, Pág. 40. Segunda Edición.

Borja Soriano sostiene respecto del consentimiento que:

"Es el elemento esencial del contrato y consiste en el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción o transmisión de obligaciones y derechos, siendo necesario que éstas voluntades tengan una manifestación exterior". (10)

Como excepción al supuesto general de la celebración, la Ley de la materia contempla de manera principal, el caso de formación entre ausentes, estos es atribuible a :

- I.- El carácter masivo de la actividad aseguradora y,
- II.- Necesidades de naturaleza técnica como la selección del riesgo.

En este capítulo ha quedado señalado respecto de la celebración del contrato, que es necesario la manifestación de la voluntad por ambas partes y también que existe la posibilidad de la formación del contrato entre ausentes, por lo que surge la siguiente pregunta:

(10) Borja Soriano Manuel, Teoría General de las Obligaciones, Mex. 1984, 6a. Edición Ed. Porrúa Hnos., Pág. 121.

¿Cuándo consideramos que han sido aceptadas las ofertas?. La solución la encontramos en lo dispuesto por el artículo 6º de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, al decir que se considerarán aceptadas las ofertas de prórroga, modificación o restablecimiento de un contrato suspendido, hechas en carta certificada con acuse de recibo, si la empresa aseguradora no contesta dentro de 15 días, contados desde el siguiente al de la recepción de la oferta.

Cabe aclarar que la disposición contenida en el artículo antes señalado, no es aplicable a las ofertas de aumentar la suma asegurada, y en ningún caso al seguro de personas.

En forma complementaria el art. 5º de la Ley de la materia establece respecto de las ofertas de celebración, prórroga, modificación o restablecimiento de un contrato suspendido, que quedará obligado en un término de quince días o en treinta, cuando fuere necesaria la práctica de un examen médico, si no se ha fijado con anticipación un plazo menor para la aceptación.

Con lo anterior queda establecido el plazo legal para la aceptación de la oferta, el cual opera siempre en ausencia de la fijación de otro plazo menor.

2o. Objeto.

Rojina Villegas apunta al respecto que:

"El objeto en el contrato no es la cosa o el hecho ya que estos son los objetos indirectos de la obligación, pero como el contrato crea a la obligación y éste tiene como objeto la cosa o el hecho, la terminología jurídica, por razones prácticas y de economía en el lenguaje ha confundido, el objeto de la obligación con el objeto del contrato". (11)

Estamos de acuerdo con este autor, ya que si recurrimos al Código Civil vigente, se señala respecto del objeto en el artículo 1824 que:

"Son objeto de los contratos:

I.- La cosa que el obligado debe dar:

II.- El hecho que el obligado debe hacer o no hacer".

(11) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, - Tomo III, Ed. Porrúa, Méx., 1983, Pág. 62. Novena Edición.

En tanto, algunos doctrinados distinguen respecto de lo señalado, en el artículo citado, dos clases de objeto a saber:

- I.- Objeto Directo, que es el que crea o transmite obligaciones en los contratos;
- II.- Objeto Indirecto, que es la cosa o el hecho que a su vez es el objeto de las obligaciones que dan nacimiento al contrato.

Como en referencia histórica algunos autores han sustentado que en Roma el objeto o contenido del contrato podía ser de diversos tipos, teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones que lo integran. Más el objeto de la obligación consistía en un hecho o prestación del deudor, como hasta nuestros días.

La prestación antes señalada en ocasiones podía resultar imposible: esto es, cuando el obligado se encontraba impedido legal o físicamente de realizarla. Por ejemplo si se pactaba la entrega de un animal o de otra cosa que no existía física ni jurídicamente. No obstante, las cosas futuras si -- podían ser objeto de contratación, como es el caso de

una cosecha.

Sobre el particular Bañuelos Sánchez indica:

"La imposibilidad de la prestación en éstos ca-
sos, implica la nulidad del contrato a la verificación --
del cual se opone una inexorable ley de la naturaleza o -
una norma jurídica: *Impossibiliu Nulla Obligatio est* (es-
nula la obligación de cosas imposibles). (12)

Finalmente, anotamos lo expuesto por Bravo Gon-
zález quien indica que uno de los clásicos del derecho Ro-
mano, Paulo, se refiere a la terminología de las fórmulas
de las acciones para designar su objeto al decir que el -
objeto consiste en un *dare, facere y prestare*; es decir -
en la transferencia de un derecho real, un hecho personal u
otra prestación. (13)

A continuación enumeramos los requisitos que -
debe contemplar el objeto para su validez:

- 1.- Debe ser lícito, en virtud de que el dere-
cho prohíbe los actos ilícitos, consecuen-
temente no podrá sancionar el cumplimiento
de una obligación que vaya contra sus orde

(12) Bañuelos Sánchez F, Op. Cit., Pág. 14.

(13) Bravo González, Op. Cit., Pág. 45. .

namientos.

- 2.- Debe ser posible tanto física como jurídica mente. Esta posibilidad debe contemplarse en el momento de la celebración del contrato, ya que es el momento en que se cuenta con todos sus elementos.
- 3.- Debe presentar un interés para el acreedor.
Debiendo ser siempre esta ventaja determinable en dinero.
- 4.- Debe estar suficiente cuantificada. Esto es con el único fin de evitar que el deudor reduzca su obligación a tal nivel que ya no represente interés para el acreedor.

Es irrefutable que el contrato crea la obligación y ésta a su vez tiene como objeto la cosa o el hecho, por lo que los doctrinarios han señalado que existen dos clases de objeto: el directo y el indirecto. Como ya quedó apuntado anteriormente.

Con apoyo en la definición que nos da la Ley -

Sobre el Contrato de Seguro, podemos decir que el objeto - es la obligación por parte de la empresa aseguradora de resarcir un daño o pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad dañosa prevista; y para el asegurado, la de - pagar una suma de dinero (la prima).

Cabe hacer notar que la obligación de la empresa en el seguro contra daños tiene por objeto en dar ó hacer, según lo apuntado en el párrafo anterior, y que además viene a ser confirmada por lo señalado en el artículo 116 de la Ley antes citada, que establece: "la empresa podrá adquirir los efectos salvados, siempre que abone al - asegurado su valor real según estimación parcial. Podrá - también reponer o reparar a satisfacción del asegurado la - cosa asegurada liberándose así de la indemnización".

Por lo anterior , y en base a lo señalado, se puede concluir que el objeto del contrato materia del presente estudio será una obligación de hacer o dar, quedando para la empresa la facultad de elegir el medio para cumplir su obligación.

5) Elementos de Validez

I. Capacidad Legal

En la celebración de un acto jurídico inter - vienen dos o más personas, tomando unas el carácter de - acreedor y otras el de deudor. En el caso del contrato - que nos ocupa serán asegurador y asegurado, pero para ésto, es necesario que sean capaces para obligarse. La capaci - dad es la regla general, la incapacidad será la excep - - ción, y los casos especiales serán señalados por la Ley.

Respecto a lo anterior, el artículo 22 del Códig - go Civil vigente señala que:

"La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde que un individuo es concebido entra bajo la - protección de la Ley y se tiene por nacido para los efec - - tos declarados en el presente Código".

Con la finalidad de clarificar este punto, po - demos citar a Rojina Villegas quien sostiene, que:

"La capacidad es el atributo más importante de las personas. Todo sujeto de derecho, por serlo, debe tener capacidad jurídica; ésta puede ser total o parcial. Es la capacidad de goce el atributo esencial e imprescindible de toda persona, ya que la capacidad de ejercicio que se refiere a las personas físicas, puede faltar en ellas, y sin embargo, existir la personalidad". (14)

Debido a que el presente estudio se limita en especial al ramo de daños, se hace exclusión de los de vida, accidentes personales y enfermedades, por tanto delimitaremos la capacidad de las empresas para actuar como asegurador, buscando su fundamento en las diversas normas legales que para ellas existen:

El Código Civil en vigor establece respecto de la delimitación en la capacidad para celebrar contratos, lo siguiente:

"Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la Ley" (Art. 1798).

"Las personas morales se regirán por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva

(14) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Tomo I, México, 1983, Ed. Porrúa, Pág. 158. Novena Edición.

Y por sus estatutos. "(Art. 28), y

"Los actos ejecutados contra el tenor de - -
leyes prohibitivas o de interés público se--
rán nulos, excepto en los casos en que la -
la Ley ordene lo contrario" (Art. 8)

Es prudente atender además los señalamientos que --
que al respecto distingue la Ley General de Instituciones
de Seguros :

"Se prohíbe a toda persona física y a toda -
persona jurídica que no tenga carácter Legal
de Institución de Seguro, la práctica de cual
quier operación de seguros en territorio Mexi
cano..." (Art.3°)

Para organizarse y funcionar como Institución
de Seguros, se requiere concesión del Gobier-
no Federal, que compete otorgar discrecional-
mente a la Secretaría de Hacienda y Crédito -
Público, oyendo la opinión de la Comisión Na-
cional Bancaria y de Seguros".
(Art. 6°)

Artículo 136, fracción IV.- "Los contratos concertados contra las prohibiciones del artículo 3° no producirán efecto legal alguno..."

Finalmente, la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece en su artículo 2° que:

"Las empresas de seguros sólo podrán organizarse y funcionar de conformidad con la Ley General de Instituciones de Seguros".

En base a lo anterior, concluimos que si en un contrato de seguro figura como asegurador una persona física o una persona moral que legalmente no se encuentre autorizada para ello, éste será nulo ya que contraviene una Ley específica en virtud de que las personas no se encuentran habilitadas por la misma para el ejercicio de esta actividad.

En lo que respecta al asegurador se le aplican las reglas del derecho común, ya que no existe prohibición expresa en la Ley de la materia. Además la legislación civil permite a cualquier persona realizar actos jurídicos

siempre que no estén exceptuados por la Ley.

II Ausencia de Vicios del Consentimiento

En forma doctrinal y a grandes rasgos trataremos lo relativo a la ausencia de vicios en el consentimiento o en la voluntad; esto es, que esa voluntad se exteriorice clara y libremente sin que para ello medie el error, - el dolo, la mala fe o la violencia.

Error.- Consideramos error como una falsa concepción de la realidad, es decir, un estado subjetivo -- que está en desacuerdo con la realidad. Sobre ésto, Rojina Villegas nos indica:

"En el derecho, el error en la manifestación de la voluntad vicia a ésta o al consentimiento, por cuanto que el sujeto se obliga partiendo de una creencia falsa, o bien pretende - crear, transmitir, modificar o extinguir derechos u obligaciones". (15)

En cuanto al error en el contrato de seguro de daños, la Ley Sobre el Contrato de Seguro prevee tal situación protegiendo la validez de la operación, señalando en-

(15) Rojina Villegas Rafael, Op. cit. Pág. 139

su artículo 88 que: "El contrato de seguro será nulo si - en el momento de su celebración la cosa asegurada ha perecido o no puede seguir ya expuesta a los riesgos".

El Dolo.- Al respecto Rojina Villegas nos dice que "no es en sí vicio del consentimiento ya que vicia a la voluntad sólo en tanto que induzca a error y que éste sea el motivo determinante de la misma". (16)

La Ley sobre el Contrato de Seguro precisa sobre este particular que el dolo o la mala fe de alguna de las partes, le impondrá la obligación de pagar a la otra una cantidad igual al duplo de la prima de un año, (artículo 88, último párrafo) y que si no hubo dolo o mala fe, el contrato será válido pero únicamente hasta la concurrencia del valor real de la cosa asegurada, teniendo ambas partes la facultad de pedir la reducción de la suma asegurada. --- (Artículo 95).

En términos más precisos se supone que uno de los contratantes ha ejecutado un conjunto de maquinaciones o artificios, precisamente para inducir al error a una de las partes.

(16) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. Pág. 144.

'La Mala Fe.- Es la disimulación del error por parte de un contratante una vez conocido, para que el otro se obligue bajo esa falsa creencia; en la mala fe el error no se provoca, simplemente uno de los contratantes se aprovecha del que advierte en la otra parte.

De igual manera que el Dolo, la Ley Sobre el Contrato de Seguro, prevé en sus artículos 88 y 95, la nulidad del contrato de seguro que se realice en contravención con su texto.

La Violencia.- En relación con la violencia Bañuelos Sánchez apunta:

"La violencia puede ser física o moral; física - cuando por medio del dolor se coacciona la voluntad a efecto de que se exteriorice la celebración de un acto jurídico; moral, cuando por medio de amenazas o intimidaciones - se pone en peligro la vida, la honra, la libertad, la salud o el patrimonio del autor del acto jurídico, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales hasta el segundo grado". (17)

(17) Bañuelos Sánchez Froylán, Op. Cit. Pág. 40.

En cuanto a la validez del contrato que nos ocupa, las leyes de la materia contemplan una serie de situaciones, mismas que regulan, los casos de error, dolo y mala fé que en un momento pueden recaer a nuestro contrato, y por lo mismo establecen sanciones que recaerán directamente respecto de la validez, en virtud de que si en su concepción se llegase a incurrir en algunos de los supuestos señalados, el rigor con el que la Ley ataca su ineficiencia, excede en términos generales a lo previsto por el derecho común.

A continuación citamos algunas disposiciones señaladas por la Ley Sobre el Contrato de Seguro, que consideramos importantes para la vida normativa de nuestro contrato por cuanto a la validez del mismo.

Artículo 60.- "En los casos de dolo o mala fé en la agravación del riesgo, el asegurado perderá las primas anticipadas".

Artículo 88.-

El Dolo o Mala fé de algunas de las partes, le impondrá la obligación de pagar a la otra una cantidad igual al duplo de la prima de un año.

Artículo 95.- "Cuando se celebre un contrato de seguro por una suma superior al valor de la cosa asegurada y ha existido dolo o mala fe de una de las partes la otra tendrá derecho para demandar u oponer la nulidad...."

De la exposición anterior, relativa a los vicios que en un momento dado nuestro contrato puede adolecer, podemos concluir que a las hipótesis señaladas en los dos primeros preceptos les recaerá la nulidad absoluta, al momento de su celebración, y por lo que se refiere al último precepto la hipótesis que contempla le será aplicada -

la nulidad relativa, esto es que aún existiendo en su concepción algún vicio, nuestro contrato puede convalidarse previa corrección que se efectúe de común acuerdo por los contratantes.

III Objeto, Motivo o fin lícito

El elemento de estudio en este punto supone una licitud en el objeto, motivo, fin o condición del acto por lo que todo acto jurídico necesita ser lícito en todas sus manifestaciones para que el derecho le brinde la protección necesaria y así le sean otorgadas consecuencias jurídicas por lo tanto consideramos que el acto será ilícito, si se manifiesta en contravención a las leyes de orden público y a las buenas costumbres.

Ahora bien, el acto jurídico puede existir, y a esa existencia le puede recaer alguno de los vicios a que hemos hecho referencia en éste capítulo; es decir que en estos casos el acto nace en forma, el cual

puede ser sancionado de nulidad y esta situación - puede conceptuarse como existencia imperfecta de los- actos jurídicos por concebir en su creación algún - vicio.

Es conveniente aclarar, que siendo la vo- luntad, uno de los principales elementos para la per- fección de nuestro contrato, en este punto no entra- mos en detalle por lo que hace a los vicios que pue- den recaer a la misma, toda vez que al confirmarse uno de ellos el efecto producido sería el de la nu- lidad, en cualquiera de sus aspectos, en virtud de - estar enfocado, el presente estudio a la responsabili- dad derivada de los daños ocasionados con motivo de- la actividad aérea.

Resumiendo lo anterior, es necesario que- se reúnan los siguientes requisitos para la validez del objeto, motivo o fin:

A.- Debe ser lícito, como el derecho prohíbe los actos ilícitos, no podrá sancionar el cumplimiento de una obligación que va ya contra sus ordenamientos.

B.- Debe ser posible, tanto física como jurídicamente. Esta posibilidad debe contemplarse en el momento de la celebración del contrato, pues es cuando éste debe contar con todos sus elementos.

C.- Debe presentar un interés para el acreedor y ésta ventaja debe ser apreciable en dinero.

D.- Debe estar suficientemente determinado, para evitar que el deudor reduzca su obligación a tal nivel que ya no presente interés para el acreedor.

La Ley Sobre el Contrato de Seguro, prevé algunos casos relativos al motivo o causa que adolecen de ilicitud.

1o. "Cuando se contrate con varias empresas

un seguro contra el mismo riesgo y por el mismo interés, el asegurado tendrá la obligación de poner en conocimiento de cada uno de los aseguradores la existencia de los otros seguros..."(Artículo 100)

2o. "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." (Artículo 101).

3o. "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 surgido dentro de los límites de la suma que hubiere asegurado". (Artículo 102).

4o. "La empresa que pague en el caso del ar---
tículo anterior, podrá repetir contra to--
das las demás en proporción de las sumas -
respectivamente aseguradas." (Artículo ---
103).

En los términos antes señalados, la Ley condena
en general todo afán de lucro que el asegurado pueda tener -
como finalidad, al celebrar un contrato de seguro contra da-
ños.

IV. Forma.

En Roma la forma representaba el molde objetivo
a través del cual era necesario que las partes pasaran su --
convenio para que el mismo deviniera en obligatorio; sirvien
do en forma principal para efectos de prueba, con el objeto
de que todos aquellos negocios parecidos llegaran a ser uni-
formes y así las partes se pudieran dar cuenta de que su in-
cumplimiento les traería consecuencias de derecho.

Sobre este punto Bravo González expresa que:

"En el Derecho antiguo todos los contratos eran
formales, y si no se cumplía con lo establecido éstos eran -

nulos, teniendo como ejemplo el pesaje y la nuncopatio (pregunta seguida de una respuesta); las menciones escritas, etc. Paulatinamente la forma va cediendo terreno, dejando su lugar a los elementos subjetivos como el consentimiento (18),

Antes de continuar, creemos necesario apuntar respecto de la voluntad, que ésta debe quedar exteriorizada conforme a las disposiciones legales, y su inobservancia dentro de las formalidades de derecho que rigen al acto jurídico, originará la nulidad relativa.

En complemento a lo anterior, Froylán Bañue los clasifica a los actos jurídicos en:

- a) Consensuales
- b) Formales
- c) Solemnes

Definiendolos en los siguientes términos :

"Consensuales.- Son aquéllos para cuya validez no se requiere ninguna formalidad.

(18) Bravo González Agustín, Compendio de Derecho Romano, Méx., 1975, Ed. Pax-México, Pág. 107. Séptima Edición.

Formales. - Es preciso que en éstos la voluntad se exteriorice por escrito para que tenga validez, aceptándose el consentimiento únicamente como expreso el que sea por escrito.

Solemnes. - Son aquellos actos en los que debe observarse una formalidad especial y además que sea por escrito! (19)

Si tomamos como norma reguladora de la manifestación general de la voluntad a la forma, cabe preguntarnos si ésta tendrá aplicación directa sobre el contrato que analizamos en el presente estudio, como un elemento de validez.

A esto podemos contestar que la forma puede ser considerada como un elemento de validez de nuestro contrato, fundamentalmente por lo establecido en los artículos 1833 y - 1834 del Código Civil vigente, así como los artículos 19, 21 y 24 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, que a la letra se ñalan:

Artículo 1833.- "Cuando la Ley exija de-

(19) Bañuelos Sánchez F., Op. Cit., Pág. 38.

terminada forma para un contrato, mien--
tras que éste no revista esa forma no se
rá válido salvo disposición en contrario
pero si la voluntad de las partes para -
celebrarlo consta de manera fehaciente,
cualquiera de ellas puede exigir que se
dé al contrato la forma legal."

Artículo 1834.- "Cuando se exija la for-
ma escrita para el contrato, los document
os relativos deben ser firmados por to-
das las personas a las cuales se imponga
esa obligación".

Artículo 19.- "Para fines de prueba, el
contrato de seguro, así como sus adicio-
nes y reformas, se hará constar por es--
crito..."

Artículo 20.- "La empresa aseguradora es
ta obligada a entregar al contratante --
del seguro una póliza en la cual consten
los derechos y obligaciones de las par--
tes..."

Artículo 24.- "Para que puedan surtir -- efectos probatorios contra el asegurado, será indispensable que estén inscritos o impresos en caracteres fácilmente legibles, tanto la póliza como los documentos adicionales."

6) Clasificación.

a) Carácter Bilateral.

Desde el punto de vista puramente formal hemos señalado que las partes en nuestro contrato son el asegurador por un lado y por otro el asegurado. Pero a estas podemos -- agregar una tercera: el beneficiario del seguro, el cual no -- siempre y necesariamente concurre a la celebración del contrato. Cabe distinguir que no obstante la bilateralidad o trilateralidad que en un momento dado pueda presentar, es solamente formal, ya que en el fondo todos los que participan en el seguro están ligados entre sí a través de la empresa aseguradora.

Legalmente lo anterior se fundamenta en el artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro, del cual se --

desprende su bilateralidad, ya que se establecen obligaciones correlativas de ambas partes contratantes. Así también de esta ley se deriva todo un régimen especial el cual se contempla en el contenido de los artículos 20 a 44; 51 y - 180.

b) **Carácter Oneroso.**

El Contrato de Seguro se entiende oneroso debido a que en su misma definición existen prestaciones que - significan para ambos contratantes gravámenes recíprocos.

Lo anterior por sí solo se explica, ya que el - resarcimiento del daño o el pago de una suma de dinero, -- así como el pago de la prima, son gravámenes que constituyen provecho para una de las partes dependiendo del punto de vista en que sea tratado. Sobre el particular Cervantes Ahumada dice:

"Nuestro contrato no podría ser gratuito, por - que la gratuidad impediría la formación del fondo de primas que es esencial para la mecánica operativa del seguro".(20)

La distinción que podemos señalar respecto de - nuestro contrato con los contratos gratuitos se fundamenta

(20) cfr Cervantes Ahumada, Op. Cit. Pág. 583 - Primera edición.

sobre la diversa relación existente entre la ventaja o el sa
crificio que en un momento dado significa a cada una de las
partes.

c) Carácter Aleatorio.

Se puede afirmar en principio que el Contrato -
de Seguro carece de un carácter aleatorio debido a que:

1o. No obstante que en sus orígenes nuestro con
trato era aleatorio (lo era en virtud de que el asegurador -
era individual y no sabía si al celebrar un contrato aislado
se enriquecería o se arruinaría), actualmente las modernas -
bases técnicas hacen que el seguro no pueda considerarse aisl
ado.

2o. La fijación de la prima y la cantidad asegu
rada se establecen en función de la cantidad que se forma --
con el número de asegurados.

3o. El asegurador no paga con su propio dinero,
sino con el fondo de las primas que obtiene de los contratos.

4o. Aunque el Código Civil en vigor defina la --
aleatoriedad en función de que la prestación debida dependa -

de un acontecimiento incierto, es claro que se requiere que la ganancia dependa de tal incertidumbre. También es cierto que en nuestro contrato la prestación depende efectivamente de un acontecimiento incierto; pero su certeza está determinada por el movimiento de los grandes números. Y por lo tanto, el asegurador sabe que no puede perder, e incluso conoce la probación de ganancias que le corresponderá en cada contrato.

No obstante lo anterior podemos sostener que nuestro contrato es eminentemente aleatorio tanto en su funcionamiento como en su concepción, ya que al momento de celebrar el Contrato de Seguro correspondiente no se sabe con certeza qué número de primas periódicas pagará el asegurado ni a cuánto ascenderá la cantidad que pague el asegurador, sin importar la razón invocada para negar su manifiesta aleatoriedad que es la organización económica que permite distribuir entre los aseguradores, miembros de la mutualidad, las pérdidas; ya que, en forma general se le suprime pero se deja intacta en cada contrato particular. Ahora bien esta organización lejos de excluir el índole aleatorio de cada uno de los contratos, lo supone necesario en virtud de que no se puede obtener el equilibrio de los riesgos si no existen los mismos.

d) Carácter Consensual en oposición al Real.

En atención a que la obligación del asegurador es condicional puede decirse que el contrato de seguro en México es imperativamente consensual en oposición a real, lo - que probablemente no ocurre en otros países.

Puesto que según la Ley Sobre el Contrato de Seguro, los contratos que se celebren no pueden sujetarse a la condición del pago de la prima para su perfeccionamiento; -- además de que sólo se exige la forma escrita como medio probatorio de su existencia. Asimismo, consideramos que la --- fracción segunda del Artículo 21 de la Ley de la materia prohibe convertir este contrato convencionalmente en consensual o real, en consecuencia.

e) Carácter Consensual en oposición al Real.

Según se desprende del contenido de la ley de - la materia, el Contrato de Seguro se perfecciona desde el momento en que el proponente tiene conocimiento de la acepta--ción de la oferta, la cual puede ser a través de los medios más idóneos que la ley reconoce, entre ellos el correo certificado, el telégrafo, la carta con acuse de recibo, etc. --

Además de que el mismo puede ser adicionado o reformado, lo que deberá constar por escrito, y también a la firma del contrato se deberá expedir la póliza correspondiente con caracteres fácilmente legibles, escritos o impresos; podemos aseverar que nuestro contrato será entonces eminentemente formal.

f) Carácter de Tracto Sucesivo.

El artículo 20 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro reglamenta el contenido de la póliza, exige que incluya dentro de su clausulado el momento a partir del cual se garantiza el riesgo, así como la duración de la garantía. Ahora bien, el contenido de los Artículos 37 y 40 para los seguros de daños (esto es por la disposición que atañe el llamado "Periodo de Seguro"), así como el Artículo 44 contienen como principio de la indivisibilidad de la prima, salvo pacto en contrario entre las partes.

Por otro lado, la naturaleza eventual de la obligación de la empresa aseguradora nos da la base para señalar que se trata de un contrato sucesivo. pues es característica de todos estos la condición de que su cumplimiento

o realización además de ser posible sea probable.

Por lo anterior se infiere que la realización - de la eventualidad, prevista para un sólo instante determina restringiría notoriamente toda posibilidad de ver actualizada la obligación de la empresa aseguradora, por lo que el contrato de seguro en general, siempre comprende o ampara un periodo de tiempo más ó menos largo pudiendo ser determinado o determinable. Por tanto no puede considerarse el contrato de seguro como de ejecución instantánea.

g) Carácter Principal.

Es frecuente que se asegure una cosa en particular y que esta, a su vez, forme parte de un bien que se encuentra afecto a un Seguro General; o bien que se tome un seguro sobre la vida de un tercero, a fin de asegurar más específicamente el crédito que representan estas operaciones para el asegurado. Sin embargo, aún en estos casos nuestro seguro sigue siendo principal puesto que existe por sí sólo, - toda vez que no seguirá la suerte del contrato que haya dado origen al crédito.

El Artículo 109 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro señala que sobre el seguro de cosas gravadas con privilegios, hipotecas o prendas, los acreedores privilegiados, hipotecarios o predatarios, se subrogarán del pleno derecho en la indemnización hasta el importe del crédito garantizado por tales gravámenes. Sin embargo, el pago hecho a otra persona será válido cuando se haga sin oposición de los acreedores cuando los gravámenes antes mencionados no aparezcan en la póliza, así como en los casos que no hayan sido comunica-
dos a la empresa aseguradora.

CAPITULO CUARTO

DEL SEGURO DE DAÑOS OCASIONADOS EN ACCIDENTES AEREOS

1) Noción.....	89
2) Clasificación.....	89
3) Interés Asegurable.....	91
4) El Coaseguro.....	95
5) Breve Introducción al Derecho Aeronáutico.....	96
a) Nacimiento y Formación.....	96
b) Concepto.....	99
c) Autonomía.....	101
d) Fuentes.....	104
e) Codificación.....	107

6) El problema general de la Responsabilidad en el Derecho Aéreo.....	109
a) Principios Generales de la Responsabilidad Contractual.....	111
b) Responsabilidad Contractual según la Convención de Varsovia.....	116
c) Elementos subjetivos.....	118
d) Elementos Objetivos.....	122
7) Responsabilidad Contractual al margen del Convenio de Varsovia.....	126
a) La Responsabilidad según las condiciones generales de la I. A. T. A.....	126
b) La Responsabilidad en el Transporte Gratuito.....	127
c) La Responsabilidad en los Casos Restantes.....	129

d)	Daños en el Transporte de Mercan cias y Equipajes.....	129
8)	Aeronaves.....	131
a)	Concepto.....	131
9)	Los Seguros Aeronáuticos.....	135
a)	Introducción.....	135
b)	Elementos.....	136
c)	Carácter Internacional del Seguro.....	138
10)	Seguridad y Seguro.....	144
a)	Accidentes Aéreos.....	147
b)	Variedad de Riesgos.....	151

CAPITULO CUARTO

DEL SEGURO DE DAÑOS OCASIONADOS EN ACCIDENTES AEREOS

1) Noción

El seguro de daños es aquel mediante el que la empresa aseguradora tiene la obligación de resarcir el daño patrimonial que sufra el asegurado al realizarse el evento previsto en la póliza del seguro, pudiendo ser esta obligación en especie o dinero a cambio del pago de una prima. - Este concepto encuentra su fundamento en lo señalado por -- los artículos 85 al 150 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

2) Clasificación

Los estudiosos de la materia han dividido al - seguro de daños en:

- A) Seguro de Cosas
- B) Seguro de Responsabilidad

A.- Los seguros de cosas, son los que garantizan el resarcimiento del daño patrimonial causado por el siniestro al destruir o disminuir una cosa integrante del activo del patrimonio del asegurado.

B.- Los seguros de responsabilidad son los que garantizan el resarcimiento del daño patrimonial que se ocasiona para el asegurado cuando surge un adeudo que aumenta el pasivo de su patrimonio.

Por otra parte, la sola denominación del seguro de daños caracteriza perfectamente a este grupo debido a que se deriva de la misma un principio que forma la teoría de los seguros de daños y que es carente en los seguros de personas siendo este el principio indemnizatorio, y sobre el cual Luis Ruiz Rueda apunta lo siguiente:

"Siendo su característica principal el que ya más se debe procurar una ganancia al asegurado, sino más bien resarcirle únicamente de los daños sufridos " (1)

El artículo 86 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece que "La empresa aseguradora responde sola mente por el daño hasta el límite de la suma y del valor

(1) Ruiz Rueda Luis, El Contrato de Seguro, Méx, 1978, Ed. Porrúa Inos., Pág. 161.

real asegurado..."; por lo tanto el carácter indemnizatorio encuentra en éste postulado su base legal.

Por lo anterior, podemos manifestar que el seguro contra daños es aquel en el que existirá siempre la -- obligación por parte de la empresa aseguradora de resarcir el daño que sufra el asegurado en sus bienes, siendo necesario que el peligro de daño amenace a su patrimonio según lo previsto en la póliza correspondiente.

3) El Interés Asegurable

La ley de la materia establece que "todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro, podrá ser objeto de contrato de seguro contra daños" (Artículo 85, Ley Sobre el Contrato de Seguro).

En forma semejante a este principio diversas - disposiciones extranjeras han plasmado dentro de sus leyes respectivas la idea del interés económico, como ejemplos - las legislaciones francesa, austríaca, alemana, etc. Con el objeto de aclarar el concepto "interés asegurable", - señalaremos a continuación algunas definiciones importantes sobre el particular:

Para Roelli el interés "es la relación valor económica que existe entre un objeto (persona o cosa) y alguien" (2)

Por su parte, Ehrenberg señala que "el interés es la relación en virtud de la cual una persona sufre, a causa de un evento determinado, un daño patrimonial". (3)

A su vez Ferrarini considera que "el interés es la relación de una persona con una cosa amenazada por un riesgo determinado". (4)

Por lo anterior, podemos decir que el interés primordial del particular o tomador del seguro es, independientemente a la realización del siniestro, el no sufrir una pérdida o gravamen patrimonial.

En relación al tema que nos ocupa Zamudio Collado expone: "Todo aquel que posee un bien de fortuna tiene el interés de que éste bien no se vea afectado por el siniestro, o sea, el interés de que el bien no se dañe es intrínseco y correlativo al carácter de propietario o poseedor de dicho bien, por lo tanto, no se podrá asegurar el interés de que al producirse el siniestro, no dañe el patrimonio.

(2) Roelli Kommenta Zum, Cit. Pos, Luis Ruiz Rueda, Op.-Cit. Pág. 164.

(3) Ehrenberg Versicherungsrecht, Cit. Pos. Luis Ruiz Rueda, Op. Cit. Pág. 164

(4) Ferrarini Lo, Cit. Pos. Luis Ruiz Rueda, Op. Cit. -- Pág. 164.

del tomador del seguro". (5)

En virtud de lo anterior, se puede sostener que es impropio denominar asegurado a la persona que suscribe el contrato de seguro ya que el objeto de nuestro contrato es el interés asegurable, traduciéndose éste como la relación entre la actualización del riesgo o daño y la repercusión de dicho daño en el patrimonio o haber del tomador del seguro. En consecuencia lo que realmente se asegura es la indemnización o el resarcimiento y por analogía, asegurado será el bien expuesto al riesgo y la persona que suscribe el contrato, tomador del seguro.

Antes de finalizar con el presente apartado, nos surge una pregunta que creemos completamente de manera importante el análisis del interés asegurable la cual es, si al realizarse el siniestro previsto en el contrato el asegurador deberá pagar el total del daño que se cause o solamente lo hará de acuerdo con el monto de la suma asegurada.

Sobre este particular el artículo 92 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro señala que "Salvo Convenio en contrario, si la suma asegurada es inferior al interés asegurado, la empresa aseguradora responderá de manera propor

(5) Zamudio Collado Luis, Teoría y Práctica de los Seguros de Daños en México, Editorial Mexicana de Periódicos, Libros y Revistas, Méx. 1980, Pág. 127.

cional al daño causado.

En efecto al realizarse el siniestro, el asegurador no esta obligado a pagar más del monto de la suma - asegurada aunque esta sea inferior al valor del interés -- asegurado, ésta situación es conocida por los estudiosos - de la materia como infraseguro.

No obstante lo anterior si se da el caso de un siniestro parcial y éste no supera el monto de la suma asegurada, la doctrina se inclina a considerar que el asegurador debe resarcir la totalidad del daño sufrido, teniendo en cuenta la relación que hay entre la suma asegurada y el valor del interés asegurado a pesar de lo establecido - en la cláusula respectiva de la póliza, así como lo señala do por el artículo de referencia.

En conclusión y debido a la falta de fórmulas - concretas para efectos de indemnización, el referido artículo 92 podría estar redactado según los términos que a continuación proponemos, y que creemos es claro inteligible para el lego:

Salvo convenio en contrario, si la suma asegurada es inferior al valor del interés asegurado, el asegurador estará obligado a pagar una suma o valor de resarcimiento

to respecto del monte del daño causado, en la misma proporción existente entre la suma asegurada y el valor del interés asegurado.

4) El Coaseguro

La Ley General de Instituciones de Seguros define al coaseguro en su artículo 10 en los términos siguientes: "Se entiende por coaseguro, la participación de dos o más Instituciones de seguro en un mismo riesgo, en virtud de contratos director realizados por cada una de ellas con el asegurador".

De lo anterior podemos anotar que:

Primero.- La definición sólo se refiere a un mismo riesgo sin mencionar que debe tratarse del mismo interés asegurable.

Segundo.- No puede distinguirse este caso del seguro múltiple, reglamentado en los artículos 100 al 105 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Doctrinariamente, para que exista coaseguro, se deberá considerar que las diversas compañías aseguradoras del mismo riesgo y del mismo interés deben conocer perfec-

mente la coexistencia de estos seguros y aún es costum--
bre que una de las compañías aseguradoras tome la inicia
tiva y sea ella la que trate al tomador del seguro y pro
ponga el coaseguro a las demás aseguradoras.

5) Breve Introducción al Derecho Aeronáutico

a) Nacimiento y formación

El Derecho Aeronáutico no tiene antecedentes -
históricos tan antiguos como otras ramas del Derecho (Ci-
vil, Marítimo, Mercantil, etc.), sin embargo puede darse
una referencia de las primeras disposiciones legales que
tuvieron importancia en la aviación, siendo éstas dos or-
denanzas dictadas en el año de 1784.

La Primer Ordenanza se dictó en la Ciudad de
Lemoir, París; y la segunda por las autoridades de Milan,
Italida, en las que se prohibía fabricar y elevar globos-
y otras máquinas aeronáuticas. Por lo que creemos que -
estos sucesos puedan ser los primeros antecedentes lega-
les que se ocuparon de la materia. (6)

(6) cfr. Rodríguez Jurado Agustin Teoría y Práctica del
Derecho Aeronáutico, Ed. Depalma, Primera Edición,-
Buenos Aires, 1963 Pág. 3

El maestro Cobo Cayón nos menciona en su libro-
"Derecho Aeronáutico" que:

"El primer acuerdo sobre la navegación aérea fue celebrado entre Alemania y Hungría en 1898, en el cual hace referencia al cruce de fronteras por globos militares". (7)

"Diversos estudiosos del derecho han coincidido al señalar que en 1908 apareció el Derecho Aeronáutico como disciplina organizada, la cual se vio interrumpida dentro de su avance y desarrollo a consecuencia de la primera guerra mundial, resultando ésta determinante para la aviación, en virtud de que toma un gran giro, ya que su carácter puramente de investigación y perfeccionismo dió lugar a diversas aplicaciones como arma bélica, y como un importante medio de comunicación entre la humanidad.

Al término de la primera guerra mundial los esta dos participantes se enfrentaron al problema de regular la aeronavegación, lo cual se logró mediante una reglamentación jurídica de carácter internacional, ya que se contra -punteaban los intereses sostenidos por cada estado en parti cular." (8)

(7) Cobo Cayón Juan Fernando, Derecho Aeronáutico, Ed. Lito Lucros, Bogotá, Colombia, 1967, Pág. 66.

(8) cfr. Cobo Cayón Juan Fernando Op. Cit. Pág. 67, 68.

El esfuerzo de todos los estados culminó con el Tratado de Versalles, cuyos aspectos fundamentales son:

A.- Las cláusulas directamente referidas para regular la aviación alemana.

B.- La reglamentación a la navegación aérea en el territorio germánico.

En 1926 nace un organismo de carácter privado - llamado Comité Internacional de Técnicos y Expertos Jurídicos Aéreos (CITEJA) y cuya labor llegó a su fin cuando en la Ciudad de Chicago se creó la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI).

Convocada por el CITEJA se llevó a cabo en 1929 una conferencia internacional sobre el transporte aéreo, - la que acordó el Convenio de Varsovia que ocupa un lugar - importante en la disciplina jurídica aeronáutica, a este - Convenio seguirán el de Roma, en 1933, y el de Bruselas, -- en 1938.

Es la Segunda Guerra Mundial la que altera nuevamente la elaboración y desarrollo del Derecho Aeronáutico

co. En el año de 1944, en pleno desarrollo de las hostilidades, se suscribe un tratado en una convención efectuada en Chicago con participación de los países contendientes, introduciéndose modificaciones en el Régimen Internacional de la Aviación.

La labor del Comité Jurídico de la OACI, al continuar en ascenso, encuentra su primera manifestación al lograr el reconocimiento internacional de los derechos sobre las aeronaves, tarea que culmina con la firma del Convenio de Ginebra de 1984, teniendo gran importancia hasta nuestros días.

b) Concepto

Con el fin de tener una visión general respecto del concepto de Derecho Aeronáutico, consideramos conveniente señalar lo sostenido por algunos juristas especializados en la materia.

Pietro Gogliolo en su "Código Aeronáutico" expresa que la rama del Derecho Aeronáutico "es el conjunto de normas de derecho público o privado que regulan la navegación aérea y en general el movimiento de las aeronaves y --

otros aparatos que se mueven en el aire en relación con las cosas, las personas y con la tierra". (9)

La definición de Gogliolo es un reflejo de la de Antonio Ambrosini, sólo que este la simplifica en "rama del derecho que estudia las relaciones nacidas en la navegación aérea y que fija su reglamentación jurídica. (10)

Por su parte Luis Tapia Salinas lo define, como "aquel conjunto de normas que se refieren a la navegación aérea y problemas con ella relacionados". (11)

Gay de Montellá sostiene que "es el conjunto de normas de derecho público y privado de la navegación aérea dedicada al transporte de cosas y personas mediante la utilización de aeronaves, y las relaciones jurídicas nacidas de tal sistema" (12)

Derecho Aeronáutico para Cobo Cayón es "el conjunto de normas jurídicas en relación a la actividad humana en y sobre la navegación aérea, las aeronaves y sus usos y servicios; su personal especializado y el espacio en que aquellos circulan o permanecen". (13)

(9) Gay de Montellá Rafael, Principios de Derecho Aeronáutico, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1950, Pag. 9.

(10) Op. Cit. Pág. 10

(11) Cobo Cayón Juan Fernando, Op. Cit., Pág. 62

(12) Gay de Montellá Rafael, Op. Cit., Pág. 65

(13) Cobo Cayón Juan Fernando, Op. Cit., Pág. 65

Aunque en las definiciones antes transcritas - los autores tratan de abarcar el contenido del Derecho --- Aeronáutico, desde su punto de vista, lo cierto es que todos están acordes en la combinación, en el uso del espacio para el beneficio de la humanidad, por lo que creemos que la definición que se acerca más al objetivo y contenido de la materia, es la que nos da Federico Videla Escalada al decir que:

"Es el conjunto de principios y normas de derecho público y privado, de orden interno e internacional que rigen las instituciones y relaciones jurídicas nacidas de la actividad aeronautica o modificadas por ella". (14)

c) Autonomía

"El enfoque de algunos autores ha sido sostener la especialidad del Derecho Aeronáutico, juzgada como materia regida por principios propios y totalmente desvinculada de las otras disciplinas jurídicas" (15)

Esa posición debe ser analizada, ya que el derecho constituye una unidad sustancial que se basa sobre una estructura única, y que es el denominado derecho común, lo

(14) Videla Escalada Federico, Derecho Aeronáutico, Ed. Fundador de Víctor P. de Zavallia, Tomo I, Buenos Aires, Argentina, 1970. Pág. 175.

(15) Rodríguez Jurado Agustín, Op. Cit. Pág. 17.

que impide una emancipación total de las diversas ramas - que lo integran.

El Derecho Aeronáutico no puede dejar de recurrir a las demás ciencias jurídicas porque es un derecho--nuevo, no sólo por sus reglas novedosas propias, sino por la manera de entender o aplicar las situaciones que regulan los principios recogidos en otros sectores del derecho.

Los especialistas en esta materia han dividido a la autonomía desde tres puntos de vista:

- A.- Legislativa;
- B.- Didáctica y
- C.- Científica.

La primera es la más claramente consagrada, ya que en la legislación comparada, más de 80 países la respaldan con la realidad de leyes positivas orgánicas e integrales. La mayoría de esas legislaciones al seguir una línea impuesta por la internacionalidad de la materia, ocasiona - que aquellos países que no han consagrado la autonomía legislativa se encuentran con dificultades en la aplicación de -

sus leyes, lo cual agrega un argumento más en favor de la posición autonomista.

La segunda, no ha alcanzado la misma consagración aún cuando se extiende cada vez más. Son muchas las Universidades importantes en el mundo donde el Derecho Aeronáutico no se enseña por separado, sino en complemento a otras materias, ya sea en cuanto al transporte en general o con el derecho marítimo, que comprende una regulación de todo lo concerniente a la navegación.

Por último, la autonomía científica debe ser base de las anteriores. Siendo que debemos considerar la gran intensidad del trabajo de investigación que necesita el Derecho Aeronáutico, en la aplicación, el desarrollo, así como de los resultados que se obtengan, para apreciar hasta que punto el mismo se justifica.

La cantidad y calidad de los estudiosos del Derecho Aeronáutico en distintos países es suficiente para demostrar lo anterior, y aún más importante resulta el trabajo de instituciones especializadas en el análisis de los temas jurídicos vinculados a la aviación.

Frente a este panorama escuetamente presentado, la única excepción aparentemente antiautonomista que se encuentra en América Latina es la "Ley de Vías Generales de Comunicación de México", "ya que su contextura general permite a primera vista, colocar a nuestro país en un campo totalmente opuesto, el cual podemos decir que es similar o aún más avanzado que el Código de la Navegación que rige para Italia desde 1942". (16)

A lo anterior, el jurista Francoiz Rigalt, - afirma que "la Ley de Vías Generales de Comunicación del 10 de Septiembre de 1932 fruto de una labor prudente que no pasó de simple retoque, modernizó y ascó los principios jurídicos sobre comunicación aérea". (17)

d) Fuentes

Hemos considerado que el Derecho Aeronáutico es autónomo, por esto es recomendable apartarlo del estudio del sistema general de otras ramas del derecho; por lo que haremos una breve referencia a sus fuentes, ya que su fin último es común a todas las disciplinas jurídicas.

(16) Rodríguez Jurado Agustín. Teoría y Práctica del Derecho Aeronáutico, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1963. Pág. 16, Primera Edición.

(17) Rigalt Francoiz, Cit. Pos. Rodríguez Jurado Agustín, Op. Cit., Pág. 17.

Sin apartarnos del sistema doctrinario mexicano expondremos la costumbre, la doctrina, la jurisprudencia y la Ley, puesto que la originalidad de la materia no debe buscarse en la técnica de su estructuración, que aunque existe, es sólo el resultado de la especialidad de su objeto.

En relación a la costumbre, se afirma a menudo que es escaso su valor como fuente del Derecho Aeronáutico, a pesar de la generalidad de tal afirmación, disentimos de ella, ya que si hacemos referencia a la costumbre como fuente supletoria o formal del derecho, debemos aceptar que en ocasiones su valor es definitivo; pero en virtud de corto tiempo existente en la vida del derecho aeronáutico, se impide en algunos casos conceder a la costumbre el valor de constancia necesario para suplir a otra ley expresa.

Ahora bien, si la consideramos como fuente originaria se ha de concluir necesariamente que es una fuente del Derecho Aeronáutico y que contribuye en considerable proporción a la existencia de esta rama de las ciencias jurídicas, determinando su particularidad.

"Además, intensa y relevante ha sido la labor de los doctrinarios quienes han elaborado en pocos años una nueva disciplina jurídica con verdadera jerarquía legislativa." (18)

El estudio de la jurisprudencia aeronáutica, sobre todo la Francesa, demuestra el destacado lugar que ocupó en los primeros pasos de la formación de esta rama del Derecho, la influencia que han tenido las decisiones judiciales en la adopción de algunas de las adiciones propuestas por la doctrina. Actualmente la labor jurisprudencial es de importancia decisiva en la interpretación de las adiciones adoptadas por la Ley.

"Independientemente de algunas disposiciones legales emanadas de la Ordenanza Francesa de 1784, el movimiento legislativo del Derecho Aeronáutico nace en la segunda década del presente siglo." (19)

Complementando el panorama legislativo mexicano, existen muchas otras leyes sobre aspectos parciales del Derecho Aéreo, y gran número de decretos, resoluciones y disposiciones que integran el sistema aeronáutico conjuntamente con el Código Aeronáutico.

(18) Rodríguez Jurado Agustín Op. Cit. Pág. 28

(19) Ibidem

e) Codificación

La codificación en la disciplina jurídica, es - una lógica consecuencia de su jerarquía, lo cual se logra en el campo doctrinario. Consecuentemente la base orgánica del sistema legislativo puede ser estructurada científicamente en un cuerpo, y como resultado responderán a éstas las distintas leyes reglamentarias y las complementarias.

En el Derecho Aeronáutico tal situación se lo - gro no obstante ser una materia relativamente joven, debido al voluminoso trabajo jurisprudencial y legislativo.

A groso modo señalaremos algunos aspectos de la historia de la codificación del Derecho Aeronáutico.

A NIVEL MUNDIAL

"I. El movimiento de codificación comenzó con el Código Aéreo dictado por Rusia, el 27 de Abril de 1832.

II. Al anterior se agrega otros como el Código Brasileño del Aire del 8 de Junio de 1938; el Código - Italiano de la Navegación por agua y por aire del 30 de mar

zo de 1932; el Código Uruguayo de Legislación aeronáutica del 3 de diciembre de 1942; etc." (20)

El maestro Agustín Rodríguez Jurado apunta sobre el particular:

"A. El primer proyecto de Codificación del Derecho Aeronáutico en Sudamerica data de 1923.

B. Posteriormente encontramos dos proyectos presentados por Miguel Angel Zavala Ortiz y Gonzalo A. Garcia, a la Onceava Conferencia Nacional de Aeronáutica, realizada en 1934.

C. Así también tenemos los trabajos preparatorios para la redacción del Código Aeronáutico del 17 de Febrero de 1948". (21)

Finalmente, tenemos la Ley de Vías Generales de Comunicación en México de 1954 y las Reglas de Aplicación de las Tarifas de los Servicios Públicos de Transporte Aéreo Nacional de Pasajeros 1964.

(21) Rodríguez Jurado Agustín, Op. Cit. Pág. 36

(22) Rodríguez Jurado Agustín, Op. Cit. Pág. 37

6) El Problema General de la Responsabilidad en el Derecho Aéreo.

Invariablymente en la ejecución de la actividad aérea así como en la participación de determinados hechos, se causan en ocasiones daños a personas interesadas y ajenas a la propia navegación aérea.

Encontramos como primer punto de referencia los riesgos propios de esta actividad, así como los fenómenos naturales y los hechos ajenos a la voluntad humana, y por tanto es en definitiva, en los que el azar tiene una indudable intervención.

Actualmente, la previsión y la técnica han reducido en grado considerable la influencia de la casualidad, resultando válido que la responsabilidad se sustente en sus orígenes, alrededor de dos puntos importantes a saber.

El primero que pugna por liberar al transportista de la inflexibilidad de los principios de responsabilidad que sustenta el derecho común.

El segundo, deduce el propio riesgo, el cual se inclina a instituir a favor de terceros ajenos a la navegación aérea un derecho a ser indemnizados o compensados por los daños que sufrieren con motivo de la actividad aérea.

A fin de delimitar el contenido del presente subtema, expondremos a continuación la clasificación de los grandes grupos y clases en los que la responsabilidad dentro del Derecho Aeronáutico puede estudiarse:

- RESPONSABILIDAD CRIMINAL

Por cuanto hace a la responsabilidad criminal basada en los principios del Derecho Penal y con arreglo a la legislación que haya de serle aplicada en cada caso, su estudio corresponde estrictamente al Derecho Aéreo Penal, el cual por obvias razones, no entra en nuestro plan de estudios.

- RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Esta es caracterizada por las infracciones a las normas específicas aeronáuticas principalmente en lo --

que se refiere a la reglamentación del vuelo y de cuyos resultados dañosos nos constituyen delitos.

- RESPONSABILIDAD CIVIL

Esta se desprende a partir del momento en que se producen daños, obligando a indemnizar y reparar los perjuicios en el patrimonio del afectado. Dos grupos se -- contemplan dentro de este tipo de responsabilidad.

"1o. Responsabilidad contractual, se deriva del ejercicio del transporte aéreo en relación con el contrato que liga al transporte con sus empleados, por un lado, y con los usuarios del transporte por otro, comprendiendo las obligaciones que corresponden a los elementos interesados en el transporte y que intervienen directamente en el mismo.

2o. Responsabilidad extracontractual, integrada por la responsabilidad respecto a terceras personas ajenas al transporte a consecuencia de daños sufridos con ocasión de su realización, esta basada en la teoría del riesgo objetivo, y en numerosas razones de equidad y orden práctico." (22)

a) Principios Generales de la Responsabilidad Contractual

(22) cfr. Tapia Salinas Luis, Trabajos de Derecho Aero nautico y del Espacio, Ed. Colección de Estudios Jurídicos, Vol. I, Madrid, 1978, Pág. 149.

En el punto anterior indicamos que la responsabilidad contractual se deriva del quebrantamiento de las disposiciones del contrato aéreo, esta situación no es acorde con los reglamentos internacionales, en virtud de que cuando estamos frente a un transporte internacional, la responsabilidad del transportista proviene de los principios de la Convención Internacional de Varsovia; la cual dicta las reglas a seguir para este transporte, haciendo caso omiso del clausulado del contrato que haya podido celebrarse con el usuario. (23)

La expresión contractual no comprendería en un sentido preciso aquella responsabilidad que se deriva del simple hecho del transporte, aunque tiene lugar y es aceptada por las legislaciones.

Concluyendo, es de admitirse a la responsabilidad contractual en cuanto represente un antagonismo con la responsabilidad extracontractual, ya que comprende la mayor parte de los casos de hechos dañosos, derivados del transporte aéreo.

Las bases en las que se apoya la existencia de responsabilidad civil del contrato aéreo son las siguientes:

(23) Véase el artículo 1o fracciones 1a. y 2a. del -- Convenio de Varsovia. 1929.

- I. Incumplimiento total del contrato -
- II. Incumplimiento parcial del contrato

El Incumplimiento total puede darse por:

a) Por la falta de iniciación, cuando el transporte ni siquiera ha tenido comienzo, (regulado en nuestra legislación por el artículo 342, inciso "C" de la Ley de Vías Generales de Comunicación, que -- determinaremos en adelante LVGC).

b) Por falta de conclusión, cuando una vez iniciado el transporte no llega a terminarse, cualquiera que sea la causa (Artículo 41 y 42 de las reglas generales de aplicación de las tarifas de los servicios públicos de transporte aéreo nacional de pasajeros, a estas reglas las identificaremos en adelante como "Circular 501").

Existen una variedad de motivos por los cuales no tiene lugar el cumplimiento del contrato, so lo referiremos los más importantes a nuestro juicio:

1.- Fuerza Mayor (regulada por la LVGC en sus artículos 346, 349, 353 y 8° de la circular 501).

2.- Vicios de la aeronave (artículo 342, inciso "C" y 349, Fracción II, de la LVGC).

3.- Vicios del objeto (artículos 30 y 31 de la circular 501).

4.- Muerte del pasajero o destrucción total de las cosas (artículos 342, inciso A; 343, 344 y 349 Fracción I, de la LVGC).

Para el segundo caso de incumplimiento podemos señalar que el mismo se efectúa en forma parcial, ya sea por que las condiciones pactadas no se cumplan en su integridad respecto de los sujetos y objetos o bien, no se realiza de conformidad con las condiciones pactadas, pudiendo ser este incumplimiento de la forma siguiente:

1o. En relación al sujeto, se trata cuando éste llega o no a su punto de destino, pero antes sufriendo en su integridad física algún daño, (caso de lesiones, heridas, contusiones, etc; regulado por los artículos 342 inciso A; 343 fracciones II y III de la LVGC).

20. En relación al objeto, es en los casos en - que el transporte de equipaje y mercancías se lleve a efecto, pero las cosas transportadas sufren pérdidas parciales, daños, destrucciones, o deterioros, consecuentemente se da ra un incumplimiento del contrato (regulado por los ar--- tículos 342, inciso b; 344; 349, fracción I, de la LVGC).

30. En relación a la actividad aérea, esta puede ser manejada en su triple aspecto:

a) LUGAR, se determina por los casos en que la salida o llegada en el transporte aéreo tiene lugar en puntos diferentes a los previstos en el contrato (regulado por el artículo 42 de la Circular 501).

B) TIEMPO, determinado por el retraso en el horario previsto, (regulado por los artículos 342, inciso C y 349, fracción II, de la LVGC, así como el Artículo -- 39 de la circular 501).

C) FORMA, al efectuar la transportación sin el o los documentos respectivos tanto el usuario como el transportista, pueden sufrir algún perjuicio (regulado

por los artículos 4, 5 y 6 de la circular 501).

- b) Responsabilidad Contractual según la Convención de Varsovia.

Creemos conveniente antes de entrar al estudio del presente apartado señalar lo que por tratado se entiende, y analizar de una manera somera el carácter jurídico que tiene en nuestra legislación.

Para el maestro Seara Vázquez tratado es: - "todo acuerdo entre dos o más sujetos del Derecho Internacional" (24). Habla de sujetos no de estados para incluir también a las organizaciones internacionales.

César Sepúlveda al respecto nos dice, "que los tratados son por excelencia, la manifestación más objetiva de la vida de relación de los miembros de la comunidad internacional, y los define, en sentido amplio, como los acuerdos entre dos o más estados soberanos para crear, para modificar o para extinguir una relación jurídica entre ellos" (25)

Los tratados han recibido nombres muy variados, como convenios, declaraciones, convenciones, pactos de

(24) Seara Vázquez Modesto Derecho Internacional Público, Ed. Porrúa, 3a. Edición, México, 1971, - Pág. 51.

(25) Sepúlveda César Derecho Internacional, Ed. Porrúa 12a. Edición, México, 1981, Pág. 120.

protocolos, etc., cabe señalar que la terminología es jurídicamente irrelevante, para el estudio de nuestra materia.

El carácter jurídico que conforma a los tratados en mención, se encuentra consagrado en el artículo 76, de nuestra Constitución Política que señala:

Son facultades exclusivas del Senado:

"I... Aprobar los Tratados Internacionales y Convenciones Diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión".

Asimismo, el Artículo 133, del mismo ordenamiento advierte:

"Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella , y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión".

Para la especialidad de nuestra materia y de

acuerdo con lo señalado anteriormente es de destacarse que la única legislación aplicable a la vida del transporte internacional es el Convenio de Varsovia (1929), así como sus subsecuentes modificaciones por los Protocolos de la Haya (1955), de Guatemala (1971) y el de Montreal (1975) en los cuales nuestro país es parte contratante en algunos de ellos, sin dejar de mencionar el importante Convenio Complementario de Guadalajara (1961).

Según el texto del Convenio de Varsovia se admiten aquellas cláusulas que completen los principios que figuran en el mismo, pero se rechazan rotundamente y se tiene por nulas las generales del contrato de transporte y los convenios particulares celebrados entre las partes que deroguen los citados principios, así como aquellas que se caracterizan de eximir al transportista de su responsabilidad al fijar un límite inferior a lo establecido en el texto internacional (artículos 23 y 32 del Convenio de Varsovia).

c) Elementos Subjetivos.

A.- SUJETO ACTIVO

La responsabilidad se circunscribe en forma

indudable en el transportista ya que es quien efectuó con el usuario el servicio de transporte, ya sea con o sin contrato.

En el aspecto civil el transportista es responsable ante el usuario. "La responsabilidad que también - pudiera existir para otras personas, de tipo civil, en realidad son ajenas al Derecho Aéreo, y deben regirse con - arreglo a las relaciones jurídicas que proveyeron en los - correspondientes contratos de fletamento o trabajo y muy - especialmente por la reglamentación expresa que exista en el país de que se trate, es pues una regulación de responsabilidad de derecho interno y ajena, por lo tanto, al - transporte internacional!" (26)

Respecto a la responsabilidad del transportista como sujeto activo, cabe preguntarnos ¿qué tipo de responsabilidad tendrá el Estado cuando sea éste el que preste - el servicio.?

Es evidente que el Estado puede actuar como su-
jeto del transporte, y por lo mismo, es necesario prever -
las consecuencias resultantes en orden a la responabili -

(26) Tapia Salinas Luis, Trabajos de Derecho Aeronáutico y del Espacio, Ed. Colección de Estudios Jurídicos, Vol I, Madrid, España, Pág. 154.

dad respecto a los daños que se produzcan, por lo tanto es preciso tener en cuenta que si el Estado actúa en función de sus actividades públicas, prestando un servicio de transporte en cumplimiento de la misión oficial que le está asignada, no le serán aplicables los principios de los textos internacionales a la responsabilidad, por no reunir los caracteres necesarios para ser considerado como actuación mercantil y por lo tanto, queda en definitiva fuera las estipulaciones de la Convención de Varsovia (lo anterior se desprende del cotejo de los artículos 1º y 2º de la Convención de Varsovia).

Por otro lado, si el Estado actúa como particular en el otorgamiento del servicio público, ya sea en forma directa o por medio de la participación mayoritaria o minoritaria con una o varias empresas, la aplicación de la Ley correspondiente será distinta, ya que se hará efectiva para determinados casos de legislación doméstica y la legislación Internacional para otros. Ahora bien, cuando los servicios públicos son cedidos a los individuos o empresas particulares, es cuando aparece la figura administrativa denominada concesión, la cual por razones obvias, no forma parte del estudio de nuestro tema.

B. SUJETO PASIVO

El sujeto pasivo de la responsabilidad contractual puede ser el usuario directamente, o un tercero ajeno a la relación contractual, que son los directamente perjudicados en sus personas o sus bienes patrimoniales, pudiéndose prever además que en caso de muerte, los titulares de la acción serán sus derechohabientes.

La Convención de Varsovia sobre este aspecto es un poco obscura, al disponer que la acción para reclamar la responsabilidad sólo se ejercitará en las condiciones y límites del Convenio, sin perjuicio de la determinación de las personas que tengan el derecho de proceder.

Desde nuestro punto de vista, creemos que en lo relativo a los derechohabientes es conveniente distinguir dos cosas:

El de los derechohabientes de un pasajero fallecido precisamente a consecuencia de un transporte aéreo (accidente), el cual debe regularse precisamente por la Convención Internacional sobre el Transporte Aéreo.

Los derechohabientes del perjudicado en un contrato de transporte como usuario, pero que posean el derecho en virtud de un acto voluntario por la muerte del usuario, como hecho ajeno al transporte, y por lo tanto, pueda ser manejado dentro del campo del Derecho Internacional -- Privado.

d) Elementos Objetivos

A.- DAÑOS

Recordaremos que en el presente estudio hemos - referido en un sentido amplio el significado de la palabra "daño", siendo éste la pérdida o menoscabo, sufrido por cada una de las partes en el transporte aéreo, en caso de incumplimiento total ó parcial del contrato.

En la Convención de Varsovia y en los proyectos de revisión existentes, la regulación respecto de los daños y perjuicios no está debidamente tratada, por lo que suponemos que los Estados, dentro de sus legislaciones especia-les se han reservado lo relativo a su aplicación e inter-pretación, con lo cual se obtiene una gran ventaja en el - sentido de otorgar una mayor amplitud y flexibilidad para-

el tratamiento de cada caso en particular. Lo anterior permite suponer una actividad contraria a la solidificación del Derecho Aéreo, al permitir resoluciones que adolecen de los elementales principios de uniformidad, con las consiguientes irregularidades de igualdad a que se puede dar lugar.

Los daños que dan lugar a la responsabilidad contractual según la Convención de Varsovia son:

- 1.- Muerte
- 2.- Heridas
- 3.- Lesiones Corporales
- 4.- Retraso

Por lo que se refiere a los dos primeros tipos de daño, el concepto es claro, no así el tercero que ha de estimarse como una interpretación vaga. Nuestra citada Convención no aclara nada al respecto por lo que hace al alcance de las lesiones corporales, en virtud de que si nos fundamentamos en su concepto fisiológico, su significación habría de ser restringida.

Actualmente existe una marcada resistencia a aceptar a las lesiones mentales, entre aquellas que pueden dar lugar a indemnización en el transporte aéreo; y por lo

tanto, muchos estudiosos y la doctrina en general sostienen, que únicamente se admiten las enfermedades o perturbaciones mentales que sean precisamente consecuencia de lesiones corporales, sufridas con motivo de algún accidente aéreo.

Concluyendo, de entre los que originan la responsabilidad debe quedar especificado en forma clara y amplia lo relativo a las lesiones, dejando a los tribunales competentes el alcance y sentido de las mismas, ya que consideramos que la responsabilidad contractual aeronáutica, no debe distar mucho de la que inspiran los principios legales y jurisprudencia de cada país en particular.

Por lo que toca al último concepto, según el artículo 19 del referido texto internacional, el transportista es responsable del daño causado por el retraso en el transporte aéreo de viajeros, equipaje o mercancías, entendiéndose esta cláusula como de aquellas que no pueden excluirse del contrato. Este artículo tiene concordancia con nuestra legislación nacional, cuya aplicación la encontramos en los artículos 342, inciso "C", y 349 fracción II de la LVGC, así como el artículo 39 de la circular 501.

B. REPARACION

La forma de reparar el daño causado puede ser de dos formas:

- A.- Por reposición natural
- B.- Por compensación

La reposición natural consiste en la realización de las obligaciones contraídas, que no tuvieron cumplimiento en relación al contrato celebrado.

La compensación consiste en indemnizar a una de las partes de los daños que le han sido causados por la no realización del transporte. La indemnización cubrirá el -- importe de los daños que hayan sido apreciados por el tribunal competente, que será el encargado de valorar éstos en dinero.

El fundamento en los límites de la indemnización reside principalmente, en la protección de las empre--sas aeronáuticas, ya que de no existir los mismos podría ocurrir que las resoluciones de los distintos Tribunales--fuesen inequitativos y tan dispares en cantidades, lo cual

influiría en la elección por parte del demandante de elegir el Tribunal que fuera más pródigo y favorable a sus intereses.

7) La Responsabilidad Contractual al margen del Con
venio de Varsovia.

Ha quedado expuesto lo referente a la Teoría de la responsabilidad contractual, dentro del marco jurídico-internacional en que se desenvuelve la Convención de Varsovia, no obstante que la gran mayoría de los transportes, - tanto internacionales como nacionales, se rigen bajo este sistema, es saludable ocuparnos aunque sea en forma sucinta, de aquellas cuestiones en que no es aplicable el texto de Varsovia.

a) La Responsabilidad según las condiciones de la
IATA

La Asociación Internacional de Transporte Aéreo IATA, establece en forma general dentro de sus condiciones, para los pasajeros y equipajes, así como a las mercancías, el orden de prelación de las disposiciones jurídicas que a los transportes realizados por empresas asociadas han de -

aplicárseles, resumiéndose el mismo en orden de importancia, de la forma siguiente:

1.- En primer lugar y sin duda alguna, las contenidas en la Convención de Varsovia, para aquellos casos - en que la aplicación de este texto sea estricto.

2.- En segundo lugar, todo aquello que no esté en antagonismo con el texto de Varsovia, estará sujeto a - las leyes nacionales, reglamentos, órdenes o requisitos gubernamentales y por último, a las reglas, reglamentos y horarios del transportista.

3.- Al igual que en el Convenio de Varsovia, - la IATA también regula lo referente a la responsabilidad - del transportista y del usuario según se dé el caso, ya - sea por daños ocasionados a los usuarios, a las mercancías y/o equipaje, así como lo referente en los casos de muerte, lesiones, pérdidas, retraso y daños en general.

b) La Responsabilidad en el Transporte Gratuito

Cabe distinguir más concretamente a efecto de la responsabilidad, las dos formas mencionadas en el Convenio de

Varsovia.

1.- Transporte gratuito realizado por una em
presa de transporte aéreo: y

2.- Los restantes transportes gratuitos.

En el primer caso, si se trata de un transporte
internacional según el sentido de la Convención de Var
sovia, serán totalmente de aplicación los principios gene
rales contenidos en dicho texto.

En el caso de tratarse de un transporte no con
tenido en el Convenio, se regirá por la ley aplicable, se
gún las estipulaciones o los principios del Derecho Inter
nacional Privado.

El segundo caso, "los principios aplicables son
los que rigen en la legislación nacional competente para
ellos". (27)

Concluyendo: Podemos mencionar que en este tipo
transporte sólo puede existir la responsabilidad siempre y
cuando sea probado por el usuario, la existencia de una
culpa o dolo imputable al transportista aéreo; es legítimo

(27) Tapia Salinas Luis, Op. Cit., Página 180

pensar así, ya que el transportista al no obtener lucro alguno por la realización del negocio, debe quedar sometido a una responsabilidad más benévola que en la que se basa - la regla general para el transporte de remuneración.

c) La responsabilidad en los Casos Restantes.

Ahora bien, para todo aquello no previsto en el Convenio de Varsovia por estar al margen de su aplicación, - y de las condiciones generales de la IATA, por no pertenecer a esta asociación o porque en el contrato o título de transporte exista cláusula especial derogatoria, o por cualquier otro motivo surgido para el transporte internacional, será inminente la remisión del problema al campo del Derecho Internacional Privado, dentro del contexto de sus principios generales y se podrá conciliar entonces su regulación de conformidad con lo que en el mismo se preceptúe.

d) Daños en el Transporte de Mercancías y Equipajes

Para determinar la responsabilidad del porteador aéreo es necesario que previamente se reúnan tres condiciones:

1.- Que el pasajero haya muerto, o haya sido herido o lesionado corporalmente, o se hubiere causado al gún daño o deterioro al equipaje o carga debidamente facturados.

2.- Que el daño haya sido ocasionado a bordo de las aeronaves o durante el transcurso de embarque o de desembarque.

3.- Que exista culpa del porteador

El porteador puede eximirse o atenuar su responsabilidad si prueba que él y sus dependientes tomaron todas las precauciones necesarias para evitar la realización del daño, ó bien que le fué imposible tomar tales me didas, también si prueba que la persona muerta o lesionada ha sido la causante del daño o ha contribuido para su realización.

Tales aseveraciones encuentran su apoyo en el artículo 18 del Convenio de Varsovia, el cual señala el período y lugar que se debe tomar en cuenta para la fijación de la responsabilidad. "Ahora bien, esta presunción es simplemente legal, ya que el porteador puede probar lo

contrario si le conviene que se apliquen las normas del -
derecho común." (28)

Frente al sistema de responsabilidad que se con-
sagra, hay que destacar lo sustentado por Jacinto Pino al-
decir:

"Es subjetivo porque el transportador aéreo res-
ponde si hay culpa de su parte o de sus dependientes.

Es limitado porque el porteador no responde --
por el monto real y total de los daños y perjuicios que -
haya ocasionado, sino que únicamente responde de los mon-
tos máximos que establece el Convenio de Varsovia para ca-
da caso" (29)

8) Aeronaves

a) Concepto

Resulta imprescindible el estudio del concepto
de "aeronave", ya que el mismo es fundamental dentro del-
Derecho Aeronáutico, en virtud de ser la aeronave el obje-
to principal dentro de los seguros aeronáuticos, amén de-
traer consigo una serie de problemas jurídicos, que consti

(28) Pino Muñoz Jacinto H. Legislación aérea de México y
C.A., Editado por la U.N.A.M. Méx. 1978, Pág.20

(29) Pino Muñoz Jacinto, Op. Cit., Página 23

tuyen precisamente la espina dorsal de la presente exposición.

Ahora bien, como dato histórico, algunos estudiosos de la materia, han señalado que, desde los inicios de la aviación cuando los hermanos Montgolfier elevaron el primer globo, así como, la ascensión de Pilatre de Rozier y el Marquese de Arlandez, la técnica de las aeronaves ha avanzado a pasos agigantados con un extraordinario perfeccionismo, el cual resultó más que imposible de haberse previsto en sus albores.

Cabe precisar que no obstante el gran número de aparatos que han surcado el espacio por mediación de distintas técnicas aplicadas y de que los mismos representan en cierto momento el surgimiento de problemas jurídicos, importa para el presente estudio lo relacionado con las aeronaves, por lo que es necesario conocer los diversos conceptos que de las mismas se tiene, mismos que a continuación exponemos:

La Ley de Vías Generales de Comunicación de 1940, señala que "es aeronave cualquier vehículo que pueda sostenerse en el aire".

El sistema utilizado por nuestra Ley para fijar el concepto de aeronaves toma como factor preponderante el medio en que circula el aparato que se pretende definir.

A este sistema pertenece la Ley Francesa de - - 1924 la cual indica que, "se consideran aeronaves a todos los aparatos capaces de elevarse o circular por los aires"; y la Convención de Chicago de 1944 que nos dice "aeronave es todo aparato o dispositivo que pueda sostenerse en el - aire según la reacción del aire".

De los conceptos antes señalados se denota claramente que no existe una restricción conceptual para las aeronaves, ya que puede caber en las mismas cualquier objeto volátil, (el conocido globo de gas que utilizan los niños para jugar), por lo que, resulta necesario ajustar este concepto.

Por otro lado, y con cierta reserva, coincidimos en el concepto que establece el Código Aeronáutico Argentino, al señalar en su artículo 35 que "se consideran aeronaves los aparatos o mecanismo que puedan circular en el aire, y que sean aptos para transportar personas - o cosas". Esta definición restringe el concepto ge-

neral señalado en las definiciones anteriores, precisándolo un poco más y tratando de adecuarlo al Derecho Aeronáutico.

En general todos los conceptos a que hemos hecho referencia, distan mucho de ser perfectos, ya que el progreso en el desarrollo tecnológico, así como la técnica especializada, han hecho a un lado aparatos que se comprendían en los mismos, creando nuevos, los cuales no están comprendidos pero, que se encuentran bajo el amparo del Derecho Aeronáutico.

Por lo expuesto, tratar de establecer un concepto adecuado para la denominación "aeronave" resulta más que difícil por la complejidad que representa en su desarrollo. no obstante, podemos aventurarnos a señalar un concepto, desde nuestro punto de vista particular:

Aeronave: "Todo aparato que en virtud de la reacción del aire pueda movilizarse dentro y fuera de la atmósfera, transportando personas u objetos de y hacia puntos distintos.

9) Los seguros Aeronáuticos

a) Introducción

El contrato de seguro aéreo no difiere en sus aspectos básicos de otras formas del contrato de seguro, ya que "los seguros aeronáuticos constituyen una manifestación o variedad del mismo, y en este sentido se encuentran sometidos a las bases jurídicas generales que regulan dicho contrato" (30)

De la anterior afirmación, nos aventuramos a decir que la misma es imprecisa, en virtud de todas aquellas características que matizan al seguro aeronáutico, así como la internacionalidad que circunscribe a toda actividad aviatoria, confiriéndole aspectos propios y una estructura especial diferente de los demás seguros.

Antes de continuar cabe aclarar, que no se trata en este tema de realizar un tratado sobre la materia, ni siquiera una monografía extensa y profunda sobre tal o cual punto de la especialidad, ya que sólo se trata de ofrecer un bosquejo del problema general de los seguros aeronáuticos, proponiendo algunas conclusiones que puedan mar-

(30) T. Consentino Eduardo "Derecho Aeronáutico y Transporte Aéreo", Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina 1977, Primera Edición, Pág. 135.

car orientaciones a la uniformidad que los estudiosos pretenden darle.

De igual manera, nos limitaremos al estudio de determinados problemas referentes al régimen de los seguros aéreos internacionales, ya que resulta imposible por su excesiva extensión, el adentrarse al ordenamiento jurídico relativo de cada país.

b) Elementos

En la clasificación de los elementos integrantes para este tipo de contratos, se han utilizado un sinnúmero de criterios, resaltando de entre ellos, lo sostenido por Caballero Sánchez; quien hace una división de los elementos en la siguiente forma:

"a) Elementos personales (asegurador y asegurado, tomador o beneficiario).

b) Elementos reales (interés, suma asegurada, prima e indemnización):

c) Elementos casuales (riesgos cubiertos y excluidos), y

d) Elementos formales (póliza, carta de garan
tía y certificación de seguro)". (31)

Sin bien es cierto que este tipo de clasifica -
ciones llevan consigo la apreciación subjetiva del autor, -
en tal sentido y con las reservas correspondientes, nos ---
adherimos a la clasificación propuesta por el tratadista --
Eduardo T. Consentino, quien en primer lugar coloca a los--
elementos personales, en los que, sólo incluye a las partes
que intervienen en forma directa en la relación contractual,
dejando fuera al beneficiario, ya que, si bien tiene inte -
rés en el contrato, no es parte en el sentido jurídico del
vocable; por otra parte, incluye también dentro de estos -
elementos al Interes Asegurado ya que, el objeto del contra
to lo constituye la relación de carácter económico existen-
te entre el asegurado y la cosa expuesta al daño, por lo -
que dentro del Derecho Aeronáutico, es de vital importancia,
el seguro de responsabilidad, ya que según ha quedado preci
sado, se aseguran cosas y no intereses, y por lo tan-
to, podemos entender por interés asegurable el deseo del-
asegurador de evitarse el daño de indemnizar a terceros por

(31) Caballero Sánchez Ernesto "Los seguros de aviación",
editado por el Instituto NACIONAL de Seguros de Cos
ta Rica, 1971, Página 150, según cita, de Eduardo T.
Consentino, Op. Cit., Página 156.

hechos posibles.

En segundo lugar coloca al riesgo, el cual tiene como característica principal que se trata de un acontecimiento incierto, individualizado y previsto en el contrato derivándose siempre de la actividad aeronáutica.

En tercer lugar menciona a la prima, de la cual ya hemos hecho referencia en capítulos anteriores, por lo que sólo resta decir que es la contraprestación del asegurado, en virtud del cual este se compromete a abonar la suma convenida en el contrato.

Termina señalando el citado autor, a la indemnización, que está integrada por la suma que el asegurador tiene que entregar al asegurado en caso de ocurrir el siniestro, suma que está fijada sobre la base de un monto máximo, pero que, ésto no quiere decir que en todos los casos se tenga que pagar dicho máximo, sino más bien, hasta cubrir el daño efectivamente sufrido por el asegurado.

c) Carácter Internacional del Seguro

Los argumentos más fuertes que sostienen la in-

ternacionalidad del seguro aeronáutico coinciden en esencia, que no es posible concebir la existencia de una regulación aislada en su aplicación, al sólo ámbito de los respectivos países.

De los anteriores argumentos, conviene destacar lo siguiente:

Si la aviación no conoce fronteras y su evolución e importancia se debe a su carácter internacional, ésta misma naturaleza ha de tener el seguro aplicado a esta actividad, ya que "la solidez de las compañías de seguros ha sido edificada sobre una base internacional de reaseguro, ya que las pérdidas son distribuidas y el impacto de los siniestros se levanta de los hombros de una reducida comunidad y se reparte sobre los recursos financieros del mundo". (32)

Ligado a lo anterior, está el hecho de que los riesgos contratados, por los que intervienen en el tráfico aéreo como son los transportistas, usuarios propietarios, etc., pueden producirse fuera de las fronteras, en lugares distintos donde se efectuó el contrato y diferentes a la nacional

(32) Baurde Jorge, "La Política del Seguro Privado", Editorial Universitaria, S. A., Santiago de Chile, 1953, Pág. 261.

lidad de los elementos que intervinieron en la relación.

En conclusión a lo anterior podemos decir que, los seguros establecidos en relación con el transporte aéreo tienen su ámbito de aplicación internacional, como consecuencia del ejercicio de esta actividad y, los accidentes y situaciones que dan lugar a su aplicación pueden realizarse en cualquier país.

CONVENIOS INTERNACIONALES SOBRE LA MATERIA

A.- La convención de Varsovia de 1929.

La regulación de la responsabilidad del porteador en los contratos de transporte aéreo internacional, es el campo de aplicación de esta Convención, el cual se contempla en el artículo 2º, ya que, según la misma Convención, el transporte internacional es aquel, que de acuerdo a las estipulaciones de las partes contratantes tiene su punto de partida y de destino en el territorio de dos Estados contratantes; o bien, el que tiene como punto de partida y de destino el territorio de un mismo estado contratante, siempre que haya una escala pactada en el territorio de otro estado sea o no contratante.

En los casos anteriores, no importa la nacionalidad de las aeronaves o si se cumplió o no con el transporte en su integridad, lo que interesa es lo convenido por ambas partes respecto a un transporte aéreo, el cual a -- nuestro parecer debe ser: internacional, remunerado (con sus respectivas excepciones en lo que se refiere a lo gratuito), y que el mismo se refiere a pasajeros, equipaje y mercancías.

B.- El Protocolo de la Haya de 1955

Corresponde a la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) tomar la responsabilidad de efectuar las correspondientes enmiendas a la Convención de Varsovia, en virtud de que las mismas eran necesarias no sólo por el lapso de tiempo transcurrido, sino por la gran evolución y expansión que empezó a tener la aviación en general.

Como resultado de los trabajos efectuados, finalmente se concretó en un Protocolo celebrado en la Haya, el cual introduce algunas modificaciones de transcendencia a la Convención de Varsovia.

Por lo que respecta al tema materia de nuestro

estudio, el sistema de responsabilidad es el mismo que con -
sagra la Convención, es decir, continúa basado en la res -
ponsabilidad del porteador aéreo. Sin embargo, se dan al -
gunas variaciones en lo que respecta a la suma máxima por -
la cual se debe responder en cada caso.

C.- El Acuerdo de Montreal de 1966.

Como consecuencia de las reformas efectuadas -
al Convenio de Varsovia establecidas por el Protocolo de -
la Haya, los Estados Unidos de América, quedaron en des -
contento en lo que se refiere a límites máximos de respon -
sabilidad establecidos, por lo que pugnaban por su modifi -
cación.

Al contemplar que los intentos de modificación
no prosperaban, el gobierno de los Estados Unidos, anunció
a la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI),
en 1965 su intención de denunciar la Convención de Varso -
via. Y ante esto, la Civil Aeronautic Board (C.A.B.), --
elaboró un acuerdo del cual podemos decir que las presio -
nes ejercidas a través de las autoridades aeronáuticas y
su política, así como las tácticas diplomáticas de Estados
Unidos, obligaron a las empresas a signar un convenio. Co-

bre este particular Enrique Mapelli señala:

"El convenio conocido como Acuerdo de Montreal de 1966 que debe clasificarse como privado por no haber sido firmado por los Estados sino por las compañías aéreas, fué originalmente suscrito por 12 empresas norteamericanas, y 22 de otras nacionalidades. En la actualidad el número de compañías que han aceptado el acuerdo suman más de 420." (33)

Las modificaciones fundamentales que introduce este acuerdo, consisten en elevar considerablemente el monto máximo de responsabilidad en el caso de muerte o lesiones del pasajero y cuya característica principal, claro está, es la internacionalidad en el transporte y que de acuerdo al contrato, se haya convenido que el punto de partida, de destino o una escala tengan lugar en los Estados Unidos de América.

La otra modificación importante, consiste en que el transportista aéreo y sus comisionados ya no tienen la posibilidad de probar que tomaron todas las medidas necesarias para evitar la actualización del daño y así eximirse de la responsabilidad, por lo que podemos concluir que, el

(33) Mapelli Enrique "Convenios Multilaterales Sobre Tráfico Aéreo", Madrid, Iberia 1975, Pág. 653, según cita de Pino Muñoz Jacinto, Op. Cit., Pág. 30.

sistema deja de estar basado en la culpa del transportador o de sus dependientes y se transforma en un sistema objetivo que le obliga responder en toda circunstancia.

10) Seguridad y Seguros

Introduciéndonos a lo que constituye la seguridad aérea, diremos que, "es aquella condición o cualidad - mediante la cual los hechos o acontecimientos aparecen exentos de todo peligro daño o riesgo" (34), lo anterior nos lleva a discernir que en el transporte aéreo, la certeza absoluta de ausencia de peligro o daño no puede existir.

Es conveniente señalar los puntos esenciales - que diferencian a la seguridad con el seguro, enumerando en principio los referentes a la seguridad.

A.- La seguridad tiene como fin la prevención de los accidentes.

B.- Le interesa conocer las causas de los accidentes para tratar de evitarlos.

C.- Gran influencia tiene la estadística, la cual arroja una repetición de hechos, momentos y condiciones

(34) Tapia Salinas Luis, Op. Cit. Página 433.

en que son producidos los accidentes y en base a esto se determinan las medidas preventivas.

D.- La seguridad tiene su máxima aplicación y eficiencia con anterioridad al accidente.

E.- La seguridad tiene su mayor desenvolvimiento en la esfera estatal y oficial.

F.- El número y variedad de las medidas de seguridad a adoptar es indefinido e indeterminado, así como lo son, las causas que provocan los accidentes.

G.- La producción de un sólo accidente puede en muchas ocasiones servir para la adopción o variación de determinadas medidas de seguridad.

H.- Los factores que han contribuido a la evolución de la seguridad son; la evolución de las aeronaves, la ampliación y mejoramiento de los servicios de infraestructura, la introducción de modernos dispositivos en las ayudas para la navegación, adiestramiento y perfeccionamiento del personal, la generalización de la investigación y de las encuestas sobre accidentes aéreos, la labor y tra-

bajos desarrollados por organismos especialmente creados y la promulgación de normas creadas.

Por lo que hace al seguro señalamos:

A.- El seguro se propone cubrir económicamente las responsabilidades y daños derivados de los accidentes.

B.- El seguro trata de buscar periodicidad en los accidentes con el objeto de obtener la prima que matemáticamente corresponde al capital asegurado.

C.- El seguro utiliza la estadística para el ajuste de las primas de las pólizas en función de los riesgos demostrados.

D.- El seguro causa sus efectos con motivo del accidente.

E.- El régimen del seguro se desenvuelve sobre una base privada y comercial no obstante que el Gobierno establezca para su obligatoriedad y establecimiento ciertas normas.

F.- La clase o tipo de seguro a concertar se encuentra perfectamente delimitada.

G.- La producción de un sólo accidente no re-
percutirá casi nunca en una variación de primas o en la mo-
dificación de las condiciones de un seguro concertado.

En conclusión, se puede deducir que las conse-
cuencias de todo tipo que pueden producirse en los acciden-
tes, no influyen en la seguridad puesto que, lo que ésta -
trata es de evitarlos, mientras que el seguro se siente -
afectado por aquellas, en virtud de que han de traducirse
en consecuencias económicas muy diferentes.

a) Accidentes Aéreos

En su concepto sencillo, podemos decir acerca
de la expresión accidente que, es el suceso casual que -
imposibilita o en ocasiones altera el desarrollo de las -
actividades aéreas.

Del concepto que hemos pretendido imponer para
el accidente aéreo resulta manifiesto que el mismo no es
suficiente ni exacto, ya que será distinto para cada per-
sona en particular que quisiéese emitir su opinión, así -
por ejemplo para el técnico será accidente cualquier falla
humana o de material que impida el vuelo, el despegue o -

aterrizaje de un avión; para el asegurador será si éste tiene repercusiones económicas previstas en la póliza y para la ley o los Convenios Internacionales, cuando en el suceso concurren los requisitos y circunstancias exigidas en los respectivos textos, haciendo referencia a continua ción de algunos de ellos, en virtud del carácter internacional de nuestro seguro.

Convenio de Varsovia.

El presente convenio no se refiere al accidente en forma clara o directa, pero sin embargo, establece la responsabilidad del transportista en caso de accidente, dentro de su Artículo 17, que a la letra establece:

Artículo 17.- El porteador es responsable del daño ocasionado, en ca so de muerte, heridas o cualquier otra lesión corporal sufrida por --- cualquier viajero, cuando el accidente que ha causado el daño se haya producido a bordo de la aeronave o en el curso de todas las operacio nes de embarque y desembarque.

Se podría pensar que hemos dejado fuera los daños causados a los equipajes facturados o mercancías, pero cabe aclarar que el Convenio no se refiere a accidentes en su artículo 18, incisos 1º, 2º y 3º, sino al hecho causante del daño y por lo tanto desde nuestro punto de vista no lo consideramos accidente.

Convenio de Chicago.

Este convenio en su anexo 13 establece acerca del accidente que:

"Es todo suceso relacionado con la utilización de una aeronave, que ocurre dentro del período establecido entre el momento en que una persona entra a bordo de la aeronave con intención de realizar un vuelo y el momento en que todas las personas han desembarcado, y durante el cual:

a) Cualquier persona muere o sufre lesiones graves a consecuencia de hallarse en la aeronave, sobre la misma o por contacto con ella o con cualquier caso sujeta a ella.

b) La aeronave sufre daños de importancia".

Con acierto y gran observación Luis Tapia Salinas apunta lo siguiente, con respecto al Anexo 13 del Convenio de Chicago.

"El anterior concepto ofrece, por un lado, una versión amplia, por cuanto no solamente no se limita al período del vuelo, sino que incluye los efectos producidos a personas que no vayan en la aeronave, mientras que, por otro lado, los restringe al exigirse, para considerarse como accidente, la producción de la muerte o lesiones graves a las personas o daños de importancia a la aeronave".
(35)

De lo anteriormente señalado, sin que ello indique que los conceptos expuestos puedan ser objeto de ampliación por parte de los estudiosos, por lo que respecta a la materia de nuestro estudio, ya que en principio los aseguradores prescinden de cualquier concepto de accidente puesto que la efectividad de la póliza contratada depende de que se produzca o nó el riesgo cubierto y del cual resultan los daños o indemnizaciones que sean a su cargo. El concepto de accidente para el asegurador puede resultar más amplio en un sentido y más restringido en otro.

(35) Tapia Salinas Luis, Op. Cit. Págs. 441 y 442

En sentido amplio, al darse la producción de daños o indemnizaciones contratadas constituirá un accidente en términos de la póliza, aunque no se haya producido como consecuencia de la violencia que caracteriza al accidente.

En sentido restringido, las propias pólizas limitan las actividades que poseen auténtico carácter de accidente y que por ello no producen consecuencias para el asegurador y suelen ser excluidas como riesgos.

b) Variedad de Riesgos

Nuestra legislación con el fin de asegurar que los pasajeros sean indemnizados por los daños que sufran tanto en su persona, como en sus pertenencias, consagra en la Ley de Vías Generales de Comunicación, la obligación de los porteadores de asegurar a los viajeros contra el riesgo que puedan sufrir con motivo del transporte, tal fundamento lo encontramos en los artículos 127 y 343 de la citada Ley, estableciendo el primero de ellos la obligación de contratar el seguro correspondiente y el segundo la forma de garantizar el pago de las indemnizaciones, queda señalado

como plazo para la constitución del seguro o la garantía - quince días contados a partir de la fecha de obtención de la concesión, debiéndose mantener vigentes éstos durante - la vigencia de la concesión permiso o matrícula.

Es conveniente tener presente que, al referirnos a la variedad de riesgos, se excluye el de la variedad de seguros, en virtud de que al tratar el riesgo, lo hacemos en un aspecto parcial, como el requisito objetivo o material del contrato de seguro y aplicándose éste al campo aeronáutico sirve de diferenciador del seguro aeronáutico respecto de los demás.

Tapia Salinas con gran acierto señala que "La diversidad de riesgos es tal que no puede hablarse del riesgo aéreo, sino de tantas clases y categorías como la combinación de distintos elementos pueda dar lugar". (36)

De conformidad con lo anteriormente señalado - resulta más que imposible efectuar un listado de todas las clases de riesgos que pueden ser contemplados en el cuerpo de la póliza, ya que el presente estudio está encaminado a efectuar un estudio en forma general de todos los as

(36) Salinas Tapia, Op. Cit., Pág. 458

pectos que rodean al seguro y por lo tanto, resultaría iló
gico efectuar listados engorrosos de la gran variedad de -
riesgos aéreos.

Ahora bien, con el afán de dejar lo más comple
to posible el estudio del presente tema y con las reser-
vas que el caso amerita, podemos hacer referencia a los -
riesgos desde un triple punto de vista, el cual sería en
consideración a: la aeronave empleada; a las actividades-
a realizar y, a las consecuencias producidas,

a) En razón a las aeronaves empleadas:

Existen en realidad tantas clases de riesgos-
como tipos o variedades de aeronaves empleadas, siendo es
ta multiplicidad la que determine que, los asegurados to-
men en cuenta para la redacción de las correspondientes -
pólizas, siendo estudiados debidamente en base a la utili
zación de la estadística, datos de procedencia e incluso;
informes recibidos en determinados casos de accidentes.

b) En razón a las actividades aéreas:

Constituyen un elemento muy valioso para el -
asegurador el empleo de una diversidad de aeronaves en di

ferentes funciones, y por lo tanto los riesgos también son diferentes pudiéndose distinguir entre otros;

I) Los aéreos.- Dentro de los cuales los riesgos a su vez pueden ser distintos, según se trate de:

- a) Líneas aéreas regulares
- b) Servicios no regulares o de "charter"
- c) Transportes exclusivos de mercancías
- d) Servicios de taxis aéreos
- e) Transporte en aviones militares, etc.

II) Deporte y turismo aéreos

III) Trabajo aéreo

c) En relación a las consecuencias:

Es inevitable al hacer referencia respecto de las consecuencias como riesgo asegurable, caer en una clasificación de los seguros aéreos que no entraba dentro de nuestros propósitos, pero que hemos de reconocer como muy lógica, puesto que el seguro a establecer y su denominación, está muy ligada con la cobertura del correspondiente riesgo. Ahora bien, como solo buscamos el afirmar el prin

cipio de la multiplicidad de riesgos asegurables solo men
cionaremos algunos provenientes de riesgos, cuyas consecuen
cias más importantes podrían ser:

- a) Destrucción o daños de la aeronave
- b) Muerte, lesiones o daños sufridos, por los pasajeros.
- c) Muerte, lesiones o daños sufridos, por ter
ceros en la superficie.
- d) Muerte, lesiones o daños sufridos, por per
sonal navegante.
- e) Muerte, lesiones o daños sufridos, provenien
tes de abordaje.
- f) Daños sufridos por equipajes y mercancías transportadas.
- g) Indemnizaciones provenientes de responsabi
lidad civil.
- h) Indemnizaciones por retraso, cancelación de viajes, excursión y/o enlaces.

C O N C L U S I O N E S

- 1.- Se puede afirmar que el contrato de seguro de daños tiene un régimen jurídico especial, admitiéndose por lo que hace a la disciplina jurídica que lo rige, cierto grado de independencia respecto de las otras disciplinas, las cuales solamente complementan auxiliándolo en su desarrollo y aplicación.

- 2.- A nuestro juicio consideramos, que el -- contrato de seguro es aquel por virtud del cual uno de las partes, el asegurador, se obliga a realizar una prestación de dar o hacer de carácter indemnizatorio en favor de de la otra parte o de un tercero, sujetándose a eventualidades-- previstas; y la otra el tomador adquiere la obligación de pagar una suma de dinero, por lo tanto diferimos con lo sustentado con la doctrina-- sobre este aspecto, ya que los caracteres y particularidades, así como su condicionamiento para dar nacimiento a las obligaciones contraídas, necesitan ser claramente definidas.

- 3.- Por ser el contrato de seguro, uno de -- los más característicos de adhesión según los -- tratadistas de la materia, podemos decir, que-- no obstante tal situación, se puede aceptar denu

tro del mismo las manifestaciones particulares de voluntad por parte del tomador del seguro -- sin que cambie su característica de adhesión, -- ya que la inclusión de éstas, sólo sirven para complementararlo, determinándose la extensión -- del riesgo a cubrir, así como el importe de la prima correspondiente.

- 4.- La póliza, presupone por sí sola la --- existencia del contrato de seguro no siendo exigida por nuestro derecho para demostrar su existencia o validez, ya que como se ha expuesto, -- la póliza es considerada como medio probatorio.

- 5.- Es impropio utilizar la denominación 'asegurado' para señalar a la persona que suscribe el contrato, ya que el objeto del mismo, es el interés asegurable y como ha quedado señalado, -- lo que se asegura es la indemnización que surge como consecuencia de la relación entre la actualización del riesgo y la repercusión del mismo -- en el patrimonio de la persona que ha tomado el seguro, por lo que proponemos que se denime 'tomador de seguro' a la persona que ha signado un contrato de seguro.

- 6.- Disentimos con lo señalado por la Ley Sobre el Contrato de Seguro, en lo referente a la responsabilidad del asegurador de resarcir el daño ocasionado hasta el límite de la suma asegurada, lo anterior se debe a la falta de formulas concretas para efecto de indemnización, por lo que aseveramos que el asegurador debe responder en forma proporcional al daño causado.
- 7.- Dentro del campo de la aviación, gran - - importancia tiene nuestro contrato ya que obliga a todas las empresas aéreas a mantener en óptimas condiciones su sistema operacional, así como a las aeronaves, siendo necesario para tal efecto el utilizar las técnicas modernas así como los medios de seguridad que se tienen al alcance.
- 8.- Consideramos que el Derecho Aeronáutico - por ser de creación reciente, por sus propias - reglas novedosas y por la forma de recoger y ordenar las situaciones que se contemplan en todas sus disposiciones, es un derecho autónomo, pero no por ello deja de tener estrecha relación con las demás materias legales.
- 9.- El contrato en estudio cuenta con un régimen

men especial dentro del Derecho Aeronáutico en virtud de los ordenamientos internacionales que lo rigen, recomendando que se tenga especial cuidado en su interpretación y -- aplicación para el campo del Derecho Privado o Internacional.

10.- La responsabilidad en el transporte aéreo se encuentra debidamente reglamentada en todos sus aspectos, ya sea contractual o extracontractual, en virtud de la gran preocupación que han mostrado sobre este punto los países en el mundo entero, así como los Organismos internacionales, culminando los esfuerzos conjuntos en Convenios Internacionales y Protocolos.

11.- Por lo que respecta a nuestro país, el ordenamiento legal que actualmente rige la actividad aérea, esto es la Ley de Vías Generales de Comunicación, consideramos que la misma necesita ser ajustada a los requeri -

mientos actuales en virtud de que ya han sido superados ampliamente la gran mayoría de sus preceptos, ya que encontramos incongruencias como el pagar quinientos pesos por pérdida o extravío de cada bulto o maleta ó el que se indemnice por muerte ó invalidez que sufra el pasajero en un accidente con sumas ridiculas ajenas a toda realidad.

Este tipo de situaciones deberán ser sometidas a consideración por nuestro poder legislativo con el objeto de actualizar dentro del contexto internacional nuestra legislación, por la importancia que representa nuestra participación dentro de los organismos y asociaciones internacionales, de carácter aeronáutico.

12.-

Vital importancia ha tenido hasta nuestros días el Convenio de Varsovia, el cual se ha visto enriquecido con las modificaciones introducidas como consecuencia de las experiencias a que se han enfrentado todos los países, y por lo tanto consideramos que el Derecho Aeronáutico y el --

Convenio de Varsovia, distan en nuestro país de ser materias de estudio profundo, puesto que no se les ha dado la importancia que merecen a su estudio e investigación, situación que sería provechosa y redundaría en beneficio para nuestra extensión internacional en este campo.

- 13.- Hablar de un número determinado de Seguros - de Daños que cubran toda contingencia Aérea, resulta muy difícil en virtud de que existen tantos Seguros de Daños como variedad en los riesgos que se quisiesen cubrir vgr. rayo, - incendio, ciclón, abordaje, choque etc. Por lo que se deja su estudio para los investigadores, la materia quienes podrán dar el debido tratamiento de cada caso particular.

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

- 1.- Baurde Jorge, La Política del Seguro Privado, Editorial Universitaria, - - S. A., Santiago de Chile 1953.
- 2.- Bravo González Agustín, Segundo Curso de Derecho Romano, Editorial Pax-México, 1978.
- 3.- Bravo González Agustín, Compendio de Derecho Romano, Editorial Pax-México, 1975.
- 4.- Borja Soriano Manuel, Teoría General de las Obligaciones, Editorial Porrúa Hnos, México, 1968.
- 5.- Cervantes Ahumada Raúl, Derecho Mercantil, Editorial, Herrero, México Curta-Edición, 1982.
- 6.- Cobo Cavón Juan Fernando, Derecho Aero náutico, Editorial Lito Lucros, Bobotá Colombia, 1967.

- 8.- Consentino T. Eduardo. Derecho Aero-náutico y Transporte Aéreo, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1977.
- 9.- Del Caño Escudero Francisco, Derecho Español de Seguros, Revista Mexicana de Seguros, 1958.
- 10.- Díaz Bravo Arturo, Contratos Mercantiles, Editorial Harper & Row Latino Americana, México 1983.
- 11.- Donati Antigono, Los Seguros Privados-Manual de Derecho, Revista Mexicana de Seguros, 1958.
- 12.- Félix Morandi Juan Carlos, Estudios de Derecho de Seguros, Ediciones Panedille, Buenos Aires, Argentina, 1971.
- 13.- Floris Margadant S. Guillermo, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, U.N.A.M., 1971.
- 14.- Froylán Bañuelos Sánchez, De la Interpretación de los Contratos y de los Testamentos, Editorial Cárdenas, México 1979.

- 15.- Gay de Montellá Rafael, Principios de Derecho Aeronáutico, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1950.
- 16.- Halperin Isaac, Contrato de Seguro, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1966.
- 17.- Mantilla Molina Roberto, Derecho Mercantil, Editorial Porrúa Hnos., 1977.
- 18.- Mapelli Enrique, Convenios Multilaterales , sobre Tráfico Aéreo, Editorial, Madrid. España, 1975.
- 19.- Pino Muñoz Jacinto H., Legislación Aérea de México y Centro América, Editado por la - - U.N.A.M., México, 1978.
- 20.- Rodríguez Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil, Editorial, Porrúa Hnos, México 1974.
- 21.- Rodríguez Jurado Agustín, Teoría y Práctica del Derecho Aeronáutico, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1963.
- 22.- Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Editorial, Porrúa Hnos. Tomo I, México 1976.

- 23.- Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Editorial Porrúa, Tomo III México, 1980.
- 24.- Ruiz Rueda Luis, El Contrato de Seguro, Editorial Porrúa Hnos, México 1978.
- 25.- Seara Vázquez Modesto, Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa Hnos., 3a. Edición, México 1971.
- 26.- Sepúlveda César, Derecho Internacional, Editorial Porrúa Hnos., 12a. Edición, México, 1981.
- 27.- Tapia Salinas Luis, Trabajos de Derecho Aeronáutico y del Espacio, Editorial - Colección de Estudios Jurídicos, Vol. I Madrid España, 1978.
- 28.- Videla Escalada Federico, Derecho Aeronáutico, Fundenter de Víctor I. de Zavalia, Buenos Aires, Argentina, 1970.
- 29.- Vivante César, Del Contrato de Seguro, Revista Mexicana de Seguros, Tomo I, - Pág. 20, 1960.

- 30.- Vivante César, Del Contrato de Seguro.
Editorial, Buenos Aires, Argentina, --
1952.
- 31.- Zanudio Collado Luis, Teoría y Práctica
de los Seguros de Daños en México,
Editorial Mexicana de Periódicos, Li-
bros y Revistas, México 1980.

L E G I S L A C I O N

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edición de la Secretaría de Gobernación, México, 1983.
- 2.- Convención para la Unificación de Ciertas - Reglas Relativas al Transporte Aéreo Internacional (Convenio de Varsovia del 12 de Oc tubre de 1929), publicación realizada en es pañol por la Asociación del Transporte Aéreo Internacional (IATA), Montreal/Ginebra 1981.
- 3.- Protocolo de la Haya del 28 de Septiembre, de 1955 (Modificatorio del Convenio de Varsovia), Publicación realizada en español -- por la Asociación del Transporte Aéreo Inter nacional (IATA) Montreal/Ginebra 1981.
- 4.- Ley de Vías Generales de Comunicación, Edi torial Porrúa, S. A., México, 1984.
- 5.- Ley Sobre el Contrato de Seguro, Editorial Porrúa, S. A., México 1981.

- 6.- Ley General de Instituciones de Seguros
Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.
- 7.- Código Civil para el Distrito Federal -
en materia común y para toda la Repúbli
ca en materia federal, Editorial Porrúa,
S.A., México 1982.
- 8.- Código de Comercio, Editorial Porrúa, -
S.A., México, 1985.
- 9.- Reglas Generales de Aplicación de las -
Tarifas de los Servicios Públicos de --
Transporte Aéreo Nacional de Pasajeros
(Circular 501) Publicado en el Diario -
Oficial el 24 de enero de 1964.