



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

**EL FIDEICOMISO SOBRE POLIZAS
DE SEGUROS DE VIDA**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
María de Jesús García Lozano

M-0028474



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Dedico este trabajo:

A MIS PADRES

A MI ESPOSO Y

A MIS PROFESORES.

M-0028474

Í N D I C E

"EL FIDEICOMISO SOBRE PÓLIZAS DE SEGUROS DE VIDA"

Página

Prólogo

CAPÍTULO I

EL FIDEICOMISO

1.- Antecedentes del fideicomiso	1
2.- Concepto de fideicomiso	17
3.- Naturaleza jurídica del fideicomiso	25
4.- Clasificación del fideicomiso	40
5.- Elementos personales del fideicomiso	47
6.- Objeto y objetivo del fideicomiso	59
7.- Extinción del fideicomiso y fideicomisos pro- hibidos	64

CAPÍTULO II

EL CONTRATO DE SEGURO

1.- Evolución histórica del seguro	70
2.- Bases técnicas y elementos específicos del --	

M-0028474

	Página
contrato de seguro	73
3.- Definición y características del contrato de seguro	94
4.- Elementos personales del contrato de seguro .	103
5.- Clasificación del contrato de seguro y seguro de "daños"	111
6.- El seguro de vida	121

CAPÍTULO III

EL FIDEICOMISO SOBRE PÓLIZAS DE SEGUROS DE VIDA

1.- Aclaración previa	133
2.- Referencias históricas del fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida	140
3.- Concepto, objeto y finalidad de los fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida	145
4.- Forma de operación	149
5.- Extinción del fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida	156
<hr/>	
CONCLUSIONES	161
BIBLIOGRAFÍA	170

Prólogo

El objetivo que se persigue con este trabajo es realizar un estudio jurídico del fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida, instrumento útil y práctico, al que numerosas personas podrían recurrir para asegurar una administración eficiente y confiable del patrimonio derivado de su seguro de vida, cuando éstas fallecen prematuramente y dejan planes sin realizar o familiares incapaces de administrar dicho patrimonio; sin embargo, a pesar de la utilidad que representa este recurso, existe poca difusión al respecto, pues son considerados negocios poco atractivos para los bancos y consecuentemente, su práctica es escasa.

Para analizar este tipo de negocio, tratamos en primer lugar, al fideicomiso, figura flexible, confiable y segura, por medio de la cual podría lograrse casi cualquier objetivo y cuya duración puede prolongarse el tiempo que se considere necesario; en segundo lugar, estudiamos al seguro, en forma general inicialmente y posteriormente, al seguro de vida en particular, tratando sus bases técnicas y características especiales y; finalmente, hacemos un análisis del fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida, estableciendo sus antecedentes, concepto, forma de operación y extinción del negocio; así mismo, proponemos algunas modificaciones a la legislación actual, ya que ésta adolece de lagunas y contradicciones que aunadas a la poca difusión, hacen que no prosperen estos fideicomisos.

La elaboración de este trabajo representó mayo--

res dificultades que las supuestas, mismas que fueron superadas poco a poco, gracias al asesoramiento adecuado y siempre amable de la Profesora Lic. Ma. del Carmen G. Melesio, quien con su juicio crítico supo guiarme hasta el final del camino.

CAPÍTULO I

EL FIDEICOMISO

1.- ANTECEDENTES DEL FIDEICOMISO

Introducción. a) El fideicomiso en el derecho romano. b) El fideicomiso en el derecho germánico. c) El use y el trust - en Inglaterra. d) Desarrollo del trust en Norteamérica. e)- Antecedentes legislativos en México. Fuentes de la legislación que actualmente lo rigen. f) El fideicomiso como acto mercantil.

Introducción.

Existen diversas corrientes que tratan de explicar el origen del fideicomiso; algunos autores consideran - que esta institución tiene su antecedente más remoto en el derecho romano, en la fiducia (o pacto fiduciae) y el fidei comiso testamentario; otros, suponen que el fideicomiso nació en el derecho germánico, asimilando esta figura al salman o treuhand (primitivo albacea) y de aquí pasó a Inglaterra después de la conquista Normanda; y finalmente, hay -- quienes afirman que el fideicomiso no tiene un origen determinado y que éste nació en diversos sistemas jurídicos simultáneamente respondiendo a necesidades similares, es decir, "que cuando determinadas personas se encuentran en la absoluta imposibilidad de gozar de las ventajas esenciales de la propiedad y otras tropiezan con dificultades o inconvenientes para ello, el jurista debe encontrar una solución, así el jurista romano en tiempos de Augusto desarrolló el -

fideicomiso y el jurista inglés en la Edad Media desarrolló el uso y buscó a un funcionario que le protegiera"⁽¹⁾. Lo cierto es que el fideicomiso nació como un negocio de confianza, por medio del cual una persona transmitía sus bienes a otra, encomendándole la realización de un fin para beneficio de una tercera o de la misma persona creadora del fideicomiso. Ahora bien, dada la importancia que ha adquirido en México esta figura y su desbordante práctica, procederemos al estudio de sus antecedentes para sentar las bases sobre las cuales se ha establecido nuestro fideicomiso.

a) Antecedentes del fideicomiso en derecho romano.

Se dice que esta figura tiene su antecedente en dos instituciones de derecho romano: la fiducia y el fideicomiso testamentario

La fiducia consistía en un pacto agregado a las formas de transmitir la propiedad, se utilizaba por una parte, para garantizar el cumplimiento de una obligación y el pago de un crédito, denominándose entonces "fiducia cum creditore"; por otro lado, se usaba dicha transmisión para que el adquirente custodiara una cosa o hiciera uso de ella gratuitamente, recibiendo el nombre de "fiducia cum amico". La fiducia influyó en la gestación de los contratos de mutuo, depósito y comodato⁽²⁾.

1.- Batiza, Rodolfo El fideicomiso Teoría y práctica. Editorial Porrúa. Cuarta edición 1980. México. Pág. 36

2.- Rodríguez Ruíz, Raúl El fideicomiso y la organización contable fiduciaria. Ediciones contables y administrativas. Tercera edición 1975. México. Pág. 28.

El fideicomiso testamentario. Cuando un testador quería favorecer a una persona que carecía de la capacidad legal para heredar, dirigía una súplica a su heredero para que éste ejecutara su voluntad y diera al incapaz determinados bienes. A este negocio se le conoció como fideicomiso a causa de los términos empleados: "rogo, fideicomito". Al heredero gravado se le llamaba fiduciario, al testador, fideicomitente, y al tercero beneficiario se le daba el nombre de fideicomisario⁽³⁾. Esta institución nace como medio para evitar el primitivo rigorismo sucesorio y su finalidad era favorecer post-mortem a personas que no tenían capacidad legal para heredar. Se basaba en la buena fe del fiduciario y carecía de formalidades; sin embargo, al paso del tiempo en la época de Augusto su cumplimiento se hizo efectivo bajo la autoridad consular, y más tarde quedarían a cargo de un pretor especial. Así vemos que esta institución fue perdiendo la elasticidad que en su origen tenía, asimilándose poco a poco al legado, sin embargo, conservó una de sus ventajas: la substitución fideicomisaria por generaciones que en la Edad Media dio como resultado el mayorazgo, que evitaba la circulación de los bienes fuera de determinada familia⁽⁴⁾.

Después de este somero estudio del fideicomiso en Roma vemos que las denominaciones de los elementos persona-

3.- Petit, Eugene Tratado elemental de derecho romano. Traducción de la novena edición francesa por el Dr. José Fernández González. Editorial Nacional. Primera edición en español 1977. México D.F. págs. 93 y 94.

4.- Bravo González, Agustín y Sara Bislostosky -- Compendio de derecho romano. Editorial Pax-México. Sexta edición 1973. México D.F. Pág. 15

les (fideicomitente, fiduciario y fideicomisario) coinciden con las de nuestro fideicomiso; por otro lado, como se dijo anteriormente, el fideicomiso romano degeneró en las substituciones fideicomisarias y éstas fueron proscritas de la legislación española, misma que rigió aún en el México independiente, por lo tanto, no nos llegó dicha institución derivada del derecho romano, sino como veremos más adelante, esta figura fue transplantada del derecho angloamericano a nuestro país, con ciertas modificaciones que en su oportunidad comentaremos.

b) El fideicomiso en el derecho germánico.

Son tres las instituciones que se encuentran como antecedente del fideicomiso en el derecho germánico: la prenda inmobiliaria, el manusfidelis y el salman o treuhand⁽⁵⁾.

La prenda inmobiliaria y el manusfidelis tienen cierta semejanza, así vemos que en la primera, el deudor -- transmitía ciertos bienes a su acreedor con el fin de garantizar su pago; dicha transmisión se hacía constar en una -- carta "venditionis" y al mismo tiempo el acreedor se obligaba con una contracarta a restituir los bienes transmitidos en caso de cumplimiento puntual del deudor. El manusfidelis se relaciona con las donaciones entre vivos o post-obitem, así el donante transmitía ciertos bienes a una persona llamada manusfidelis y ésta a su vez se obligaba a retransmi-

5.- Villagordoa Lozano, José M. Doctrina general del fideicomiso. Editorial Porrúa. Segunda edición 1982 - México D.F. Pág. 15.

tirlos a un tercero; en tales transmisiones se utilizaba -- también la carta "venditionis", la cual era redactada en -- términos tan amplios que el manusfidelis podía disponer de los bienes transmitidos en provecho propio y en perjuicio -- del tercero, por lo cual esta persona era escogida entre a-- quéllas que formaban parte del Clero.

El salman o treuhand. Primitivo albacea o interme-- diario quien realizaba la transmisión de bienes del propie-- tario original a un tercero destinatario designado por éste, o bien, se le confiaba que cumpliera ciertos fines previstos por dicho propietario. Se cree que esta figura pasó a In gla-- terra después de la conquista Normanda⁽⁶⁾ y que constituye el antecedente inmediato de los "usos" en ese país, pues las funciones del salman eran tuteladas por Tribunales Eclesiás-- ticos ya que su obligación era de conciencia al igual que -- la del feoffee to use, misma que al evolucionar en el dere-- cho Inglés fue reconocida y sancionada por los Tribunales -- de Equidad (tribunales también formados por eclesiásticos).

c) El use y el trust en Inglaterra.

Dos instituciones del derecho inglés forman el an-- tecedente del fideicomiso: el antiguo use y el moderno trust.

6.- Stiphenson, Gilbert T. Ponencia: 'Desarrollo de los negocios fiduciarios por las instituciones financieras de los Estados Unidos de América'. Primer cónclave sobre fideicomiso de los representantes de la Asociación de -- Banqueros de México. Noviembre de 1943. Publicado por dicha asociación. México D.F. pág. 5

El trust inglés se desarrolla del antiguo use, que consistía en una transmisión de tierras por acto entre vivos o por testamento a favor de un prestanombres (feoffee to use), quien las poseía en provecho de un tercero (cestui que use) quien se quería beneficiar con dicha transmisión pero que era imposible realizarla por otros medios⁽⁷⁾. En esta época el dominio pleno y originario de la tierra, radicaba en el Rey, quien la distribuía entre sus nobles como contraprestación por sus servicios y éstos a su vez la dividían entre sus vasallos. En tales circunstancias el sistema feudal inglés prohibía la disposición de tierras por testamento. Por otro lado, estas transmisiones no solo se daban en materia de sucesiones, así vemos que los acontecimientos que le dieron auge al empleo del use fueron: la Ley de Manos Muertas y las guerras dinásticas o Guerra de las Dos Rosas. Con la expedición de la Ley de Manos Muertas se trató de eliminar el acaparamiento de riquezas en manos de la Iglesia, por lo tanto, estas corporaciones no podían adquirir la propiedad de los inmuebles directamente, sin embargo, recurriendo al use podían gozar del beneficio de dichos inmuebles sin ser propietarios de los mismos. Durante la Guerra de las Dos Rosas, las propiedades de los vencidos eran confiscadas por los vencedores, razón por la cual, para prevenir estas confiscaciones, los que participaban en estas contiendas transmitían sus bienes a una per

7.- Batiza, Rodolfo El fideicomiso Ob. cit. pág. 33

sona de confianza, quedando ésta en posesión de los mismos para uso exclusivo del otorgante y de sus herederos. Esta figura se utilizaba también para burlar acciones reivindicatorias sobre las tierras, o para defraudar acreedores de los poseedores de dichas tierras. Por estos motivos el Parlamento tuvo que intervenir para impedir esos abusos, ampliando la aplicación de las leyes de Manos Muertas que declaraban a favor del Soberano la confiscación de tierras transmitidas en uso.

Es claro que el derecho no viera con buenos ojos estos negocios que tenían el propósito de eludir sus principios y así el feoffee to use o prestanombre quien tenía el título legal de los bienes, no siempre escuchaba la voz de su conciencia, quedándose en ocasiones con los bienes dados en uso, ya que no había forma de obligarlo a cumplir con lo pactado, defraudando descaradamente la confianza depositada en él; y en tanto que la víctima también había querido violar las disposiciones legales tenía que callarse. Pero el uso no sólo estaba reservado al fraude, pues había casos en los que la gente dejaba sus bienes en uso por razones confesables como la partida de un viaje a lejanas tierras, inexperiencia de una mujer para administrar los bienes, etc., entonces la víctima del prestanombre no tenía porque guardar silencio y protestaba por la falta de honradez de su amigo⁽⁸⁾. Pero ante la imposibilidad de di-

8.- Lepaulle, Pierre Tratado teórico y práctico de los trusts. Traducido por Pablo Macedo. Editorial Porrúa. Primera edición en español 1975. México D.F. Pág. 23

rigirse a los tribunales de Derecho Común (puesto que los usos no eran reconocidos por el derecho estricto) canalizaban sus quejas al Rey, quien como Soberano era considerado como fuente de toda justicia y quien podía pronunciar sentencias de acuerdo a su conciencia y de acuerdo con la equidad sin atender a reglas técnicas.

En un principio el Rey mismo impartía justicia, pero posteriormente, debido quizás al crecimiento del reino y a consecuencia de las guerras, el Monarca hubo de ocuparse de los asuntos de gobierno, delegando facultades de justicia al Canciller (confesor del Rey), quien a su vez - ante la excesiva cantidad de quejas, tuvo que rodearse de asesores que acabaron siendo una jerarquía de magistrados cuyas sentencias formaron una copiosa jurisprudencia que - debe su nombre a la idea que constituye su inspiración y - su punto de partida: La Equity.

Al iniciarse en Inglaterra la práctica de los usos surge con ello un doble concepto de dominio o propiedad, es decir, se reconocen dos sujetos propietarios de un mismo bien, y así tenemos que la propiedad legal (reconocida por el Derecho Común) radicaba en el feoffee to use, y la propiedad beneficiosa o equitativa correspondía al cestui que use, la cual era reconocida por la Equidad.

Hay quienes suponen que la acción del cestui que use (beneficiario) en contra del prestanombre era semejante a una querrela criminal con incidente de responsabilidad civil (como lo denominaríamos actualmente), más que el ejercicio de una pura acción civil; de cualquier manera a par-

tir de entonces el Derecho Inglés se divide en dos ramas: El Common Law y la Equity que evolucionan como tribunales independientes.

El reconocimiento legislativo de estas prácticas se hizo en la Ley de Usos promulgada por Enrique VIII, quien trató de suprimir tales usos, pero éstos no fueron prohibidos, sino sólo ejecutados, es decir, se reconocía al beneficiario como legítimo dueño de los bienes, eliminando por completo al prestanombre; a pesar de esto, seguía siendo factible el desdoblamiento del derecho de propiedad al constituirse un uso sobre otro uso, así por ejemplo, "A" transmitía un bien a "B" para beneficio de "C", quien a su vez permitía usar dichos bienes a una cuarta persona "D"; en tales condiciones, la Ley operaba respecto al primer uso, admitiendo como propietario absoluto al primer beneficiario (C), pero el segundo uso no quedaba sujeto a tal ordenamiento y por lo tanto, el segundo beneficiario (D) era considerado propietario en equidad. Así para no confundir el primer uso con el segundo, se le dió a este último el nombre de trust; el feoffee to use pasó a ser trustee y el beneficiario o cestui que use se convirtió en cestui que trust.

En el siglo XVII aceptábase en general el principio de que la Equidad sigue al derecho estricto, dicho principio determinó que el trust fuera debidamente sistematizado para evitar la evasión de las normas legales, lo que dió paso a la elaboración del trust basado sobre concepciones claras afines con el Derecho.

El trust alcanza su madurez completa al llegar - el siglo XIX, trascendiendo las fronteras de su país.

d) Desarrollo del trust en Norteamérica.

En Estados Unidos se dio gran impulso al trust, extendiendo su aplicación a la actividad bancaria. Cabe hacer la aclaración de que en este país se habla de trust para designar a ciertas organizaciones de tipo monopolístico que controlan la producción y distribución de bienes y servicios, o de ambos a la vez con el objeto de eliminar la libre competencia y de este modo decidir a su arbitrio acerca de la producción, abastecimiento y fijación de los precios, ésta sería una acepción económica del trust, pero lo que nos interesa es el aspecto jurídico del mismo, el cual ha sido definido como "una obligación de equidad por la cual una persona llamada trustee debe usar una propiedad sometida a su control (que es llamada trust property) para beneficio de personas llamadas cestui que trusts"⁽⁹⁾.

En Estados Unidos la actividad del trustee (fiduciario) tiende a ser profesionalizada, recibiendo compensación por su trabajo, en tanto que en Inglaterra, el trustee generalmente es una persona física que presta sus servicios gratuitamente. Es en Norteamérica donde se inicia la aparición y el crecimiento de las compañías de trust, que de precarios comienzos alcanzan en la actualidad gran difusión

9.- Cervantes Ahumada, Raúl Títulos y operaciones de crédito. Editorial Herrero. Novena edición 1976. pág. 287. Este autor toma la definición de Sir. Arthur Underhill.

y enorme desarrollo. La iniciación de dichas compañías es a partir de 1808, cuando la Legislatura de Massachusetts - concedió autorización a la Massachusetts Hospital Life Insurance Company de Boston, para celebrar en general toda - clase de contratos relativos a riesgos de muerte y pérdi-- das pecuniarias etc., su facultad para celebrar contratos fue interpretada en el sentido de incluir la aceptación de trusts, situación que fue confirmada cinco años después. - En 1874 se organiza el primer departamento especializado - de trust dentro de una Institución Bancaria; en 1890 fun-- cionaban en este país sesenta y tres compañías de trust y el ingreso de los bancos nacionales a las actividades del trust ocurre también por estos años (10).

e) Antecedentes del fideicomiso en México.

El primer intento legislativo de introducir el - trust angloamericano en México, lo constituye un proyecto de Ley (fechado el 21 de noviembre de 1905), enviado por - el entonces Secretario de Hacienda Sr. Limantour a la Cáma-- ra de Diputados del Congreso de la Unión, para la creación de instituciones comerciales encargadas de desempeñar fun-- ciones de fideicomisarios (fiduciarios), conocidas en el - extranjero como Trust and Serving Banks y que eran institu-- ciones que prestaban variados servicios con favorables re-- sultados en Estados Unidos y otros países (11). Dicho pro--

10.- Batiza, Rodolfo El fideicomiso Ob. cit. - pág. 399.

11.- ídem. pág. 98.

yecto nunca llegó a discutirse, quizá porque se consideró que con esto se revivirían las substituciones fideicomisarias, lo cierto es que este proyecto quedó en el olvido.

Tres años después, en 1908, se siente nuevamente la necesidad de adoptar esta figura a raíz de la construcción de los Ferrocarriles Nacionales, para cuyo financiamiento, el Gobierno de México y las empresas ferrocarrileras celebran un convenio con ciertas instituciones fiduciarias norteamericanas, convenio que surte efectos dentro del país gravando bienes raíces y muebles ubicados dentro de él, a favor de fiduciarios como acreedores hipotecarios y en beneficio de tenedores de las obligaciones emitidas y colocadas en el extranjero⁽¹²⁾.

Por estas fechas sobrevienen los acontecimientos revolucionarios y probablemente por la agitación que sufre el país no se reglamentó al fideicomiso sino hasta 1924, año en que se promulga la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios (publicada el 16 de enero de 1925); en esta ley se da vida a los bancos de fideicomiso y se hace referencia a esta figura, pero sin reglamentarla sustantivamente, pues no se le define ni se establecen los principios sobre los que debe sustentarse, más aún en esta época no se llevó a cabo ninguna operación de este tipo, pues "los primeros fideicomisos en México (al menos los de garantía) fueron celebrados bajo la vigencia

12.- Batiza, Rodolfo EL fideicomiso Ob. cit., pág. 98. Este autor cita el estudio realizado por Emilio Velazco referente a "Los instrumentos del trust y los ferrocarriles nacionales".

de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926⁽¹³⁾.

La aportación importante de esta primera ley (de 1924), es la de establecer que la función del fiduciario - sólo puede ser realizada por una Institución de Crédito, a diferencia del trust extranjero, en donde dicha función es desempeñada incluso por personas físicas.

Ley de Bancos de fideicomiso de 1926 (publicada el 17 de julio del mismo año). Contena ochenta y seis preceptos distribuidos en cinco capítulos: Disposiciones generales, departamento de ahorros, operaciones bancarias de depósito, descuento, objeto y constitución de los bancos de fideicomiso y operaciones de fideicomiso. En la exposición de motivos, refiriéndose al fideicomiso, nos dice, que se trata de la importación de una institución jurídica que en los países sajones se practica desde hace largo tiempo y que aunque en México se denomina fideicomiso, no debe confundirse con el fideicomiso testamentario del derecho romano.

Al analizar el contenido de esta ley se nota la marcada influencia de las ideas del Dr. Alfaro, jurista panameño, quien elaboró un proyecto de ley en 1920, para adoptar el trust en su país y quien identificó al fideicomiso como un mandato irrevocable, definición que nuestra ley acogió igual que tantas otras disposiciones tomadas de tal

13.- Batiza, Rodolfo El fideicomiso . Ob. cit. Pág. 114.

proyecto. Así, por lo que se refiere a los bienes salidos del patrimonio del fideicomitente, en el Proyecto Alfaro - se habla de transmisión de dichos bienes al fiduciario, en tanto que en la ley mexicana se dice: que los bienes afectados en fideicomiso se entregarán al fiduciario, sin aclarar si hay cambio de propietario de tales bienes o no, aunque se reconoce que se otorga al fiduciario el ejercicio de todos los derechos inherentes al dominio de los bienes fideicomitidos pero siempre en provecho del fideicomisario. A pesar de los errores y deficiencias que se encuentran en esta ley, con ella se da un paso más en la evolución del fideicomiso en México.

Ley General de Instituciones de Crédito de 1926 (publicada en noviembre del mismo año). Por lo que se refiere a los bancos de fideicomiso se limitó a incorporar íntegramente el articulado del ordenamiento anterior.

En 1932 el fideicomiso se rige por dos ordenamientos: La Ley General de Instituciones de Crédito que reglamenta a las instituciones fiduciarias y la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que lo trata como una operación bancaria, estableciendo su contenido y sus efectos.

La Ley General de Instituciones de Crédito de 1932 (publicada el 29 de junio del mismo año) establecía entre otras cosas, lo que debería entenderse por Institución de Crédito y fijaba los capitales mínimos para constituirse, además dichas instituciones estarían bajo la supervisión del Estado mediante la Comisión Nacional Bancaria. Esta ley fue abrogada por la Ley General de Instituciones de

Crédito y Organismos Auxiliares de 1941 (publicada el 31 de mayo del mismo año) y es la que actualmente nos rige, - la cual casi no sufre modificaciones respecto de la anterior y el análisis concerniente al fideicomiso se hará a lo largo de este trabajo.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932 (publicada el 27 de agosto del mismo año) y vigente hasta la fecha. Su autor: Pablo Macedo. En esta ley se regula sustantivamente al fideicomiso en su Título Segundo, Capítulo V, y consta de catorce artículos de los que resultan treinta y tres normas principales. El maestro Batiza - hace un estudio pormenorizado de las fuentes de donde fueron tomados todos y cada uno de dichos preceptos; así vemos que tales fuentes las constituyen: El proyecto del Dr. Alfaro, quien a su vez se inspiró en el Código Civil Colombiano, Chileno y en el propio Código Civil panameño; el proyecto del Lic. Vera Estañol de 1926; y el estudio realizado por el Dr. Lepaulle sobre esta institución. Por lo que se refiere a la legislación bancaria, ésta sigue los lineamientos de las leyes de 1932, 1926 y 1924, las cuales reflejan el funcionamiento práctico de las compañías de trust, pero no debe confundirse el funcionamiento práctico de tales compañías con la institución jurídica misma, la cual difiere del fideicomiso mexicano. Concluyendo que nuestro fideicomiso actual no tiene relación alguna de filiación con el trust angloamericano ni incorpora principios o doctrinas que sean características de éste⁽¹⁴⁾. Por eso se

14.- Batiza, Rodolfo. Ob. cit. Pág. 118

que el fideicomiso en nuestro país es una figura típicamente mexicana. Por lo que se refiere al análisis y comentarios de los preceptos de la ley sustantiva, se harán en su oportunidad por ser la materia de estudio del presente capítulo.

f) El fideicomiso como acto mercantil.

Como quedó asentado anteriormente, al regularse por primera vez el fideicomiso en México, se estableció -- que la función del fiduciario sólo podría ser realizada -- por una institución de crédito debidamente autorizada, postura que se sigue sosteniendo (art. 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), ya que los bancos -- son instituciones de reconocida solvencia que dan seguridad y confianza a tales operaciones. Consecuentemente por tratarse de una operación bancaria y de acuerdo con el artículo 75 fracción XIV del Código de Comercio Mexicano, el fideicomiso es un acto mercantil.

2.- CONCEPTO DE FIDEICOMISO

Definición legal. Algunas definiciones que aclaran puntos dudosos de la definición legal. Ensayo de definición de fideicomiso.

Para conocer en qué consiste este negocio, aludiremos primero a la definición legal, tomaremos los rasgos esenciales de ésta y auxiliándonos por conceptos dados por algunos tratadistas de la materia, trataremos de establecer y aclarar los puntos de controversia que han suscitado dudas respecto al alcance de esta institución, concluyendo con una definición que reúna los elementos característicos de esta figura.

El artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que: "en virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria" -y agrega- "que el fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado" (art. 347 del mismo ordenamiento).

La definición anterior nos habla de tres elementos personales: el fideicomitente (creador del fideicomiso), el fiduciario (institución de crédito) y el fideicomisario o beneficiario; así mismo vemos que existe un objeto, que son los bienes que forman el patrimonio del fideicomiso, y un objetivo o sea el fin o propósito que se persigue al --

crear este negocio y del que sólo se establece que sea lícito. Ahora bien, para la realización del fin perseguido, es necesario que el fideicomitente transmita determinados bienes al fiduciario y que éste adquiera la propiedad de los mismos, comprometiéndose a cumplir el objetivo del fideicomiso, para beneficio de un tercero llamado fideicomisario, o bien, para beneficio del mismo creador del fideicomiso.

Para Pierre Lepaulle, tratadista francés, quien estudió al trust inglés y que influyó notoriamente en el legislador mexicano, ninguno de los elementos personales son esenciales para la existencia de esta figura concibiéndola como "una institución jurídica que consiste en un patrimonio independiente de todo sujeto de derecho cuya unidad está constituida por una afectación libre, en los límites de las leyes en vigor y del orden público"⁽¹⁵⁾. Para este autor, el elemento esencial del trust es: un patrimonio afecto a un fin.

La idea del patrimonio de afectación como característica esencial del fideicomiso, influye en los estudios de dicha institución, dándole poca importancia a los sujetos que intervienen en este negocio; entre ellos, Julián Bojallí, lo define de la siguiente manera: "el fideicomiso es un patrimonio destinado a un fin, dotado de órganos de ejecución, cuyas facultades, así como los derechos que el fideicomitente y el fiduciario pueden tener sobre -

15.- Lepaulle, Pierre Ob. cit. pág. 24

Los bienes, dependen del acto jurídico que les dió vida, - sin más límite que adaptarse a las normas de nuestro sistema jurídico"⁽¹⁶⁾; y aunque acepta que el fiduciario es el único sujeto indispensable para la realización de dicho negocio le da simplemente el carácter de órgano de ejecución.

Respecto a los elementos personales, diremos que en el fideicomiso normalmente hay tres categorías que llenan tres diferentes personas, pero que pueden coincidir o confundirse dos categorías en una sola persona⁽¹⁷⁾, así -- pues bastan dos elementos personales para la existencia de este negocio, concluyendo que conforme a nuestro derecho, por lo menos dos sujetos son esenciales para la existencia de esta institución: el fideicomitente y el fiduciario; ya que el primero crea al fideicomiso expresamente y el segundo es indispensable para su realización. Debemos aclarar -- que el fideicomitente puede ser a su vez fideicomisario, -- pero nunca el fiduciario puede ser al mismo tiempo beneficiario, pues en este último caso el fideicomiso sería nulo (art. 348 in fine de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Otros autores consideran que lo más importante -- de esta figura es la dualidad del derecho de propiedad, -- que corresponde por un lado al fiduciario y por otro al fideicomisario. Al respecto, Lizardi Albarrán definió al fideicomiso como "un negocio directo que descompone al derecho

16.- Bojalil, Julián Fideicomiso. Editorial Porrúa. Primera edición 1973. México D.F. Pág. 64

17.- Batiza, R. El Fideicomiso. Ob. Cit., pág. 159

de propiedad en dos derechos: el de la fiduciaria, que es disposición temporal en función de un fin que representa - para ella valor económico, y el del fideicomisario que depende del de la fiduciaria, tiene contenido económico, vale frente a terceros y produce efectos reales"⁽¹⁸⁾. No estamos de acuerdo con esta definición porque consideramos - que esta dualidad de derechos que si bien existió en el -- trust, del sistema jurídico inglés (propiedad legal y propiedad en equidad) no es posible aplicarla en nuestro derecho, puesto que para nosotros el derecho de propiedad es único y le corresponde a la fiduciaria desde el momento que le son transmitidos los bienes, en tanto que el fideicomisario sólo tiene acciones personales en contra de la fiduciaria en la medida en que esta última haga mal uso de dichos bienes; por lo tanto, el fideicomisario sólo podrá adquirir la propiedad de los mismos al extinguirse el fideicomiso, siempre y cuando así se haya establecido en el acto constitutivo.

Refiriéndonos nuevamente al derecho de propiedad pero desde otro enfoque, nuestra ley nos dice que el fideicomitente "destine" ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendándole la realización de ese fin al fiduciario, siendo que lo más acertado sería: transmite ciertos - bienes al fiduciario, como lo afirma Joaquín Rodríguez en su definición: "el fideicomiso es un negocio jurídico... en

18.- Lizardi Albarrán, Manuel. Ensayo sobre la -
naturaleza jurídica del fideicomiso. Tesis de Licenciatura en Derecho 1945. Pág. 123.

virtud del cual la institución fiduciaria adquire la propiedad de ciertos bienes que le transmite el fideicomitente, con la obligación de dedicarlos a un fin convenido"⁽¹⁹⁾ y agrega que con esta figura se crea una nueva estructura del derecho de propiedad. Es en este punto precisamente --- donde se ha creado la confusión, pues la ley al decir destina no aclara que en realidad opera la transmisión del derecho de propiedad de los bienes fideicomitidos; al respecto los autores no se han puesto de acuerdo en sus definiciones, así vemos que Cervantes Ahumada sostiene que "... el fideicomitente constituye un patrimonio autónomo cuya titularidad se atribuye al fiduciario..."⁽²⁰⁾ y Villagordoa nos dice "...que el fideicomitente transmite la titularidad de ciertos bienes y derechos al fiduciario quien está obligado a disponer de los bienes y a ejercitar los derechos para la realización de los fines establecidos en beneficio del fideicomisario"⁽²¹⁾.

Batiza critica el empleo de la palabra titularidad, pues considera que no se dispone de una definición de autonomía legislativa y jurisprudencial que limite el contenido y alcance de ese término (tecnicismo clave en el concepto de fideicomiso), existiendo además contradicción

19.- Rodríguez Rodríguez, Joaquín Derecho Mercantil Tomo II. Editorial Porrúa. Decimosegunda edición 1976. México D.F. Pág. 122

20.- Cervantes Ahumada, R. Títulos y Op. de Cto Ob. cit., pág 289

21.- Villagordoa L. Ob. cit., Pág. 122

en su significado⁽²²⁾, pues para la Asociación de Bancueros, titularidad es equivalente a propiedad, mientras que para la Comisión redactora del proyecto de reformas de la ley - sustantiva los términos propiedad y titularidad no son sinónimos; y continúa diciendo que este término se usa en expresiones muy variadas como: titular de la cátedra, titular de alguna Secretaría, etc.,⁽²³⁾ y concluye que al adoptarse el fideicomiso en México se ha transplantado con éste un nuevo concepto de propiedad con una doble manifestación, la cual carece de equivalencia en nuestras concepciones tradicionales; por lo tanto, lo más realista sería hablar de un nuevo derecho real de propiedad con características específicas, que él llama "propiedad fiduciaria"⁽²⁴⁾, coincidiendo en sus conclusiones con Joaquín Rodríguez, al proponer una nueva modalidad del derecho de propiedad que el fideicomiso implica.

Cabe señalar que en la práctica tácitamente se - acepta la modificación de tal derecho, así vemos que, al - registrarse el cambio de propietario de los bienes inmue-

22.- De Pina Vara, Rafael Diccionario de Dere-- cho. Editorial Porrúa. Decimoprimer edición 1983. México D.F. Pág. 466 "TITULARIDAD. Relación de correspondencia -- existente entre un derecho subjetivo y un sujeto determina do, o calidad de sujeto de una relación jurídica básica"

23.- No estamos totalmente de acuerdo en rechazar el término titularidad, pues cuando el bien fideicomitado es un derecho, tal término resulta apropiado, como lo indicamos más adelante.

24.- Batiza R. El fideicomiso Ob. cit., Pág. - 155.

bles afectados en fideicomiso, se entiende que el fiduciario sólo puede disponer de dichos bienes para realizar el fin convenido, pero nunca en provecho propio; y por otro lado, la transmisión que de los mismos se hace al fiduciario no es definitiva sino temporal. Es claro pues que el derecho de propiedad del adquirente (fiduciario) se encuentra restringido.

De acuerdo con estos autores, y en vista de que no existe prohibición alguna en lo que respecta a la creación de nuevos derechos reales distintos de los que el Código Civil enumera o de modificar los ya existentes, consideramos que debería aceptarse en nuestra legislación la nueva estructura del derecho de propiedad correspondiente a los bienes dados en fideicomiso y que deberían establecerse los límites en el derecho común en cuanto a su temporalidad y disposición.

Hasta ahora sólo hemos hablado de bienes afectados en fideicomiso, sin embargo, es conveniente no perder de vista que el patrimonio fideicomitido puede estar constituido también por derechos, como lo menciona Villagordea en su definición, citada en líneas anteriores, por lo que consideramos que al hablar de derechos el término titularidad es apropiado, así, si se trata de bienes, se transmite la propiedad; y si se trata de derechos, se transmite la plena titularidad de los mismos. Aclarado lo anterior, podemos afirmar con este autor que el fiduciario está obligado a disponer de los bienes y a ejercitar los derechos para la realización del fin convenido.

Finalmente, y solo a manera de ensayo la definición de esta institución quedaría como sigue: el fideicomiso es un negocio jurídico, por medio del cual una persona llamada fideicomitente transmite ciertos bienes y/o derechos a una institución fiduciaria para la realización de un fin determinado, en beneficio del fideicomisario o del mismo fideicomitente.

De la definición anterior se desprende, primero, que el fideicomiso es un negocio jurídico⁽²⁵⁾, pues debe catalogarse en la categoría de los actos libres, en los cuales se manifiesta la plena autonomía del sujeto con miras a producir consecuencias jurídicas; más adelante se mencionan los tres sujetos que generalmente intervienen en dicho negocio, pero que pueden ser dos, el fideicomitente y el fiduciario; en cuanto al objeto o patrimonio del mismo lo constituyen los bienes y/o derechos afectados en fideicomiso, los cuales se transmiten del fideicomitente al fiduciario, quien en lo sucesivo tendrá el derecho de propiedad, tratándose de bienes, o la plena titularidad, tratándose de derechos, mientras realiza el fin propuesto.

25.- Posteriormente al estudiar la naturaleza jurídica de esta institución, estableceremos si se trata de un contrato, o qué tipo de acto jurídico es.

3.- NATURALEZA JURÍDICA DEL FIDEICOMISO

a) Teoría del mandato. b) Teoría del patrimonio de afectación. c) Teoría del desdoblamiento del derecho de propiedad. d) Teoría del negocio fiduciario. e) El fideicomiso como acto unilateral de voluntad. El fideicomiso como contrato y qué tipo de contrato es.

Para determinar la naturaleza jurídica del fideicomiso, se han elaborado diversas teorías que han influido no sólo en la doctrina sino en el pensamiento jurídico de los legisladores mexicanos y que podemos constatar en la evolución de esta institución en nuestro país, así vemos como inicialmente el fideicomiso fue concebido como un mandato irrevocable, siguiendo la teoría del Dr. Alfaro; posteriormente, conforme a las ideas de Pierre Lepaulle, se concluye que se trata de un patrimonio de afectación, teoría que trascendió a nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932 y en la que se establece una imprecisa y vaga nota de distinción al decir que el fideicomiso puede constituirse por acto entre vivos o por testamento y que lleva a pensar que se trata de una declaración unilateral de voluntad, o bien, que podría tratarse de un contrato, como algunos artículos lo establecen (art. 47 --frac. VII de la Ley de Instituciones de Crédito y Organismos Auxiliares)

También la teoría del desdoblamiento del derecho de propiedad ha dejado huella en nuestra legislación, pues

se le conceden ciertos derechos de disposición a la fiduciaria sobre los bienes fideicomitidos y asimismo, le reconocen al fideicomisario acciones que le corresponderían al propietario de dichos bienes, como la acción reivindicatoria.

Es por esta ambigüedad de la ley, por lo que no se han podido unificar los criterios sobre la naturaleza jurídica del fideicomiso mexicano, sin embargo, debemos tener en cuenta que esta institución lleva en nuestro país más de cincuenta años practicándose, así mediante dicha práctica y la jurisprudencia acumulada al respecto se han aclarado conceptos, superándose de esta manera las deficiencias que se encuentran en nuestra legislación.

En el presente inciso expondremos brevemente las teorías mencionadas, comentándolas a la luz de las nuevas concepciones resultantes de la práctica, para finalmente determinar qué tipo de acto jurídico es el fideicomiso desde un personal punto de vista.

a) Teoría del mandato.

Su principal expositor es el Dr. Ricardo Alfaro, quien, como ya se mencionó en otro inciso, fue el primero que introdujo el trust inglés (en 1920) a los países latinoamericanos con sistemas jurídicos de ascendencia romanística. Este autor concibe al fideicomiso como un mandato irrevocable, pues al comparar las definiciones que sobre el trust y el fideicomiso se habían elaborado hasta entonces, hacía notar que todas contenían un elemento esencial: que

tanto el fiduciario como el trustee inglés, era siempre -- una persona que ejecutaba el cargo o comisión que le era -- dado por otra persona para beneficio de un tercero, deduciendo que el fideicomitente era un mandante y el fiduciario el mandatario, agregando a este contrato el carácter -- de irrevocable; y, aunque aceptaba que podían constituirse fideicomisos revocables, éstos constituían la excepción de la regla. Posteriormente y debido a las críticas que se le hicieron a su teoría modificó su definición de la siguiente manera: "el fideicomiso es un acto en virtud del cual -- se transmiten determinados bienes a una persona llamada fi du ci ari o, para que disponga de ellos conforme lo ordena la persona que los transmite llamada fideicomitente en ben e fi ci o de un tercero llamado fideicomisario"⁽²⁶⁾, haciendo re s a l t a r de su nuevo concepto los tres elementos esenciales del fideicomiso: a) una transmisión de bienes, b) un en car g o de ejecutar un fin, y c) para beneficio de un tercero.

Crítica. No podemos aceptar que este negocio sea un mandato, porque éste y el fideicomiso son totalmente di fer e n tes; primero, para que exista mandato no es necesario que se transmitan bienes al mandatario, en tanto que en el fideicomiso siempre opera dicha transmisión (sea de bienes

26.- Vázquez Arminio, Rodrigo Naturaleza jurídica del fideicomiso y sus principales aplicaciones prácticas. Conferencia pronunciada por este autor el día 1º de julio de 1964 en el Colegio de Abogados. Publicada por la Asociación de Banqueros de México. Este tratadista cita la definición del Dr. Alfaro, pero no hace mención de dónde -- la toma.

o derechos), y por otro lado, el fiduciario no actúa por cuenta de otro, sino por sí mismo, aún para realizar un fin preestablecido. El mismo comentario hacemos a la segunda parte de su teoría, pues sigue considerando a esta figura como un mandato, ya que no aclara que más que un encargo hecho al fiduciario, éste adquiere una obligación de ejercitar los derechos que se le han transmitido.

En la actualidad esta teoría no tiene relevancia pues se ha desechado por completo la idea de que el fideicomiso sea un mandato.

b) Teoría del patrimonio de afectación.

Pierre Lepaulle al estudiar el trust inglés elabora esta teoría; y sostiene que para que exista un trust, - basta que haya bienes afectados al mismo, negándoles importancia a los sujetos que intervienen en esta operación, así dice que el fideicomitente no es necesario para la celebración de este negocio, pues existen trusts implícitos o por ministerio de ley (en contraposición a los trusts expresos), por lo que su fuente de creación no es más que un elemento secundario; en cuanto al fideicomisario, afirma que se pueden constituir trusts sin nombrar beneficiarios; y, finalmente, refiriéndose al fiduciario o trustee, nos dice que éste sólo representa un órgano de ejecución cuyos derechos y obligaciones varían en función del fin que debe realizar, considerándolo como un administrador y no un propietario de los bienes. Concluyendo que se trata de un patrimonio autónomo sin titular. Para llegar a tal conclusión parte -

de la tesis de Brinz, quien divide a los patrimonios en -- dos categorías: patrimonios de personas y patrimonios de afectación o impersonales o de destino⁽²⁷⁾.

Crítica. Esta teoría debe ser analizada desde -- dos puntos de vista, primero, es cierto que los bienes y derechos afectados en fideicomiso, constituyen un patrimonio autónomo, es decir, que se trata de un patrimonio separado, distinto de los patrimonios correspondientes a los sujetos que intervienen en este negocio, así vemos que el fideicomitente ya no puede disponer de dichos bienes desde el momento en que constituye el fideicomiso, y que el fiduciario tiene sobre los mismos una disposición restringida, esto es, no puede utilizarlos en provecho propio y además no forman parte de su activo patrimonial, pues en caso de quiebra del fiduciario, los bienes fideicomitados quedan legalmente fuera de ella. Por otro lado, como afirma el Dr. Rodríguez debe quedar "bien entendido que un patrimonio separado o un patrimonio fin o de afectación no son patrimonios sin titular"⁽²⁸⁾, ya que todo derecho es facultad jurídica de alguien, así como toda obligación presupone un obligado; por lo tanto, al transmitirse los bienes o derechos al fiduciario, éste adquiere la propiedad de los bienes o la plena titularidad de los derechos.

27.- Vázquez Arminio, R. Ob. cit., pág 14

28.- Rodríguez, Joaquín. Ob. cit., pág. 121

c) Teoría del desdoblamiento del derecho de propiedad.

Esta corriente trata de explicar la naturaleza jurídica del fideicomiso como un desdoblamiento del derecho de propiedad. Su principal exponente es Remo Francescheli, autor italiano que estudia al trust inglés tratando de asimilarlo a los regímenes jurídicos de tipo romanista. Este tratadista nos dice que el derecho de propiedad contiene dos categorías de facultades que son: las de disposición y las de goce, mismas que se atribuyen al trustee y al cestui que trust (beneficiario) respectivamente⁽²⁹⁾, -- consecuentemente se originan dos titulares o propietarios sobre el mismo bien, considerando al trustee como propietario legal y al beneficiario como propietario en equidad.

Crítica. De acuerdo a nuestro sistema jurídico no podemos dividir al derecho de propiedad en dos partes, sino que éste es único y consecuentemente corresponde a -- una persona, por lo tanto, la existencia de cualquier titular o propietario respecto del mismo bien, tiene que ser -- posterior y con un título derivado del anterior propietario.

Ahora bien, el artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que el fiduciario "...tendrá todos los derechos y acciones que se recuegan para el cumplimiento del fideicomiso...", es claro pues, que se le reconocen a este sujeto ciertos derechos de disposición sobre el patrimonio fideicomitado; por otra parte, y de acuerdo con el artículo 355 del mismo ordenamiento, --

29.- Villagordoa L. Ob. cit. Pág.318.

erróneamente se le concede al fideicomisario el derecho de reivindicar los bienes que a consecuencia de actos que la institución fiduciaria haya cometido en su perjuicio o en exceso de facultades, hayan salido del patrimonio del fideicomiso. Por lo que nos preguntamos ¿a quién le corresponde la propiedad de los bienes fideicomitidos, al fiduciario o al fideicomisario? ; al respecto Batiza nos dice que "...nuestro legislador tomó al pie de la letra una descripción errónea del derecho del beneficiario conforme al sistema angloamericano. Este derecho es excesivo cuando se concede a quien no es propietario sino sólo acreedor, y el recto alcance de su ejercicio es nada más para el efecto de restituir la cosa al patrimonio del fideicomiso"⁽³⁰⁾.

Nuevamente reiteramos que el derecho de propiedad sobre los bienes fideicomitidos, corresponde únicamente al fiduciario, en tanto que el beneficiario sólo tiene acciones personales en contra del primero.

d) Teoría del negocio fiduciario.

Se ha pretendido que el fideicomiso es una especie de los negocios fiduciarios, porque reúne las características de dicho negocio.

"El negocio fiduciario consiste en una transmisión definitiva de una cosa o un derecho para un fin de administración o garantía, con la obligación de quien la recibe, de retransmitir el mismo derecho al enajenante o a -

30.- Batiza, R. El fideicomiso Ob.cit. Pág. 318

un tercero"⁽³¹⁾. Se dice que este negocio está formado por dos relaciones que se contraponen: una real exteriorizada, con efectos frente a terceros, y que consiste en la transmisión de los bienes del fiduciante al fiduciario; y otra personal, oculta, con validez sólo entre las partes, en la cual el fiduciario se obliga a destinar los bienes para -- realizar el fin convenido. También se afirma que en dicho negocio hay una discrepancia entre el fin perseguido y el medio elegido para realizarlo, puesto que la finalidad que se busca, bien podría lograrse por otros medios en los que no se exige una transmisión definitiva de dichos bienes. A demás el negocio fiduciario es una figura atípica no reglamentada por la ley y que se funda en la buena fe y en la - confianza, es un negocio que nace para substituir la deficiencia normativa.

Crítica. No creemos que el fideicomiso sea un negocio fiduciario por las siguientes razones: primera, de acuerdo con Cervantes Ahumada, "si el negocio fiduciario es atípico por definición y el fideicomiso es un negocio - típico, por principio queda excluida la equiparación"⁽³²⁾; segundo, por lo que se refiere a las dos relaciones que se dan en el negocio fiduciario (real y oculta), éstas no operan en el fideicomiso, ya que en el mismo todos los derechos y obligaciones que nacen al constituirse esta figura

31.- Bojalil, Julián Ob. cit., pág. 21

32.- Cervantes A. Títulos y Op. de Cto Ob. cit. pág. 291.

están regulados por la ley, no puede haber negocio oculto o secreto pues tal situación está prohibida por nuestro ordenamiento (art. 359 frac. I de la Ley sustantiva). Ahora bien, en el negocio fiduciario el derecho del beneficiario queda a expensas de la buena fe del fiduciario, en cambio, "el abuso de la ajena confianza está previsto y sancionado por la ley; cuando nuestra confianza no descansa en la buena fe de otro, sino en la tutela de la ley, la fiducia deja de ser fiducia en sentido estricto"⁽³³⁾. Finalmente, en este negocio, el fiduciario puede ser cualquier persona física o moral, mientras que en nuestro fideicomiso, sólo -- pueden ser fiduciarias las instituciones de crédito expresamente autorizadas para ello.

e) El fideicomiso como acto unilateral de voluntad.

El artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que "el fideicomiso puede constituirse por acto entre vivos o por testamento..."; -- consecuentemente el acto constitutivo de este negocio es -- una declaración unilateral de voluntad, afirma Cervantes Ahumada, y aclara: "puede ser que el fideicomiso se contenga dentro de un contrato; pero no será el acuerdo de voluntades lo que constituya al fideicomiso, sino que éste se -- constituirá por la voluntad del fideicomitente"⁽³⁴⁾, lo --

33.- Batiza, R. El fideicomiso Ob. cit. Pág. 95

34.- Cervantes A. Títulos y Op. de Cto. Ob. cit. Pág. 289.

mismo asegura Joaquín Rodríguez y agrega que la adhesión del fiduciario a las normas establecidas por el acto constitutivo y la aceptación del cargo, son condiciones jurídicas para su ejecución pero no para su perfección jurídica. Concluyendo que este negocio tiene una fase constitutiva y otra ejecutiva (35).

Analicemos detenidamente las anteriores conjeturas; por principio de cuentas, vimos que el fideicomiso -- puede constituirse por acto entre vivos o por testamento, por lo tanto, la posibilidad de que el fideicomiso sea -- creado por testamento nos puede llevar a pensar que se trata de una declaración unilateral de voluntad, además si no se designó al fiduciario al momento de constituirse el fideicomiso, éste puede nombrarse posteriormente (art. 350 - segundo párrafo de la ley sustantiva), es decir, que tal parece que no se requiere el acuerdo de voluntades para -- que se constituya un fideicomiso. Pese a estas consideraciones, no creemos que este negocio pueda existir por la sola declaración unilateral de voluntad, pues ésta implica la voluntad de obligarse a sí mismo, pero tal obligación -

35.- Debe aclararse que Joaquín Rodríguez adopta una postura ecléctica, pues acepta que el fideicomiso puede presentarse como un acto unilateral de voluntad, o bien, otras veces este negocio puede ser considerado como un contrato "...en el cual el fideicomitente y el fiduciario son partes en el sentido auténtico de la palabra, ya que representan intereses contrarios que se coordinan a través de las declaraciones de voluntad que se refieren a un objeto determinado..." Rodríguez, Joaquín Ob. cit. Pág. 120.

no puede extenderse a otro, así pues para que haya fideicomiso se necesita la aceptación del fiduciario, sujeto necesario para realizar el objetivo de este contrato y sin el cual no hay fideicomiso.

Se argumenta que el fiduciario no expresa su voluntad de contratar libremente, no obstante, la obligación de aceptar por parte de este sujeto no es ilimitada, además dicha obligatoriedad en la contratación es propia de todas aquellas situaciones en las que uno de los contratantes presta un servicio público⁽³⁶⁾.

Ahora bien, en este negocio encontramos un objeto, una finalidad (lícita, desde luego) y la concurrencia necesaria de dos personas (cuando menos) para la existencia de un fideicomiso, por lo tanto, nos encontramos en presencia de un contrato, si bien con indeterminación de una de las partes, en aquellos casos en que el fideicomitente destina o afecta bienes o derechos en fideicomiso sin la presencia de un fiduciario, pero, como dijimos anteriormente, siempre se requiere la comparecencia posterior de éste y - su aceptación⁽³⁷⁾.

36.- Rodríguez, Joaquín. Ob. cit., pág. 121

37.- Sánchez Medel, Ramón De los contratos civiles. Editorial Porrúa. Tercera edición 1976. México. Pág. 17. El consentimiento como acuerdo de voluntades se descompone en dos partes o momentos: la oferta o pollicitación o propuesta y la aceptación. Puede haber contrato entre presentes o entre ausentes, este último "...tiene lugar, cuando la oferta se hace a una persona que no está presente..." aquí la palabra ausente está tomada no en sentido estricto (art. 649 del Código Civil del D.F.); sino en una acepción amplia que también emplea en ocasiones el propio legislador (art. 3392 del mismo ordenamiento)."

Por otra parte, el aspecto contractual del fideicomiso queda subrayado, en aquellos casos en que el fideicomitente de acuerdo con el fiduciario, se reserva una serie de derechos que le convierten en titular directo de acciones frente al fiduciario⁽³⁸⁾.

Batiza agrega otras circunstancias que confirman la naturaleza contractual del fideicomiso, como es, el pacto comisorio entre el fideicomitente y el fiduciario, esto es, si alguno de los contratantes faltare a su propia obligación, puede el otro pedir la resolución del contrato o el constreñimiento a su cumplimiento, así vemos que si la institución fiduciaria no rinde cuentas de su gestión al ser requerida, o si es declarada judicialmente culpable de las pérdidas o menoscabos que sufran los bienes dados en fideicomiso, el fideicomisario, sus representantes legales, o el fideicomitente (si se reservó tal derecho), podrán pedir su remoción (art. 138 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); todo esto, -- sin perjuicio de poderle exigir al fiduciario el cumplimiento de este negocio (acción que les concede el art. 355 de la ley sustantiva). A su vez el fiduciario puede renunciar al desempeño de su cargo si el fideicomitente, sus causahabientes o el fideicomisario, se niegan a pagar las compensaciones estipuladas a su favor, o si los bienes dados en fideicomiso no rinden productos suficientes para cubrirlas (art. 137 incisoa, b y c de la Ley de Instituciones de Cto).

38.- Rodríguez R., J. Ob. cit., pág. 121

Asentado lo anterior, solo nos resta determinar qué tipo de contrato es el fideicomiso, al respecto Rodolfo Batiza lo califica como un contrato bilateral sinalagmático perfecto. No estamos de acuerdo con este autor en parte, primero, porque en dicho contrato pueden concurrir no solo dos personas, sino tres, por lo tanto no sería bilateral, sino tripartita. Ahora bien, si por sinalagmático entendemos un contrato que enjendra derechos y obligaciones para las partes que concurren en él, entonces tal calificativo es apropiado para este negocio.

También Villagordoa comparte la opinión de la naturaleza contractual del fideicomiso y afirma que se trata de un contrato a favor de tercero, "en donde el fideicomitente tiene el carácter de estipulante o promisorio, el fiduciario de promitente u obligado en beneficio del fideicomisario, quien asume la calidad de destinatario de los fines del fideicomiso"⁽³⁹⁾. Es cierto que el fideicomiso tiene ciertos puntos de conexión con este tipo de contrato, pero las diferencias son considerables, así vemos que el fideicomiso es un contrato autónomo, que no surge de una cláusula contenida dentro de otro contrato, como sucede con la estipulación a favor de tercero⁽⁴⁰⁾; y en cuanto a

39.- Villagordoa L. Ob. cit. Pág 108.

40.- Gutiérrez y González, Ernesto Derecho de las obligaciones. Editorial Cajica. Cuarta edición 1976. México, Puebla. Pág. 405. Este autor define la estipulación a favor de tercero como sigue: "Es una cláusula en virtud de la cual en un contrato o en un testamento, una parte o el testador, declaran que la otra parte o un legatario prometen realizar determinada prestación a favor de otro".

dicho tercero, éste no es indispensable para que exista un fideicomiso, porque se puede nombrar como beneficiario del mismo, al propio fideicomitente, y segundo, porque se puede constituir un fideicomiso cuyo fin sea el mantenimiento de museos de carácter científico, por decir algún ejemplo, en los cuales el beneficio no recae en un tercero.

Finalmente, no podemos identificar al fideicomiso dentro de la clasificación tradicional de los contratos, pero esto no quiere decir que no pertenezca a ellos, sino que tiene características propias que lo distinguen de los demás, por lo que recurriremos a ciertas clasificaciones doctrinales para tratar de situar al fideicomiso. Rogina Villegas, civilista, cita entre otras, la clasificación de Enneccerus y de acuerdo con ella podemos considerar al fideicomiso como un contrato de tipo mixto, es decir, "un contrato complejo, en el cual se conjugan a la vez diversos contratos para integrar el contenido de una prestación fundamental... tal ocurre por ejemplo en el contrato de hospedaje... Cabe señalar (prosigue este autor) que no se trata de una pluralidad de contratos unidos entre sí, sino de un contrato unitario"⁽⁴¹⁾. El propio Rogina Villegas propone una clasificación de los contratos en función de la naturaleza de los derechos que crean, ya sean reales, personales, o de ambos a la vez; y al referirse a esta tercera

41.- Rogina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo VI. Vol. I Editorial Porrúa. Tercera edición -- 1977. México. Pág. 67. Este autor cita la clasificación de Enneccerus tomada de su tratado de Derecho Civil.

especie, nos dice, que en estos contratos además de conferir un derecho real de propiedad enjendran derechos personales; de acuerdo con esto, consideramos que dentro de esta tercer especie cabe el fideicomiso.

Por lo expuesto anteriormente, concluimos que el fideicomiso es un contrato, de tipo mixto; que puede ser bilateral o tripartita, y sinalagmático, en cuanto a que crea derechos y obligaciones para las partes que concurren en él.

4.- CLASIFICACIÓN DEL FIDEICOMISO

a) Clasificación en función de la voluntad del fideicomitente. b) Clasificación de acuerdo a las modalidades de las obligaciones a que está sujeta esta operación. c) Clasificación en función de la finalidad perseguida. d) Otras clasificaciones. e) Fideicomisos especiales.

La legislación resulta insuficiente para regular todos los actos que celebran las personas al constituir los diferentes tipos de fideicomisos; en efecto, son tan ilimitados los fines que se persiguen en este negocio, que tratar de hacer una clasificación pormenorizada y exhaustiva del mismo sería imposible, por lo que nos concretaremos a clasificar esta operación de acuerdo a sus variedades más usuales en la práctica bancaria y siguiendo diferentes enfoques: a) en función de la voluntad del fideicomitente; b) de acuerdo a las modalidades a que está sujeta esta operación y c) en función de la finalidad perseguida. Finalmente hablaremos de algunos fideicomisos que por sus características especiales e importancia práctica merecen un estudio monográfico y detallado, pero que por ahora solo serán mencionados.

a) Clasificación en función de la voluntad del fideicomitente.

Las causas que pueden motivar al fideicomitente para crear un fideicomiso, pueden ser múltiples, sin

embargo, afirma Villagordoa, que en todas las causas eficaces encontramos un elemento común, ya sea que provengan -- del deseo del fideicomitente de constituir un fideicomiso sin obtener ningún provecho, o bien, de constituirlo como contraprestación de algún beneficio obtenido o que se vaya a obtener, de ahí que dicho negocio sea gratuito u oneroso; así, "cuando el fideicomitente constituye un fideicomiso -- por causas que se equiparan a un contrato gratuito, debe -- tener la facultad de reservarse el derecho de revocar o mo-- dificar el fideicomiso; en otras palabras la revocabilidad es consecuencia del acto gratuito"⁽⁴²⁾. Por el contrario, cuando el fideicomitente ha recibido algún beneficio y desea favorecer al fideicomisario, constituye un fideicomiso irrevocable en favor de éste.

De acuerdo con lo anterior, establecemos la primera clasificación de este negocio en fideicomisos revocables y fideicomisos irrevocables.

b) Clasificación del fideicomiso de acuerdo a las modalidades de las obligaciones a que está sujeta esta operación.

- Fideicomiso condicional. ES aquél que nace al cumplirse una condición suspensiva, o bien, aquél que se -- extingue por haberse cumplido la condición resolutoria a -- que estaba sujeto.

- Fideicomiso sucesivo. En este tipo de fideicomiso el beneficio del mismo se concede a diversas personas

42.- Villagordoa L. Ob. cit. Pág. 187

sucesivamente que deben substituirse a la muerte e la anterior, siempre y cuando estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente (art. 359 frac. II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, interpretado a contrario sensu).

- Fideicomiso de beneficencia. Por regla general, el término máximo de un fideicomiso debe ser de treinta años, con excepción de aquéllos cuyo fideicomisario sea una institución de beneficencia, o cuando el fin de este negocio sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro (art. 359 frac. - III del mismo ordenamiento). Esta clasificación se refiere al término de la operación.

Batiza considera que a esta segunda clasificación habría que agregarle otras modalidades como la mancomunidad, la solidaridad, el modo o carga, las obligaciones alternativas, etc. (43)

c) Clasificación en función de la finalidad perseguida.

- Fideicomiso de garantía. Es aquél en el que se transmiten al fiduciario ciertos bienes o derechos para asegurar el cumplimiento de una obligación, que es a cargo del fideicomitente. Este tipo de fideicomiso ha substituído ventajosamente a la prenda y a la hipoteca, haciendo -- más sencillo, flexible y seguro el manejo del crédito. La actividad del fiduciario puede desarrollarse desde dos as-

pectos, primero, dicho fiduciario puede disponer de los -- bienes para cumplir con la obligación, cuando el fideicomitente incurra en mora, o bien, desde un principio y como -- medio de pago, el fiduciario ejercita todos los actos enca-- minados al pago del crédito. Si el fideicomitente cumple -- con la obligación garantizada por este medio, el fideicomiso se extingue y el fiduciario devolverá los bienes o el -- remanente, si lo hubiera, al fideicomitente.

- Fideicomiso de inversión. Este tipo de fideicomiso opera de la siguiente manera: el o los fideicomitentes constituyen un fondo común y le encomiendan al fiduciario que de dicho fondo otorgue préstamos a interés, estableciéndose además, entre otras cosas, la irrevocabilidad del fideicomiso mientras dure la vigencia del mutuo, el plazo de vencimiento, la tasa de interés y en su caso, la forma en que se garantiza la devolución del préstamo.

Batiza critica el nombre que se le da a este tipo de fideicomiso y dice que no debería restringirse tal denominación a los fideicomisos en que la inversión consiste en el otorgamiento de préstamos, y considera que con el mismo derecho debería aplicarse también a los fideicomisos cuya inversión se realiza en bonos, acciones de sociedades u otros valores o en otra clase de bienes; y agrega, que más que de fideicomiso de inversión debiera de hablarse de fideicomiso de administración, puesto que la función del -- fiduciario estriba en manejar fondos que se le confían, re-- curriendo para ello a una determinada inversión⁽⁴⁴⁾. De --

cualquier manera, dicha terminología ha dejado huella, por lo que se seguirá identificando este tipo de operación con el nombre de "fideicomiso de inversión".

- Fideicomiso de administración. Es aquél en virtud del cual el fideicomitente entrega ciertos bienes o derechos al fiduciario, para que éste proceda a realizar operaciones de guarda, conservación o cobro de productos de los bienes fideicomitados, entregando dichos productos al fideicomisario.

Pueden ser objeto o materia de este tipo de fideicomisos, cualquier especie de bienes o derechos (salvo los estrictamente personales de su titular), siempre que sean susceptibles de producir un rendimiento, como son los bienes inmuebles, los valores y el dinero.

d) Otras clasificaciones.

Se habla de una clasificación del fideicomiso en público y privado, debido a la cantidad e importancia que han adquirido los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, y es que éstos tienen una aplicación casi ilimitada en todos los campos de la actividad económica y social del país. El fideicomiso oficial o de la Administración Pública Federal, tiene características muy propias en relación con los fideicomisos privados, por lo que requiere un estudio particular y profundo del mismo.

e) Fideicomisos especiales.

Dentro de los fideicomisos de administración se han desarrollado los fideicomisos de zonas fronterizas y litorales, a través de los cuales los extranjeros pueden usar y disfrutar de los bienes inmuebles ubicados en esa zona, sin que por ello se violen las disposiciones constitucionales, que establecen que por ningún motivo los extranjeros podrán adquirir el dominio directo de los bienes y aguas dentro de una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las costas (art. 27 de la Constitución Política Mexicana). Así por medio de este negocio "la institución fiduciaria adquiere los bienes ubicados en fronteras y costas y los destina a la realización de actividades industriales y turísticas, permitiendo solamente la utilización y aprovechamiento de dichos bienes a particulares que pudiendo ser extranjeros, tengan el carácter de fideicomisarios o tenedores de certificados de participación inmobiliarios nominativos y no amortizables" (Acuerdo enviado por el Presidente Luis Echeverría a la Secretaría de Relaciones Exteriores de fecha 29 de abril de 1971). Este tipo de fideicomisos ha recibido sanción legislativa especial, por lo que ya forma una categoría definida dentro de estos negocios.

Finalmente, entre los fideicomisos de administración y especialmente en lo que se refiere a inversión, tiene singular importancia el FIDEICOMISO SOBRE PÓLIZAS DE SEGUROS DE VIDA, que por ser el objeto de estudio de la pre-

sente tesis, trataremos con todo detalle en el capítulo --
tercero de este trabajo.

5.- ELEMENTOS PERSONALES DEL FIDEICOMISO

a) Fideicomitente. b) Fiduciario. c) Fideicomisario.

De acuerdo con la definición asentada en el inciso 2 del presente capítulo, el fideicomiso es un negocio jurídico por medio del cual, una persona llamada fideicomitente, transmite ciertos bienes y/o derechos a una institución fiduciaria para la realización de un fin determinado, en beneficio del fideicomisario o del mismo fideicomitente.

En la definición anterior encontramos que son -- tres los elementos personales que generalmente intervienen en este negocio, el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario, pero aclaramos, que bastan dos sujetos para que dicho negocio exista, es decir, que el fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario (art. 347 de la ley sustantiva); por lo tanto, las personas esenciales para la existencia del fideicomiso son: el fideicomitente y el fiduciario. Por otro lado, pueden confundirse en la misma persona las calidades de fideicomitente y fideicomisario, pero nunca el fiduciario podrá ser al mismo tiempo fideicomisario, pues en este caso el fideicomiso sería nulo (art. 348 del mismo ordenamiento).

Ahora bien, al constituirse un fideicomiso puede haber pluralidad de fideicomisarios y fiduciarios, como lo señalan los artículos 348 segundo párrafo y 350 tercer párrafo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y aunque ésta sea omisa respecto a la pluralidad de fi

deicomitentes, no hay objeción legal alguna para que esta pluralidad se de.

Sentado lo anterior, procederemos al estudio de los tres sujetos que intervienen en esta operación, mencionando sus facultades y obligaciones, pero aclarando desde este momento, que la extensión de las mismas dependen principalmente de los términos de cada fideicomiso en especial.

a) El fideicomitente.

El fideicomitente es la persona que crea el fideicomiso, y quien constituye el patrimonio del mismo, manifestando expresamente el propósito que persigue al constituir este negocio.

El artículo 349 de la ley sustantiva nos dice que "solo pueden ser fideicomitentes las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica, y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen". Analizando el precepto anterior, vemos que para ser fideicomitente es necesario primero, ser el dueño o titular de los bienes y derechos que se afecten en fideicomiso, y segundo, tener la capacidad de ejercicio necesaria para contratar. Por otra parte, las autoridades judiciales y administrativas -- también pueden ser fideicomitentes, sin embargo, indica Batiza, que la ley "... incurre en un error técnico al enun-

ciar los propósitos para los cuales dichas autoridades pueden detentar bienes que, como fideicomitentes se les autoriza para afectar en fideicomiso. Con la única posible salvedad del caso de la enajenación, todos los demás propósitos, o sea la guarda, conservación, administración, liquidación o reparto, son judicialmente insuficientes para permitir la constitución de un fideicomiso...⁽⁴⁵⁾ Aclarando que las corporaciones públicas o el Estado pueden tener el carácter de fideicomitentes solo con respecto a aquellos bienes cuya disposición les corresponda conforme a las leyes.

- Obligaciones del fideicomitente.

1.- Una vez constituido el fideicomiso, el fideicomitente se obliga a transmitir los bienes o derechos al fiduciario.

2.- Como consecuencia de dicha transmisión, el fideicomitente responde del saneamiento para el caso de evicción sobre los bienes fideicomitidos (sobre todo en el fideicomiso de garantía).

3.- Debe el fideicomitente pagar los honorarios y gastos a la institución fiduciaria (art. 137 inciso b, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

- Facultades del fideicomitente

1.- Señalar los fines del fideicomiso.

2.- Tiene derecho a designar varios fideicomisarios para que simultanea o sucesivamente, reciban el provecho del fideicomiso, siempre y cuando estas personas existan o estén concebidas ya, a la muerte del fideicomitente.

3.- También puede designar a varios fiduciarios, para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de substituirse.

4.- El fideicomitente puede reservarse ciertos derechos como la revocabilidad del fideicomiso, el derecho a exigir a la institución fiduciaria la rendición de cuentas, la supervisión del negocio, etc.

5.- En caso de que la institución fiduciaria que brara, le corresponde al fideicomitente el derecho de separar los bienes de la masa de la quiebra, puesto que si éste transfirió dichos bienes al fiduciario, fue con el propósito de realizar un fin, mismo que la quiebra del fiduciario vuelve imposible, por lo tanto, es justo que tales bienes regresen al patrimonio del fideicomitente, mientras se nombra a un nuevo fiduciario.

Finalmente, el artículo 358 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ordena la devolución de los bienes al fideicomitente cuando se extinga el fideicomiso, pero ésta solo operará cuando así se haya establecido en el acto constitutivo.

b) El fiduciario

Es la persona que ejecuta el fideicomiso o a quien

se le transfieren los bienes o derechos que formarán el patrimonio del mismo.

El artículo 350 párrafo primero de la ley sustantiva dispone que "solo pueden ser fiduciarias las instituciones expresamente autorizadas para ello conforme a la -- Ley General de Instituciones de Crédito", y ésta en su artículo segundo establece que para la realización de operaciones fiduciarias se requiere concesión del Gobierno Federal. De acuerdo con esto solo podrán desempeñar el cargo de fiduciarias las instituciones bancarias debidamente autorizadas para ello, sin embargo, existen dos excepciones a este principio establecidas en leyes especiales: primera, la Ley del Ahorro Nacional en su artículo 26 faculta al Consejo del Patronato Nacional para actuar como fiduciaria en los términos de la frac. X; y segunda, la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional, en materia de minería, le otorga a la Comisión de Fomento Minero la facultad de actuar como fiduciaria en negociaciones minero-metalúrgicas (art. 91 frac. XV de la ley mencionada).⁽⁴⁶⁾

En cuanto a las restricciones para desempeñar el cargo de fiduciario, existe la prohibición implícita de -- que los extranjeros practiquen estas operaciones (art. sexto, primer párrafo de la Ley de Inst. de Cto. y Organizaciones Auxiliarea).

Por lo que hace al número de fiduciarios, en nuestro derecho existe la posibilidad de designar varias insti

46.- Villagordoa L. Ob. cit., pág. 166

tuciones fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, no obstante, esta posibilidad es más apropiada en relación con los fiduciarios personas físicas, pero como en nuestro país solo pueden ser fiduciarias las instituciones bancarias, y en vista de la supervisión oficial a que están sometidas y a su duración indefinida, resulta inútil tal disposición⁽⁴⁷⁾.

Para abordar el tema de las obligaciones y facultades del fiduciario, debemos aclarar que nuestra ley no precisa los actos que el fiduciario está autorizado a realizar en el cumplimiento de su encargo, ni tampoco detalla restricciones a su actividad, solo habla de ellas en términos generales, así pues, solamente analizando en cada caso concreto los términos del fideicomiso podríamos determinar dichas actividades. A pesar de esto trataremos de catalogar sus obligaciones y derechos siguiendo al maestro Batiza.

- Obligaciones del fiduciario en cuanto al objeto.

1.- Control y conservación de bienes. En el fideicomiso cuyo objeto o patrimonio está formado por bienes, el fiduciario tiene la obligación de poseerlos y conservar los en forma segura.

2.- Registros contables. El fiduciario tiene la obligación de registrar en su contabilidad los fideicomisos que celebre (art. 45 frac. III de la Ley de Inst. de Crédito y Org. Auxiliares).

47.- Batiza, R. El fideicomiso Ob.cit., pág. 169.

3.- Cuidado y pericia. La institución fiduciaria deberá siempre obrar como un buen padre de familia, nos dice el artículo 356 de la ley sustantiva.

4.- Promover acciones judiciales. Desde el momento en que le son transmitidos los bienes y derechos al fiduciario, éste puede y debe ejercer todas las acciones correspondientes a dichos bienes.

5.- Inversiones. Cuando el fiduciario deba obrar discrecionalmente en cuanto a las inversiones del patrimonio fideicomitado, éste debe invertir en valores aprobados por la Comisión Nacional de Valores, o en valores emitidos y garantizados por el Gobierno Federal y que corresponde determinar al Banco de México (art. 45 frac. VI de la Ley de Inst. de Cto. y Org. Auxiliares).

-Obligaciones del fiduciario respecto a las partes.

1.- El fiduciario debe, desde luego, ajustarse a las instrucciones que reciba del fideicomitente.

2.- Avisos y notificaciones. El fiduciario tiene la obligación de avisar al beneficiario de toda percepción de rentas, frutos o productos de liquidación en el término de cuarenta y ocho horas siguientes a su cobro, igualmente debe de comunicarle toda operación de inversión, adquisición o sustitución dentro del mismo plazo (art. 45 frac. IX de la Ley mencionada anteriormente).

3.- Debe el fiduciario guardar en secreto profesional, todo lo relacionado con las operaciones del fideicomiso, salvo la información solicitada por la Comisión Na

cional Bancaria (art. 45 frac. X del mismo ordenamiento).

4.- La institución fiduciaria debe rendir cuentas de su gestión, cuando sea requerida para ello (art. 138 - de la ley citada).

- Obligaciones del fiduciario frente a terceros.

1.- Inscripción. Si el objeto del fideicomiso es tá constituido por bienes inmuebles, debe inscribirse en el Registro de la Propiedad del lugar de ubicación de dichos bienes, surtiendo efectos desde la fecha de su inscripción. Además deben inscribirse los fideicomisos en los que participen o se deriven derechos para extranjeros, en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

2.- Frente a las autoridades supervisoras, como la Comisión Nacional Bancaria y el Banco de México, la institución fiduciaria tiene la obligación de publicar el estado mensual de sus operaciones y su balance general anual (art. 95 de la Ley de Inst. de Cto. y Org. Auxiliares).

3.- Frente a las autoridades fiscales, las instituciones fiduciarias están obligadas a retener y a pagar los impuestos de acuerdo a las operaciones realizadas, así mismo, deberán verificar la cancelación de timbres cuando el impuesto se cause en esa forma (art. 45 frac. XV del mismo ordenamiento)

- Responsabilidad del fiduciario.

La institución fiduciaria responderá civilmente con su capital, reservas y beneficios no distribuidos, por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumpli

miento del fideicomiso o por la malversación de los bienes afectados al mismo, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda a los gerentes y demás funcionarios de la institución (art. 45 frac. XII de la ley citada).

Se establece también la responsabilidad directa e ilimitada de la institución fiduciaria de los actos de sus delegados fiduciarios (frac. IV del mismo art. 45).

Respecto a la extinción de la responsabilidad del fiduciario, la ley no tiene normas específicas al efecto, por lo que deberá recurrirse al derecho común, en cuanto a la extinción de las obligaciones del mandatario.

- Facultades del fiduciario.

1.- El fiduciario tiene ciertas facultades dominicales respecto a los bienes afectados en fideicomiso, restringidas y condicionadas; desde luego, a la realización del fin.

2.- La institución fiduciaria puede solicitar instrucciones judiciales, en caso de duda acerca de sus obligaciones y facultades en el desempeño de su encargo. En la práctica tales solicitudes son esporádicas.

3.- Honorarios. El fiduciario tiene derecho a percibir honorarios por los servicios que presta, en caso de que no le sean éstos cubiertos, puede renunciar al fideicomiso.

4.- Excusa y renuncia. El artículo 356 de la ley sustantiva dispone que la institución fiduciaria podrá excusarse o renunciar a su encargo sólo por causas graves a

juicio del Juez de Primera Instancia del lugar de su domicilio. Como vimos en el párrafo anterior, el fiduciario -- puede renunciar a su encargo por falta de pago por sus servicios, las demás causas deberán ser examinadas judicialmente.

c) El fideicomisario.

Es la persona que recibirá los beneficios del fideicomiso.

Pueden ser fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica (art. 348 de la ley sustantiva); este precepto no se refiere a la capacidad de ejercicio, sino más bien, a la ausencia de alguna incapacidad especial derivada de la ley, por ejemplo, no puede designarse fideicomisario a un extranjero, cuando el fin del fideicomiso consista en transmitirle la propiedad de un inmueble ubicado en la zona prohibida; tampoco podrá ser fideicomisario (en el mismo negocio) el fiduciario.

- Obligaciones del fideicomisario.

1.- Este sujeto tiene la obligación subsidiaria del pago de los honorarios al fiduciario, puesto que en -- primer término, tal obligación le corresponde al fideicomisante.

- Facultades del fideicomisario

1.- Exigir el cumplimiento del fideicomiso a la

institución fiduciaria (art. 350 de la ley sustantiva).

2.- El fideicomisario tiene derecho a atacar la validez de los actos que el fiduciario cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de facultades (art. 355 del mismo ordenamiento).

Respecto al derecho que tiene el fideicomisario de reivindicar los bienes que hayan salido del patrimonio del fideicomiso como consecuencia de actos que la institución fiduciaria haya cometido de mala fe o en exceso de facultades, consideramos que es errónea esta facultad, pues como quedó asentado en otra parte de este capítulo, dicha disposición fue tomada al pie de la letra del sistema angloamericano que reconoce dos propietarios sobre un mismo bien, pero que conforme a nuestro derecho, tal situación no es posible. Así pues, si reconocemos que el fiduciario es el único dueño de los bienes fideicomitados, no podemos admitir que al fideicomisario le corresponda una acción reivindicatoria sobre los mismos, pues caeríamos en una contradicción.

De acuerdo con las facultades enunciadas y las consideraciones hechas, concluimos que todos los derechos del fideicomisario son personales y frente a la institución fiduciaria.

Finalmente, cuando no exista fideicomisario determinado, o éste sea incapaz, sus derechos le correspondrán al que ejerza la patria potestad, al tutor, o al Ministerio Público (art. 355 último párrafo de la ley sustantiva). Por otro lado, cuando se crea un fideicomiso para la

manutención de animales o para el cuidado de cosas inanimadas, se designará un comité técnico, quien dará las reglas a seguir en este negocio y a dicho comité le corresponderán los derechos del fideicomisario (art. 45 frac. IV, párrafo último de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

6.- OBJETO Y OBJETIVO DEL FIDEICOMISO

a) El objeto. b) El objeto o patrimonio y el objetivo o finalidad del fideicomiso. c) Algunos casos de nulidad del fideicomiso.

Para estudiar el objeto y fin del fideicomiso, es necesario marcar claramente la distinción que existe entre dichos términos, pues en la práctica y en el derecho común frecuentemente se emplean como sinónimos sin serlo. En el presente inciso primeramente veremos qué se entiende por objeto en la doctrina y en el derecho común; posteriormente, estudiaremos por separado el objeto o patrimonio del fideicomiso, así como el objetivo o propósito que se persigue al constituir este negocio; y, finalmente, hablaremos de algunos casos de nulidad de dicho acto.

a) El objeto.

Doctrinariamente se ha estudiado al objeto en la materia de las obligaciones y especialmente como segundo elemento esencial de los contratos, así al definir al objeto se dice que "este vocablo tiene tres significados: 1) Objeto directo del contrato, que es el crear y transmitir derechos y obligaciones..., 2) Objeto indirecto, es la conducta que debe cumplir el deudor, conducta que puede ser de tres maneras: a) de dar, b) de hacer y c) de no hacer... 3) finalmente, se considera también objeto del contrato,

la cosa material que la persona debe entregar"⁽⁴⁸⁾ (art. 1824 del Código Civil del D.F.):

Como dijimos anteriormente, este estudio es doctrinal, pues el derecho común simplemente se refiere al objeto en general, sin hacer distinción alguna, así, para no confundirnos consideramos que lo más correcto sería hablar de objeto y objetivo o finalidad de los negocios.

b) El objeto o patrimonio del fideicomiso.

El artículo 351 de la ley sustantiva nos dice -- que "pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquéllos que, conforme a la ley sean estrictamente personales de su titular..." ; En cuanto a los bienes (recurriendo supletoriamente al derecho común), éstos deben existir en la naturaleza, ser determinados o determinables en cuanto a su especie y estar en el comercio.

Refiriéndonos a los derechos como objeto o materia del fideicomiso, éstos no deben ser estrictamente personales de su titular, como serían los derechos de familia, los derechos políticos, etc., así pues, el patrimonio fideicomitido puede estar constituido por un derecho de crédito, esto sucedería por ejemplo, en un fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida, en el cual dicho patrimonio estaría formado por la suma que se recibiría como indemnización a la muerte del asegurado, pero al momento de consti-

48.- Gutiérrez y Glez. Ob. cit., pág. 228. Este autor al estudiar el objeto, cita la definición de Planiol.

tuirse el fideicomiso, el objeto del mismo, sólo sería un derecho de crédito en contra de la aseguradora.

Ahora bien, respecto a la transmisión que de los bienes y derechos se hace al fiduciario, ésta surtirá efectos contra terceros desde la fecha de inscripción en el Registro Público de la propiedad, si se trata de bienes inmuebles (art. 353 de la ley sustantiva); por otro lado, si el patrimonio del fideicomiso lo constituyen bienes muebles o derechos se estará a lo dispuesto por el artículo 354 del mismo ordenamiento.

El objetivo o finalidad del fideicomiso.

Por objetivo entendemos la finalidad o propósito que se persigue al constituir este negocio, estableciéndose únicamente que tal finalidad sea lícita, esto es, que no sea contraria a la ley ni al orden público; y posible.

Los fines que se pueden realizar por medio del fideicomiso son muy variados, en efecto, es tan flexible esta figura que puede utilizarse, entre otras muchas cosas, para mantener la estabilidad financiera de la familia, o bien, en el ámbito de los negocios, puede utilizarse para la organización, financiamiento y liquidación de empresas; sirve también como contrato accesorio de garantía en la cesión de bienes en favor de acreedores. Por otro lado, el Estado constituye fideicomisos para fines de beneficencia e interés social, como la construcción de viviendas populares, etc., aún las Naciones Unidas han recurrido a este medio para la administración de territorios subdesarrollados.

Por todo esto se afirma que "los fines para los cuales puede emplearse este negocio son tan ilimitados como puede serlo la imaginación de los abogados"⁽⁴⁹⁾. Por lo tanto, cualquier objetivo o propósito que el fideicomitente le encomiende al fiduciario, puede ser fin del fideicomiso, siempre que sea lícito y posible.

c) Algunos casos de nulidad del fideicomiso.

En la ley sustantiva encontramos varios preceptos que se refieren a la nulidad de este negocio, sin embargo, por ser el fideicomiso un acto jurídico de tipo contractual (de acuerdo a lo que concluimos al estudiar la naturaleza jurídica de esta figura), le serán aplicadas supletoriamente todas aquellas normas que se refieran a la inexistencia y nulidad (absoluta o relativa) de dichos actos. Ahora sólo nos concretaremos a estudiar los supuestos que la mencionada ley establece, así tenemos que:

a') Respecto a la forma, el artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dispone que "... la constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la transmisión de propiedad de las cosas que se den en fideicomiso", de acuerdo con esta disposición, si se trata de bienes inmuebles, la transmisión que de los mismos se haga al fiduciario deberá otorgarse en escritura pública e inscribirse

49.- Batiza, R. El fideicomiso Ob.cit. Pág.33

en el Registro Público de la Propiedad; si se trata de bienes muebles o derechos, deberán cumplirse los requisitos señalados en el artículo 354 del mismo ordenamiento. Si no se cumplen estas formalidades el fideicomiso puede anularse, dicha nulidad será relativa, es decir, que el fideicomiso puede confirmarse al cumplirse con las formalidades establecidas.

b') El fideicomiso constituido en fraude de acreedores. El fideicomiso constituido con la intención de defraudar a los acreedores del fideicomitente, podrá en todo tiempo ser atacado de nulidad por los interesados (art. 351, párrafo último de la ley sustantiva), aquí se trata de nulidad absoluta, la cual no impide los efectos provisionales del acto, pero éstos serán destruidos retroactivamente al declararse dicha nulidad, misma que se hará valer por medio de la acción Pauliana

c') El fideicomiso que se constituya a favor del fiduciario será nulo absolutamente, por disposición de la ley (art. 348 in fine de la ley sustantiva).

7.- EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO Y FIDEICOMISOS PROHIBIDOS.

a) Causas de extinción de acuerdo a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. b) Efectos de la terminación del fideicomiso. c) Fideicomisos prohibidos.

a) Causas de extinción de acuerdo a la ley sustantiva.

En cuanto a la duración del fideicomiso, se pueden establecer términos o condiciones a que se sujeta esta operación, así, algunas causales de extinción provienen de actos de las partes y otras de hechos que les son ajenos. El artículo 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito enumera en siete fracciones las causas de terminación de este negocio, y nos dice que el fideicomiso se -extingue:

I. "Por la realización del fin para el cual fue constituido". Por ejemplo, aquellos fideicomisos que consisten en hechos que deban ejecutarse una sola vez, como - el pago de una deuda (en el fideicomiso de garantía), o la construcción de viviendas y su entrega; estos negocios que darán extinguidos tan pronto como se haya alcanzado su objetivo; por otro lado, cuando la función del fiduciario -- consista en realizar operaciones periódicas o sucesivas -- como en el caso de la administración de un patrimonio, o - el pago de una pensión vitalicia, el fideicomiso se extinguirá cuando llegue el término establecido, en caso de haberlo, o bien, cuando muera el beneficiario de este negocio.

De acuerdo con lo anterior, debería agregarse como otra -- causa de extinción, la expiración del término convenido.

II. Por hacerse imposible la finalidad del fideicomiso. Este sería el caso del fideicomiso que se constituye para atender la educación de un menor y éste muere pre-maturamente⁽⁵⁰⁾.

III. "Por hacerse imposible el cumplimiento de -- la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de veinte años -- siguientes a su constitución". Tradicionalmente se considera que un negocio sujeto a condición suspensiva no existirá a menos de que ésta se realice, y por lo tanto, no debería hablarse de extinción cuando ni siquiera ha tenido vi-da dicho negocio. Tal es el caso del fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida, el cual surtirá efectos hasta la muerte del fideicomitente (asegurado); y si esta condición no se realiza dentro del plazo máximo de veinte años, el -- fideicomiso se extinguirá automáticamente. En el capítulo tercero determinaremos si la falta de realización de la -- condición suspensiva dentro del plazo establecido, realmente impide la existencia de esta operación, o bien, si es -- correcto hablar de extinción; asimismo, comentaremos la -- excepción propuesta a la fracción que venimos comentando -- en relación con los fideicomisos sobre pólizas de seguros

50.- Cervantes Ahumada, R, Títulos y Operaciones de Cto. Ob. cit., pág. 297.

de vida, para que éstos surtan efectos cualquiera que sea el tiempo que transcurra hasta la muerte del fideicomitente.

IV. "Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto". Así por ejemplo, si se constituye un fideicomiso para solventar los estudios de una persona, hasta que ésta concluya una carrera, al cumplirse dicha condición el negocio terminará.

V. "Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario"

VI. "Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso; y

VII. "En el caso del párrafo final del artículo 350"; el cual nos habla de la falta de fiduciario, ya sea porque éste no acepte, renuncie o sea removido de su encargo y no pueda ser substituído.

Desde luego la enumeración de las causas de extinción del fideicomiso, hecha por el artículo 357 de la mencionada ley no es limitativa, ya que podrían agregarse, entre otras, la destrucción de los bienes fideicomitidos, la renuncia del fideicomisario a recibir los beneficios de este negocio, etc., así para no caer en omisiones debería agregarse de acuerdo con el maestro Batiza, que "el fideicomiso terminará en los demás casos en que conforme a la ley deban darse por extinguidos todos los derechos y obligaciones nacidos de los contratos"⁽⁵¹⁾.

51.- Batiza, R, El fideicomiso Ob.cit. Pág. 375

b) Efectos de la terminación del fideicomiso.

Una vez extinguido el fideicomiso, los bienes a él destinados que queden en poder de la institución fiduciaria, serán transmitidos a las personas designadas en el acto constitutivo del negocio; si no se previó nada al respecto, el fiduciario los entregará al fideicomitente o a sus herederos (la ley sustantiva solo contempla esta última hipótesis en su artículo 358).

Para que dicha transmisión o devolución, según el caso, "...surta efectos tratándose de bienes inmuebles o de derechos reales impuestos sobre ellos, bastará que la institución fiduciaria así lo asiente en el documento constitutivo del fideicomiso y que esta declaración se inscriba en el Registro de la Propiedad en que aquél hubiere sido inscrito" (párrafo final del mismo artículo 358 citado anteriormente).

c) Fideicomisos prohibidos.

El artículo 359 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que quedan prohibidos:

I. "Los fideicomisos secretos", pues se supone que el secreto en la mayoría de los casos oculta un fin ilícito; y por otra parte, siendo el encargo secreto no podría exigirse su cumplimiento al fiduciario. Por lo tanto, el fideicomitente al constituir este negocio debe manifestar expresamente la finalidad u objetivo que persigue, el cual debe ser lícito y determinado (art. 346 del mismo or-

denamiento).

II. "Acuéllos en los cuales el beneficio se concede a diversas personas sucesivamente que deban substituirse por muerte de la anterior...", esta prohibición corresponde a las substituciones fideicomisarias por generaciones, que en la Edad Media dio como resultado "el mayorazgo" que consistía, en que el Señor feudal heredaba sus bienes sólo a su hijo primogénito y le imponía a éste la obligación de hacer lo mismo con su descendencia indefinidamente (52).

Existe, empero una salvedad a esta prohibición que establece que dichas substituciones solo podrán realizarse cuando los beneficiarios estén vivos o concebidos - ya, a la muerte del fideicomitente.

III. "Acuéllos cuya duración sea mayor de treinta años, cuando se designe como beneficiario a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia..."; este principio responde al deseo de evitar el problema de las perpetuidades, es decir, que determinadas riquezas se acumulen en unas cuantas manos por tiempo indefinido, limitando con ello la libre circulación de los bienes; todo esto, en vista de que una persona moral puede tener una duración ilimitada. Debemos aclarar - que tal prohibición no opera respecto a las personas físicas, así pues, es lícito que un fideicomiso continúe du--

52.- Bauche Garciadiego, Mario Operaciones bancarias. Editorial Porrúa. Segunda edición 1974. México - Pág. 324.

rante la vida de varios beneficiarios sucesivos y la del último sobreviviente (más el período de gestación), de acuerdo con lo establecido en la fracción anterior.

Ahora bien, cuando el fideicomisario sea una -- persona jurídica estatal, o una institución de asistencia científica, cultural o artística que no persiga fines lucrativos, el fideicomiso puede constituirse con duración mayor de treinta años (parte final de la frac. III del citado artículo 359).

CAPÍTULO II

EL CONTRATO DE SEGURO

1.- EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL SEGURO

Prehistoria del seguro (Edad Antigua). Edad Media, reconocimiento institucional del seguro; fundación y desarrollo de las compañías aseguradoras. Antecedentes legislativos y evolución del contrato de seguro en México.

Siguiendo un plan sistemático en el estudio de la historia del seguro, primeramente separaremos de ésta lo que podría llamarse prehistoria, y que comprende a la Edad Antigua, en la cual el seguro vive en germen; continuaremos con la Edad Media, época en que se reconoce al seguro como institución, es decir, el seguro bajo la forma de contrato, surgiendo consecuentemente la legislación al respecto, creándose también en esta época las primeras pólizas; posteriormente veremos la fundación de las primeras compañías aseguradoras y su desenvolvimiento, llegando así a la época moderna en la que el seguro alcanza su desarrollo completo con bases científicas, y en la que éste es explotado en gran escala; finalmente, hablaremos de los antecedentes legislativos y la evolución del seguro en nuestro país, señalando dentro de dicha evolución el carácter esencialmente comercial que se le da a esta operación.

El principio fundamental que rige al seguro es la cooperación. En sus primeras etapas el hombre busca protección contra los acontecimientos dañosos, encontrando --

cierta seguridad en el grupo familiar; posteriormente, las familias se reúnen para formar tribus, con el mismo propósito: la ayuda mutua. Al paso del tiempo con el desarrollo de la propiedad privada surge el comercio, interno en un principio, marítimo después, así los pueblos dedicados al comercio, debido quizás a las contingencias sufridas en los largos viajes, adoptan medidas para cubrirse de los riesgos que corrían. En un pasaje del Talmud citado por León - Wollemborg⁽⁵³⁾, se decía que entre los camelleros reunidos en caravana, la pérdida por parte de alguno de ellos de un animal, sin que mediara su culpa o negligencia, era resarcida por los demás miembros del grupo; la reposición era hecha en especie, nunca en dinero para evitar con ello el descuido voluntario y al mismo tiempo estimular la diligencia de los arrieros.

Se presume que en un principio tales contribuciones se hacían por razón de generosidad, pero como el miembro del grupo no podía conocer anticipadamente quien sería el siguiente afectado, el interés propio se convirtió en un factor de necesidad y las contribuciones voluntarias llegaron a constituir una costumbre⁽⁵⁴⁾.

Los pueblos navegantes también adoptaron medidas de protección contra los riesgos sufridos en el mar, así,

53.- Varios autores El seguro desde su origen Editorial no mencionada. Primera edición 1942. Buenos Aires, Argentina. Pág. 351

54.- Magee, J.H. Seguros generales. Tomo I -- Traducción de la segunda edición en inglés. Unión Tipográfica Editorial Hispano-americana. Primera edición en español 1947. México. Pág. 7

"los fenicios inventaron el préstamo a la gruesa, por medio del cual el prestamista asumía el riesgo de la navegación, ya que sólo podía cobrar el importe de su crédito si la mercancía que lo garantizaba llegaba a feliz arribo"⁽⁵⁵⁾

Esta práctica se extendió entre los antiguos pueblos de Babilonia, India, Grecia y Roma, lo cual se deduce por las disposiciones encontradas al respecto en el Código de Hamurabi, en el Código de Manú y en el Digesto. En la Edad Media este contrato pasó a los pueblos del Norte de Europa y los Normandos lo llamaron "Bomerie", en Italia se le llamó "Hipoteca", en Francia "Pret a la groce aventure", en España se le conoció como "Cambio marítimo" y en Inglaterra se le llamó "Bottomry". Se afirma que el préstamo a la gruesa constituye el antecedente inmediato del seguro marítimo, - la analogía con el seguro radica en que en ambos hay una persona que carga con los riesgos a que se halla expuesta una cosa perteneciente a otro. Ahora bien, para soportar - tal riesgo en dicho contrato se estipulaba un interés muy alto, debido a esto el préstamo a la gruesa fue prohibido por un decreto del Papa Gregorio IX (1234), por incurrir y autorizar la práctica de la usura. Así para suplir este -- contrato se inventó la venta de las mercancías sometidas - al riesgo⁽⁵⁶⁾, misma que se perfeccionaba cuando el aconte

55.- Cervantes Ahumada, Raúl Derecho Mercantil Primer curso. Editorial Herrero. Primera edición 1975. México. Pág. 497.

56.- Ídem. Pág 498. Este autor cita los comentarios de Donati, respecto a la venta de mercancías sometidas al riesgo.

cimiento dañoso se producía. Más adelante la misma necesidad de los navegantes para cubrirse de los riesgos, hicieron que el contrato de seguro se perfilara poco a poco como un contrato autónomo, desligado de otros y cuyo principal objetivo era la transferencia de las consecuencias dañosas de un acontecimiento futuro e incierto.

Es en la Edad Media cuando se inicia la regulación del contrato de seguro y aunque no hay prueba cierta respecto a su origen, se afirma que éstos nacieron en Italia, pues al documento escrito que constituye el contrato se le conoce en muchos países con el nombre de póliza o su equivalente, y dicho término es de origen italiano.

Las primeras leyes que reglamentaron el contrato de seguro aparecieron en Génova (1369), Florencia (1393), Venecia (1468), en Francia apareció el Guidón de la Mar -- (sin fecha cierta), En España la legislación más antigua -- la constituyen las Ordenanzas de Seguros Marítimos de Barcelona de 1436, le siguieron las Ordenanzas de la Universidad de Mercaderes de Burgos de 1538, después las Ordenanzas de Sevilla de 1556, y posteriormente las Ordenanzas de Bilabao de 1569, mismas que rigieron en la Nueva España (57).

Con la relación hecha anteriormente, hemos tratado de seguir la evolución del seguro marítimo, rama que ha sido la primera en aparecer con caracteres propios en las costumbres y luego en el Derecho. Simultáneamente a esta evolución del seguro, el asegurador, persona física va de-

57.- Varios autores. Ob. Cit. pág. 357.

sapareciendo y en su lugar se crean las compañías aseguradoras que para su existencia requieren la acumulación de grandes capitales, los cuales se reunían por medio de las sociedades por acciones; estas compañías nacen y se desarrollan en Inglaterra.

"En el siglo XIII los comerciantes lombardos importan a Inglaterra el seguro, y poco a poco Londres fue convirtiéndose en el centro de los seguros del mundo occidental... Con el incendio de Londres de 1666 el seguro avanza del campo marítimo al terrestre..."⁽⁵⁸⁾.

Hasta ahora sólo nos hemos ocupado del seguro marítimo de daños y su evolución al campo terrestre, sin referirnos al seguro de vida (antecedentes que serán tratados en otro inciso), todo esto para no desviarnos del plan sistemático trazado inicialmente, sin embargo, cabe señalar que tanto el seguro de vida, como el seguro de daños, influyeron en el desarrollo de las compañías aseguradoras, así en 1669 se funda en Inglaterra la primera asociación de seguros de vida propiciada por el Reverendo William Assherton⁽⁵⁹⁾, posteriormente, en 1686 surge el famoso Lloyd de Londres reconocida como la más importante empresa aseguradora de ese país; en 1776 aparece la Amicable Society for Perpetual Assurance bajo la forma de mutualidad, dedicada exclusivamente a los seguros de vida. Después de la Amicable las compañías de seguros se multiplican dedicando

58.- Cervantes A. Derecho Mercantil Ob.Cit. - Pág. 438.

59.-Varios autores. Ob.Cit., pág. 364.

se a diferentes ramas, trascendiendo las fronteras de Inglaterra. Sin embargo, el desarrollo desenfrenado de estas compañías trajo como consecuencia que se contrataran seguros contra una gran variedad de riesgos, contratos que realmente eran apuestas, ocasionándose por esta razón la quiebra de varias compañías, por lo que el Parlamento intervino sancionando de nulas e ilegales todas las empresas y suscripciones hechas después de 1718.

En 1760 surgen los primeros estudios realizados sobre las tablas de mortalidad y el cálculo de probabilidad se introduce en las operaciones de seguro, apareciendo así las bases técnicas fundamentales del seguro moderno, de aquí en adelante el seguro es explotado en gran escala, adquiriendo la importancia que actualmente tiene.

Antecedentes legislativos del seguro en México.

Como quedó asentado anteriormente, en la época Colonial, las Ordenanzas de Bilbao rigieron en materia mercantil en la Nueva España.

La primera empresa aseguradora marítima se fundó en Veracruz en el año de 1789. Más tarde, en 1802 se crea la segunda empresa de la misma clase y también en el Puerto de Veracruz, ambas compañías fueron liquidadas a causa de la guerra de España contra Inglaterra⁽⁶⁰⁾.

Al consumarse la Independencia de México, las Or

60.- Ruíz Rueda, Luis El contrato de seguro - Editorial Porrúa. Primera edición 1978. México. Pág. 24

denanzas de Bilbao continuaron aplicándose y aún se les reconoció vigencia en un decreto de 1841, hasta que en 1884 se expide el primer Código de Comercio Mexicolano.

Antes de hablar del Código de Comercio de 1884, es conveniente señalar que la materia del seguro no estuvo reglamentada solamente por leyes mercantiles, así en el Código Civil de 1870 encontramos regulado al contrato de seguro en su Libro Tercero, Título XVII, Capítulo II, a excepción del seguro marítimo, el cual, se dijo, estaría sometido a las disposiciones de un Código de Comercio que sería expedido posteriormente.

En 1884 se promulga el nuevo Código Civil, que reproduce las mismas disposiciones respecto al contrato de seguro del Código anterior, dejando nuevamente fuera de su campo la aplicación del seguro marítimo. En el mismo año se expide el Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicolanos, con carácter federal, este código reglamenta los "seguros mercantiles" y los "seguros marítimos"; los primeros en el Título VIII del Libro Segundo, y los seguros marítimos los trata en su Libro Tercero, Título III. De acuerdo con esto vemos que el contrato de seguro podía ser mercantil o civil; así pues, dicho contrato era mercantil, cuando el sujeto asegurador era comerciante o sociedad mercantil y el objeto del riesgo asegurado eran mercancías o negociaciones; por el contrario, si el contrato de seguro no reunía estos dos elementos, entonces era civil, por lo tanto, el seguro de personas era invariablemente un contrato civil.

El criterio sobre la mercantilidad del seguro -- cambia al expedirse el Código de Comercio de 1889, vigente hasta la fecha, el cual en su artículo 75 reputa como actos de comercio: fracción XVI a "los contratos de seguro de toda especie siempre que sean hechos por empresas" . Con esta disposición basta que el sujeto asegurador sea una empresa para que el contrato de seguro sea mercantil, criterio que se reafirmó al promulgarse el nuevo Código Civil de 1928 (que actualmente nos rige) y el cual suprimió toda reglamentación del seguro realizado por empresas.

Respecto a las empresas aseguradoras, éstas estuvieron regidas inicialmente por la Ley Sobre Compañías de Seguros de 1892, posteriormente, se expidió la Ley Sobre Organizaciones de las Compañías de Seguros Sobre la Vida de 1910, pero los seguros de daños continuaron reglamentándose en la Ley de 1892, con excepción de los marítimos. En 1926 se promulgó la Ley General de Sociedades de Seguros, en la cual se observa ya el control Estatal sobre estas compañías; finalmente, en 1935 se expide la Ley Gral. de Instituciones de Seguros, vigente hasta la fecha, esta última ley sufre importantes reformas en enero de 1981⁽⁶¹⁾, las cuales serán comentadas en su oportunidad a lo largo de esta exposición.

Limitándonos a los seguros privados, las leyes que actualmente regulan esta materia son: La Ley Sobre el Contrato de Seguro de 1935, la Ley General de Institucio--

61.- Las reformas mencionadas están contenidas en el Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de Enero de 1981.

nes de Seguros de 1935, El Reglamento del Seguro de Viajero de 1933, el Reglamento de Seguro de Grupo de 1926, La Ley de Navegación y Comercio Marítimo de 1963, la Ley General de Vías de Comunicación de 1960 que contiene preceptos referentes a la materia del seguro, y la Ley del Seguro Agropecuario y de Vida campesino.

De todas ellas la más importante, según Joaquín Rodríguez, "es la Ley del Contrato Sobre Seguro, de la que fue autor el Licenciado Manuel Gual Vidal, quien utilizó fundamentalmente la Ley Federal Suiza de 1902, la Ley Francesa del Contrato de Seguro de 1930 y el Proyecto Móssa de 1931"⁽⁶²⁾.

62.- Rodríguez Rdz, J. Ob. Cit., pág. 166

2.- BASES TÉCNICAS Y ELEMENTOS ESPECÍFICOS DEL CONTRATO DE SEGURO

a) El cálculo de las probabilidades y las tablas de mortalidad. b) Aclaraciones preeliminarias; el objeto y el objetivo del contrato de seguro. c) Elementos específicos del contrato de seguro: el riesgo, la prima, la garantía del asegurador y la empresa aseguradora.

a) El cálculo de las probabilidades y las tablas de mortalidad.

Como quedó indicado ya, la idea fundamental que rige al seguro es la cooperación o ayuda mutua, práctica - que se ha realizado desde los tiempos más remotos de la economía natural; pero lo que actualmente conocemos por seguro o técnica de la solidaridad y especialmente su desarrollo en la rama del seguro de vida, tiene su origen relativamente reciente, pues responde a fundamentos científicos que llevan muy pocos siglos de existencia⁽⁶³⁾.

La técnica de la solidaridad consiste en repartir entre un gran número de personas expuestas a un riesgo determinado, las pérdidas o daños que sufrirán solo unas - cuantas, sin embargo, el principal obstáculo para hacer frente a esas pérdidas, es repartir o distribuir equitati-

63.- Manes, Alfredo Teoría general del seguro . Traducción de la cuarta edición alemana por Fermín Soto . Editorial Lagos Ltda. Primera edición en español 1930. Madrid, España. Pag. 34.

vamente las aportaciones que cada miembro del grupo debe dar, lo que necesariamente significaría tener que esperar a que los siniestros se realizaran dentro de un tiempo con venido, para así poder determinar el monto total de los daños y dividirlo entre los mutualizados.

Al introducirse en el seguro el cálculo de las probabilidades, la incertidumbre acerca del acaecimiento del suceso dañoso ha disminuído considerablemente por no decir que casi se ha eliminado, ya que dichos cálculos proporcionan una aproximación extraordinaria de las pérdidas totales que sufrirá un grupo homogéneo de casos expuestos a un mismo riesgo.

Para calcular las probabilidades de que un evento se realice, ha sido necesario llevar a cabo una serie de estudios basados en la observación y en la estadística, así por medio de la observación y el registro de las veces que se ha realizado un siniestro en el pasado (tomando un período de tiempo determinado, generalmente por años), se puede medir su frecuencia media, e inferir la frecuencia media con que se producirá dicho suceso en el futuro, a esta probabilidad estadística se le conoce como "Ley de los grandes números", y que rudimentariamente expresada como un quebrado operaría de la siguiente manera: la cantidad de casos posibles formaría el denominador del quebrado y las razones en pro de que se produzca determinado evento sería el numerador; así por ejemplo, si los datos estadísticos revelan que de mil casas de una población "X", se quemaron dos al año, y este dato se repite durante varias pruebas,

podría inferirse que la probabilidad de incendio sería de dos en un millar ($2/1000$)⁽⁶⁴⁾; y mientras mayor sea el número de casos posibles de realización que se observen, menor será el margen de error de las probabilidades calculadas. Por otro lado, dichos estudios deben complementarse con otros datos como sería la magnitud de los daños acaecidos, es decir, que en algunos casos ocurre la destrucción total de los bienes, en los siniestros registrados, en tanto que en otros, dicha destrucción es parcial, por lo tanto la cuota o prima varía en función de la gravedad (número de siniestros calculados) y de la intensidad (magnitud de los daños probables) del riesgo; de estas consideraciones se desprende el principio de la correlatividad de la prima al riesgo⁽⁶⁵⁾.

Ahora bien, para que la probabilidad estadística o regla de los grandes números funcione correctamente, se deben reunir una gran cantidad de riesgos; primero, para que la regla constante de realización opere; y segundo, para que con la aportación de muchas cuotas pequeñas se compensen económicamente las consecuencias de los siniestros que llegaran a realizarse. Por otra parte, el conjunto de riesgos reunidos debe ser homogéneo en cuanto a su naturaleza, objeto, valor y duración, así tenemos que, volviendo al ejemplo del incendio de casas; en cuanto a su naturaleza el riesgo cubierto solo sería contra incendio; de acuer

64.- Ruiz Rueda, L. Ob. Cit., pág. 7 y 8

65.- Ídem. Pag. 10

do al objeto, solo se asegurarían casas construidas del mismo material; por lo que respecta al valor de los bienes asegurados, éste debe ser similar, es decir, que no sería conveniente para la empresa aceptar un riesgo en que el valor de los bienes difiera mucho de los demás, porque tal desproporción produciría un desequilibrio en sus cálculos; finalmente, en cuanto a la duración, ya dijimos que los riesgos se calculan por periodos de tiempo determinados.

Por lo que se refiere al seguro de vida, se han elaborado tablas de mortalidad cada vez más precisas que revelan casi con exactitud el número de muertes que ocurrirán cada año, así por medio de un fondo de primas constituido por los asegurados se pueden entregar ciertas cantidades de dinero a los beneficiarios de dichos seguros. Estas tablas siguen también los lineamientos del cálculo de las probabilidades en cuanto a la masa de los riesgos y a la homogeneidad de los mismos; en efecto, para la elaboración de estas tablas se agrupan a las personas de acuerdo a su edad, y la prima se calcula tomando en cuenta además de la edad, las actividades a que se dedican los asegurados; y por lo que toca a las sumas aseguradas, éstas no deben diferir mucho unas de otras, para mantener un equilibrio proporcional en los cálculos de la empresa.

Así vemos como "... en cada uno de los campos del seguro se reúnen unas estadísticas meticulosamente compiladas para determinar la proporción de pérdidas y para acumular una experiencia que sirva de base para la confec-

ción de tarifas..."⁽⁶⁶⁾ Estas son las bases técnicas sobre las que se sustenta el seguro moderno y que hacen que se considere a éste el más seguro de los contratos.

b) Aclaraciones preeliminarias; el objeto y el objetivo del contrato de seguro.

Antes de abordar el tema de los elementos específicos del contrato de seguro, es conveniente dejar aclarado lo que entendemos por objeto y objetivo de este contrato. Ya en el capítulo primero, inciso 6 de este trabajo, mencionamos que el derecho común se refiere al objeto de los contratos en forma general, identificándolo algunas veces con los bienes, materia del contrato; o bien, usa este término como sinónimo de la finalidad perseguida; nosotros para no confundirnos consideramos que sería más correcto hablar de objeto y objetivo o finalidad de los negocios. Así, refiriéndonos concretamente al seguro, tenemos que el objetivo o finalidad que se persigue al contratar un seguro es la protección (económica) contra las consecuencias dañosas de un acontecimiento futuro e incierto, es decir, asegurarse contra los riesgos, pero esta seguridad no puede alcanzarse suprimiendo directamente el acontecimiento temido, sino que se obtiene mediante la certeza de que al sobrevenir el daño, tendremos a nuestra disposición un valor económico que lo compense.

En cuanto al objeto del contrato de seguro, no -

66.- Magee, J.H. Ob. Cit., pág. 142

debemos confundir a éste, con las personas o cosas asegurables, pues en el seguro de responsabilidad o en el reaseguro no existen bienes concretos asegurables, sino lo que existe es un interés económico en que ciertos adeudos eventuales no se conviertan en realidad, por lo tanto, el objeto del seguro es un interés económico asegurable; al respecto Rodríguez y Rodríguez nos dice que realmente las cosas o personas no se aseguran "... sino lo que se asegura es el interés o intereses de diversos titulares que pueden encontrarse económicamente necesitados si se realiza el evento previsto que afecta a la cosa o persona comprendida en el seguro... Entendido así el problema, es indispensable que los contratantes designen la cosa o persona en relación con la cual existe el interés asegurado", y agrega, que las "cosas aseguradas pueden ser corporales (muebles, inmuebles, simples y compuestas) e incluso las incorpóreas (responsabilidad, crédito, cambio, seguro de seguros, etc.)" (67).

En torno al interés se han despertado vivas discusiones y múltiples controversias que no nos detendremos a analizar, solo estableceremos la noción del interés, por ser éste el objeto del contrato de seguro, el cual tratamos de determinar.

Ningún contrato de seguro es jurídicamente válido a menos que exista un interés asegurable; y por éste entendemos "la relación en virtud de la cual una persona su-

fre, a causa de un evento determinado, un daño patrimonial" (68). La noción del interés generalmente se asocia al seguro de daños, pero dicho interés está siempre presente en toda clase de seguro, así en el seguro de vida, podemos decir que el asegurado tiene un interés asegurable ilimitado sobre su propia vida o sobre la vida de sus familiares más afines, como su esposa o sus hijos, pero en lo que respecta a la vida de otras personas, su interés se limita a las pérdidas pecuniarias que pueda sufrir a consecuencia de la muerte de esas personas (69).

El artículo 85 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro se refiere al interés asegurable como objeto del contrato de seguro contra daños y el artículo 152 del mismo -ordemaniento nos dice que "el seguro de personas puede cubrir un interés económico de cualquier especie, que resulte de los riesgos de que trata este título - vida, accidentes y enfermedad +, o bien, dar derecho a prestaciones independientes en absoluto de toda pérdida patrimonial derivada del siniestro..." ; pese a esta última parte de la disposición citada, en la práctica las compañías aseguradoras establecen una relación precisa entre el daño que sufre el asegurado y la cuantía de la indemnización, como se verá - más adelante al hablar de la garantía del asegurador.

68.- Ruíz Rueda, L. Ob. Cit., pág. 164 . Este autor cita la definición del interés asegurable de Ehrenberg.

69.- Allen Francis, Theodore Principios generales de seguros. Traducción de la primera edición en inglés Editorial Fondo de cultura económica. Primera edición en español 1949. México. Pág. 15

Hemos aclarado lo que entendemos por objeto y objetivo del contrato de seguro, porque hay autores que consideran al riesgo como objeto de este contrato, tomando como base que la inexistencia del mismo o su imposibilidad de surgir hacen que dicho contrato sea nulo (arts. 46 y 88 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro), aunque más bien debería decirse inexistente, puesto que sin riesgo no tendría razón de ser este contrato. Por su parte Garrigues afirma que el riesgo no es el objeto sino "...la causa, en el sentido del motivo determinante último para la celebración del contrato por el tomador del seguro..." y agrega, "...que la razón de ser del seguro está en el riesgo. Luego éste es la causa del contrato..."⁽⁷⁰⁾. El sistema jurídico mexicano no acepta la tesis causalista que la doctrina ha desarrollado ampliamente, sino que solo habla del motivo o fin, confundiénolo con el objeto en los términos del artículo 1795 del Código Civil del D.F.; al respecto, nosotros consideramos que el riesgo es uno de los elementos esenciales específicos del contrato de seguro, como lo son también la prima, la garantía del asegurador y la empresa; todos estos son elementos sin los cuales el contrato de seguro no podría llevarse a cabo.

Ahora sí hecha la aclaración, pasaremos al estudio de los elementos específicos del contrato de seguro y que son como ya dijimos anteriormente: el riesgo, la prima,

70.- Garrigues, Joaquín Curso de derecho mercantil. Revisado por Fernando Sánchez Calero. Tomo II. Edición Porrúa. Sexta edición 1979. México. Pág. 276.

la garantía del asegurador y la empresa.

c) Elementos específicos del contrato de seguro:

El riesgo

El riesgo es una "eventualidad dañosa", nos dice Ruíz Rueda, entendiendo por eventualidad un suceso futuro e incierto, en consecuencia para que dicha eventualidad -- sea riesgo debe ser dañosa⁽⁷¹⁾. En el mismo sentido Garrigues define al riesgo como "la posibilidad de que por azar ocurra un hecho que produzca una necesidad patrimonial"⁽⁷²⁾

De ambas definiciones podemos desprender que los elementos del riesgo son: a) la incertidumbre que debe referirse a un suceso futuro, y b) que tal suceso sea dañoso o que produzca una necesidad patrimonial. Se dice que la posibilidad es también un elemento del riesgo porque nadie contrataría un seguro contra acontecimientos imposibles y así mismo nadie lo concedería contra acontecimientos ciertos, a excepción del seguro para caso de muerte, en el cual la incertidumbre se da en el "cuándo"; sin embargo, la posibilidad es un grado de la incertidumbre, es decir, un término medio entre lo cierto y lo imposible, en otras palabras lo posible es incierto.

Ahora bien, la función del seguro, nos dice J.H. Magee, consiste en asumir el peso de los riesgos que los -

71.- Ruíz Rueda, L. Op. Cit., pág. 2

72.- Garrigues, Joaquín Ob. Cit., pág. 248

individuos no quieren sobrellevar⁽⁷³⁾, pero es pertinente aclarar que el asegurador no asume el mismo riesgo que pesa sobre el asegurado, sino que soporta las consecuencias económicas que sobrevienen de esos riesgos, por lo que podemos concluir que la función del seguro consiste en asumir las consecuencias económicas que sobrevengan al ocurrir el siniestro (denominación que se le da a la realización del riesgo).

En cuanto a nuestra ley, ésta se refiere al riesgo en varios sentidos, según Ruíz Rueda⁽⁷⁴⁾:

a) Como una eventualidad dañosa que amenaza el patrimonio o la persona del asegurado (art. 1º de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

b) Es la causa determinante del evento previsto en el contrato, esto es, para que el asegurado tenga derecho al resarcimiento del daño cuando ocurra el siniestro, debe existir una relación causal entre el riesgo asumido y el evento realizado (arts. 98 y 99 del mismo ordenamiento).

c) El riesgo es la posibilidad abstracta del daño, de acuerdo con esto el riesgo puede aumentar, disminuir o permanecer constante .

Finalmente el riesgo es precisado en sus limitaciones legales y convencionales.

73.- Magee, J.H. Ob. Cit., pág. 133

74.- Ruíz Rueda, L. Ob. Cit., pág. 53

La prima.

La prima desde un punto de vista económico, es - la cuota o aportación con la que cada asegurado contribuye para formar un fondo común, del cual se pagarán los daños o pérdidas a los afectados; y desde un punto de vista jurídico, la prima es la contraprestación del asegurado o del tomador del seguro, por la garantía que presta el asegurador.

Las primas se fijan tomando en cuenta varios factores, como son:

- a) La gravedad o intensidad de los riesgos calculados (arts. 43 y 161 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro)
- b) El valor real de la cosa asegurada
- c) En función de la suma asegurada (arts. 96 -- frac. I y 161 frac. IV de la misma ley).
- d) En función del tiempo (arts. 34, 44, 96 frac. I, entre otros, del mismo ordenamiento).

Además se agregan a las primas ciertos recargos por los gastos de administración, por el pago de impuestos que para la expedición de la póliza satisface el asegurador, por los beneficios comerciales, etc.

La prima es indivisible y permanente, esto es, - indivisible en cuanto "...a que se paga por entero al comienzo de cada período del seguro y que no puede ser reducida ni aumentada si el riesgo ha comenzado a correr, aunque el contrato se extinga en el curso de aquél período..."(75)

La permanencia se refiere a que una vez fijada la tarifa, ésta permanece invariable a lo largo de cada período en que se divide la duración del contrato.

Por lo que respecta a la obligación del pago de la prima, ésta recae en el contratante del seguro, pero excepcionalmente la puede pagar el beneficiario o cualquiera que tenga interés en que se continúe el seguro.

El pago de la prima no condiciona la vigencia del contrato de seguro, pues una vez celebrado dicho contrato, si sobreviniera el siniestro antes del pago de la primera prima, el asegurador tendría que cubrir la indemnización correspondiente (art. 35 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro)

En caso de mora del deudor, en el pago de la prima la ley le concede un período de gracia de treinta días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, para cumplir con el pago; una vez transcurrido este término si el deudor no paga la prima, el contrato cesará automáticamente a las doce horas del último día de gracia (art. 40 de la misma ley).

El asegurador puede hacer efectivo el cobro de las primas adeudadas (cuando se hayan convenido pagos parciales) en la vía ordinaria mercantil, procedimiento totalmente impráctico, por lo que generalmente cesará el seguro por incumplimiento del deudor, en los términos del artículo anteriormente citado.

La garantía del asegurador.

Al contratar con el asegurador, buscamos protección contra las consecuencias económicas que sobrevengan a un suceso temido, por su parte, éste nos asegura dicha protección mediante la certeza de que al sobrevenir tal acontecimiento, contaremos con un substituto económico que compense el daño sufrido. Al substituto económico que cubrirá la necesidad patrimonial surgida del daño, se le denomina garantía del asegurador o indemnización.

La garantía del asegurador nace desde el momento de la celebración del contrato de seguro, y existe continuamente hasta que se realiza el siniestro (siempre y cuando éste ocurra durante la vigencia del mismo), o bien, dura hasta el término de dicho contrato.

La garantía o indemnización se fija, en el seguro de daños, de acuerdo con el valor real de la cosa asegurada, o bien, por un valor inferior de la misma, pero no es lícito que dicha indemnización sobrepase el valor real de los bienes asegurados.

En el seguro de personas se dice que la indemnización se fija libremente, es decir, que no se sujeta a -- normas como en el seguro de daños, al respecto Rodríguez y Rodríguez opina lo contrario, y nos dice que en la práctica las compañías aseguradoras establecen una relación precisa entre el daño que sufre el asegurado y la cuantía de la indemnización que debe pagarse al mismo o a un tercero. Para la valoración del daño este autor menciona brevemente el estudio doctrinal que sobre el mismo se ha hecho, dis--

tinguiendo tres aspectos del daño:

a) Daño emergente. Es el que una cosa experimenta en sí, a consecuencia del siniestro

b) Lucro cesante. Es el beneficio que deja de percibirse a consecuencia del daño, y que está garantizado para el perjudicado, en virtud de una relación jurídica ya establecida.

c) Provecho esperado. Son las ventajas y beneficios que lógicamente deberían de obtenerse, pero que no se consiguen a consecuencia del siniestro"⁽⁷⁶⁾.

Así pues en el seguro de accidentes, se atiende a los tres aspectos del daño, en tanto que en el seguro para caso de muerte la indemnización corresponde solamente - al lucro cesante y al provecho esperado.

Con base en las anteriores consideraciones podemos concluir con este tratadista, que todo seguro, ya sea de daños o de personas, es siempre seguro de indemnización.

Finalmente diremos que el supuesto normal de la indemnización, es el pago de una suma de dinero, pero puede pactarse que el substituto económico se de en especie, o bien, que dicha indemnización consista en la prestación de determinados servicios.

La empresa aseguradora.

La empresa aseguradora es la organización jurídicamente aceptada, que permite la realización del procedi-

miento económico de la mutualidad, mismo que se funda en bases científico-técnicas.

Decimos que es una organización jurídicamente aceptada, porque en México la actividad aseguradora se prohíbe a personas físicas y a personas jurídicas que no tengan el carácter legal de Instituciones de seguros (art. 3.º Frac. I, de la Ley de Instituciones de Seguros), por lo tanto los contratos concertados contra esa prohibición no producirán efecto legal alguno (art. 136, Frac. IV del mismo ordenamiento). Así pues, para organizarse y funcionar como Institución de Seguros se requiere concesión del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (art. 5 de la ley citada anteriormente). Las Instituciones de Seguros podrán ser constituidas como sociedades anónimas o como sociedades mutualistas.

La segunda característica de la empresa aseguradora es, que ésta opera basándose en la aplicación de las leyes de la estadística y la probabilidad, pues de no ser así, el seguro se reduciría a una mera apuesta.

Por estas razones, la empresa aseguradora es considerada como el cuarto elemento esencial específico del contrato de seguro, ya que la falta de ésta invalidaría automáticamente dicho contrato.

3.- DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE SEGURO

- a) Definición del seguro desde un punto de vista económico.
- b) Definición, desde un punto de vista jurídico.
- c) Características particulares del contrato de seguro.

Para definir al seguro, primeramente lo enfocaremos desde un punto de vista económico, haciendo destacar - la importancia que tiene dentro de la sociedad, posteriormente, desde un punto de vista jurídico, hablaremos del seguro como contrato, estableciendo finalmente, sus características particulares.

a) Definición del seguro desde un punto de vista económico.

El seguro, desde un punto de vista económico es "...aquél recurso por medio del cual, un gran número de -- existencias amenazadas por peligros análogos se organizan para atender mutuamente a posibles necesidades tasadas y fortuitas de dinero"⁽⁷⁷⁾. En el mismo sentido Ruíz Rueda - define al seguro como la "técnica de la solidaridad", entendiendo por ésta el procedimiento económico que consiste en la reunión de un conjunto de riesgos homogéneos que al convertirse de amenaza en realidad, producen pérdidas o daños que se distribuyen entre las personas que desean compartir esos riesgos⁽⁷⁸⁾.

77.- Manes, Alfredo Ob. Cit., pág. 2

78.- Ruíz Rueda, L. Ob. Cit., pág. 16

De ambas definiciones deducimos que la cobertura mutua o recíproca es la característica económica esencial del seguro, ya que éste no puede concebirse aislado porque carecería de las bases técnicas fundamentales para calcular y distribuir las pérdidas posibles, degenerando consecuentemente en una apuesta.

El seguro va adquiriendo día con día, mayor importancia y difusión entre la sociedad, ya que es el medio más efectivo de protección contra pérdidas o daños eventuales; es el recurso que se ha desarrollado y mantenido en el transcurso de muchos años, soportando la prueba del tiempo. Además esta institución juega un papel muy importante en la economía nacional, pues de los grandes capitales acumulados por las empresas aseguradoras se hacen inversiones que favorecen e impulsan el desarrollo económico del país.

b) Definición del seguro desde un punto de vista jurídico.

Ahora bien, para el concepto jurídico del contrato de seguro, nos dice Garrigues, que no es esencial el dato de la explotación en masa por una empresa aseguradora, porque las relaciones jurídicas derivadas del contrato de seguro no resultarían afectadas porque el asegurador haya celebrado un solo contrato o muchos semejantes, y agrega, "...que desde un punto de vista jurídico no hay diferencia esencial entre el seguro y otros contratos similares que no suelen celebrarse conforme a un plan sino aisladamente,

como la renta vitalicia, la fianza, etc." (79). No estamos de acuerdo con este autor porque consideramos que si la ley establece que el asegurador sea una empresa debidamente organizada y autorizada, y para ello es necesario, entre otros requisitos, que constituya las reservas necesarias para hacer frente a sus obligaciones, de antemano esta operación se está basando en la mutualidad, presupuesto económico indispensable para que el seguro exista; así nuestra ley define al contrato de seguro como aquél por medio del "...cual 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" (art. 1º de la Ley Sobre el Contrato de Seguro). En esta definición atinadamente se establece que el asegurador sea siempre una empresa aseguradora y se agrega en otro artículo, que dicha empresa debe organizarse conforme a la Ley de Instituciones de Seguros; además el legislador cuida de incluir todos los elementos específicos del contrato de seguro que son: el riesgo, la prima y la garantía del asegurador. Por otro lado, el legislador cae en el error de querer abarcar dos definiciones correspondientes a dos contratos semejantes (de daños y de personas), en lugar de dar una definición unitaria del contrato de seguro (80); pues como acertadamente hace notar Vivante "la finalidad de resarcimiento, de previsión o de conveniencia que el asegura

79.- Garrigues, Joaquín Ob. Cit., pág. 251

80.- Ruiz Rueda, L. Ob. Cit., pág. 48

do se propone, no pertenece a la disciplina general de este contrato, sino a la especial de las ramas singulares del seguro" (81). Por su parte, este autor define al seguro como "...el contrato por el que una empresa, constituida para el ejercicio de esa industria asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada de antemano" (82). Las ideas de Vivante respecto a la importancia que tiene la empresa aseguradora dentro del contrato, influyen notoriamente en el legislador mexicano, ya que en un principio el Código Civil y el Código de Comercio de 1870 regían al contrato de seguro cuando no se celebraba con empresas, es decir, que lo concebían como un contrato aislado, lo cual constituía solo apuestas; esta postura se corrige posteriormente, al establecerse que el contrato de seguro solo podrá llevarse a cabo con empresas aseguradoras debidamente autorizadas. Ahora bien, en cuanto que el asegurador asume los riesgos ajenos, consideramos (como lo aclaramos al estudiar el riesgo) que éste no asume el mismo riesgo que pesa sobre el asegurado, sino que soporta las consecuencias económicas que sobrevienen al ocurrir el siniestro.

Finalmente, citaremos la definición jurídica que Brunetti hace del seguro y que nos parece más completa y -

81.- Vivante, Cesar Del contrato de seguro, de la prenda, del depósito en los almacenes generales. De la obra Derecho Comercial. Tomo XIV, volumen I. Traducción de Santiago Sentís Milena. Ediar Sociedad Anónima Editores. - Sexta edición 1952. Buenos Aires, Argentina. Pág. 35

82.- ídem. Pág. 35.

acertada que las anteriores, así nos dice este tratadista, que el seguro es "...el 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 en renta para el caso de que en lo futuro se realice determinado evento con templado en el contrato⁽⁸³⁾.

En esta definición el autor precisa en primer lugar, las partes que intervienen en el contrato, estableciendo que el asegurador debe ser una empresa debidamente autorizada; en segundo lugar, hace mención de los elementos específicos enunciados anteriormente; en tercer lugar, este concepto tiene un carácter unitario, es decir, que no divide al contrato en seguro de daños y de personas, como lo hace la definición legal, sino que se concreta a definir al contrato de seguro en general; y por último, este autor cita algunas características del mismo, pero éstas no son todas, ni las más importantes como podremos verlo a continuación.

c) Características particulares del contrato de seguro.

1) Es un contrato nominado, ya que está debidamente reconocido y reglamentado por la ley (Ley del Contrato de Seguro, Ley de Instituciones de Seguros, etc.).

83.- Halpering, Isaac Contrato de seguro. Ediciones Depalma. Segunda edición 1976. Buenos Aires, Argentina. Este autor cita la definición de Brunetti en la pág. 32

2) Es un contrato sustantivo o autónomo, porque no depende de otro.

3) Es un contrato bilateral, puesto que se establecen relaciones recíprocas entre las partes, que son el asegurador y el asegurante; y aunque algunas veces concurre un tercero beneficiario, la doctrina moderna lo sitúa como una forma especial de estipulación a favor de tercero.

4) Es un contrato oneroso, porque las partes se estipulan derechos y gravámenes recíprocos.

5) "Es un contrato de tracto sucesivo en cuanto se cumple en el espacio y en el tiempo de un modo paulatino y continuo..."⁽⁸⁴⁾.

6) Es un contrato consensual, porque basta el consentimiento para su perfeccionamiento, y aunque suele plasmarse en un documento llamado póliza, ésta de acuerdo a nuestro derecho, solo constituye un medio de prueba de la existencia de dicho contrato, por lo tanto, la vigencia del mismo no puede condicionarse a la entrega de la póliza, ni al pago de la primera prima (art. 21, frac. II de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

7) Es un contrato uberrimae fides, puesto que el asegurante tiene la obligación de informar al asegurador todas las circunstancias que influyan en la apreciación del riesgo, pues la simple reticencia u ocultamiento puede llegar a producir la anulación del contrato, y por otra parte, como se trata también de un contrato de adhesión,

84.- Rodríguez Rdz., J. Ob. Cit., pág. 166

se le exige a la empresa aseguradora la máxima buena fe.

8) Respecto a la aleatoriedad de este contrato, debemos aclarar primero lo que entendemos por aleatoriedad, para así poder negar o afirmar este carácter al contrato de seguro. El Código Civil del D.F., en su artículo 1838 - establece que "el contrato oneroso es conmutativo cuando - las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste. Es aleatorio cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que hace que no sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida sino hasta que ese acontecimiento se realice". Criticando este artículo - Rojina Villegas (civilista), nos dice que al celebrar un - contrato es imposible determinar la ganancia o pérdida de las partes, lo que se sabe es la cuantía de la prestación que cada parte debe entregar, en los contratos conmutati--vos; en tanto que en los aleatorios la prestación no está determinada y sólo por ello es aleatorio y no porque se ignore si habrá ganancia o pérdida⁽⁸⁵⁾. De acuerdo con la redacción del artículo citado y tomando en cuenta la crítica del mismo, vemos que en el contrato de seguro generalmente la prestación del asegurador depende de un acontecimiento incierto, y en cuanto a su evaluación (valor de la prestación), el asegurador ignora cual será el monto de su obligación, porque puede no tener ninguna, si no se realiza el

85.- Rojina Villegas, R. Ob. Cit., pág. 28

evento previsto, o podrá tenerla en cierta cuantía si sobreviene el siniestro; y aunque se sabe que la compañía aseguradora, por medio de los cálculos de probabilidad puede determinar sus pérdidas, éstas se refieren al conjunto de casos en general, no a uno en particular, por lo que desde un punto de vista jurídico el contrato es aleatorio tanto para la compañía aseguradora como para el asegurante. Pero no debemos profundizar más sobre este punto, pues la clasificación de los contratos en conmutativos y aleatorios tiene interés debido a que estos últimos pueden nulificarse por lesión (desproporción inequitativa entre las prestaciones de las partes, que causan perjuicio a una de ellas). Caso distinto es el del contrato de seguro pues es esencial que en éste exista siempre un riesgo, mismo que la compañía aseguradora se compromete a cubrir, consecuentemente habrá una desproporción entre la prima y la indemnización (si ocurre el siniestro), que de ninguna manera puede calificarse de lesión, jurídicamente hablando. Por lo tanto el hecho de que se le de el carácter de aleatorio o conmutativo al contrato de seguro, no tiene mayor relevancia.

En resumen, los elementos generales de los contratos son, de acuerdo al artículo 1794 del Código Civil del D.F.: el consentimiento y el objeto. El consentimiento se deriva de las partes, que en el contrato de seguro son: el asegurante y el asegurador (que debe ser siempre una Institución de Seguros). El objeto, que según nuestro particular punto de vista lo dividimos en objeto propiamente dicho y objetivo o finalidad, son en este contrato: el inte-

rés asegurable y la protección de ese interés, respectivamente.

Los elementos esenciales específicos del contrato de seguro son: el riesgo, la prima y la garantía del asegurador.

Finalmente, refiriéndonos a sus características particulares, el contrato de seguro es nominativo, autónomo, bilateral, oneroso, de tracto sucesivo, consensual, *uberrimae fides* y aleatorio, por regla general.

4.- ELEMENTOS PERSONALES DEL CONTRATO DE SEGURO

a) El asegurador. b) El tomador del seguro o asegurante; -
El asegurado. c) El beneficiario. d) Los terceros interesa-
dos.

En el mecanismo del contrato de seguro, general-
mente el asegurante es el que contrata con el asegurador,
estableciéndose relaciones recíprocas; pero también es po-
sible que intervengan en este negocio otras personas, sur-
giendo consecuentemente para éstas, derechos y obligacio-
nes, por lo que es necesario hacer una consideración aun-
que sea somera de todos los sujetos que pueden concurrir -
en este contrato; así, hablaremos del asegurador, tomador
del seguro o asegurante, asegurado, beneficiario y terce-
ros interesados.

a) El asegurador.

Es la persona que se compromete a pagar la indem-
nización en caso de que ocurra el siniestro. Actúa de in-
termediario, distribuyendo entre los asegurados las conse-
cuencias económicas de los riesgos asumidos por ella. Con-
forme a nuestro derecho, el asegurador debe ser siempre -
una Institución de Seguros, misma que puede organizarse co-
mo sociedad anónima o como sociedad mutualista.

Las Instituciones de Seguros organizadas como so-
ciedades anónimas, persiguen fines lucrativos y utilizan -
como sistema de cobertura, el procedimiento de primas, que

son las cuotas que los asegurados pagan en forma constante y anticipadamente, constituyendo con ellas un fondo común, del cual se tomarán las cantidades necesarias para indemnizar a los afectados. El capital suscrito por los accionistas sirve como fondo adicional al constituido por los asegurados; así pues, si las pérdidas son superiores a las -- primas recibidas, el exceso debe ser satisfecho con el capital suscrito por los accionistas, por el contrario, si -- las pérdidas son inferiores a los ingresos por primas, el saldo se reparte en forma de utilidades entre los accionistas. En este tipo de organización, el accionista y el asegurante son personas diferentes, es decir, el accionista -- es miembro de la sociedad, en tanto que el asegurante contrata con ella.

La Institución de Seguro que se constituye como sociedad anónima, requiere para esto concesión del Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional -- Bancaria y de Seguros (art. 5 de la Ley de Instituciones -- de Seguros). Al exigirse concesión se pretende destacar el carácter de servicio público que prestan estas empresas, -- con todas sus consecuencias legales ⁽⁸⁶⁾.

Las Instituciones de Seguros organizadas como sociedades mutualistas, son cooperativas de seguros, en donde los socios son a su vez asegurados, esta sociedad no per

86.- De Pina Vara, Rafael Elementos de derecho mercantil mexicano. Editorial Porrúa. Decimocuarta edición 1980. México. Pág. 235.

sigue fines de lucro, pues proporciona a sus mutualizados el seguro al costo, es decir, que para el pago de las posibles pérdidas los socios depositan anticipadamente ciertas cantidades (primas), cuyos cálculos se hacen tomando en cuenta la experiencia acumulada, de tal modo que el fondo constituido por las contribuciones, exceden de todas las exigencias provocadas por las pérdidas, así, si los depósitos acumulados son superiores a éstas, los excedentes se reparten entre los socios, pero si dichos depósitos no alcanzan para pagar a los afectados, entonces los asociados deben efectuar contribuciones adicionales.

Para organizarse y funcionar como sociedades mutualistas de seguros se requiere autorización del Gobierno Federal, que compete otorgar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (art. 6 de la ley citada anteriormente).

Ambas organizaciones operarán en los términos de la Ley General de Instituciones de Seguros, aplicándose su pletoriamente lo que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles referente a este tipo de sociedades. Además para que una misma Institución de Seguros pueda operar en dos o más ramas del seguro, necesita autorización especial para cada rama y en este caso, debe contar con departamentos especializados para cada una de ellos.

b) El tomador del seguro.

Nuestra ley algunas veces lo llama asegurado y otras contratante, esto se debe a que las categorías de --

contratante o tomador, asegurado y beneficiario pueden -- coincidir todas o algunas de ellas en una sola persona, o bien, dichas categorías pueden corresponder a sujetos totalmente diferentes; debido a esta dispersión de personalidades, hablaremos de cada sujeto por separado, señalando -- cuando coinciden las cualidades en uno mismo.

El tomador del seguro o asegurante es el que contrata con el asegurador y se compromete a pagar determinadas cantidades de dinero (primas), a cambio de la presta--ción que recibirá de este último, en caso de que se realice el siniestro durante la vigencia del contrato.

De acuerdo con Garrigues, existen tres formas de contratación por parte de este sujeto ⁽⁸⁷⁾:

1) En nombre y por cuenta propios, aquí el asegu--rante responde de las obligaciones y asimismo recibe los beneficios del seguro, o sea que es asegurante y beneficia--rio.

2) En nombre y por cuenta ajenos (seguro median--te representante), en este caso el asegurante actúa como --comisionista.

3) En nombre propio y por cuenta ajena ⁽⁸⁸⁾, en --

87.- Garrigues, J. Ob. Cit., pág. 271

88.- La doctrina habla del seguro a nombre propio y por cuenta ajena, lo cual nos parece incorrecto, porque el contratante del seguro paga las primas y el beneficio -- del mismo lo recibe un tercero, por lo tanto debería decir se seguro por cuenta propia y en beneficio ajeno, El mismo comentario se haría en el seguro por cuenta de quien corres--ponde, ya que el contratante pagaría las primas y el beneficia--rio sería indeterminado al momento de celebrarse el --contrato,

este tipo de contrato el asegurante responde de las obligaciones, pero los beneficios los recibe otra persona. Este seguro es utilizado frecuentemente en el comercio, especialmente en los casos en que alguien posee transitoriamente -- ciertos bienes ajenos para venderlos, transportarlos, custodiarlos, administrarlos, almacenarlos, repararlos, etc.

Ahora bien, en el seguro de vida, el asegurante puede contratar sobre su propia vida, en este supuesto sí se le puede llamar asegurado, y más aún puede nombrarse él mismo como beneficiario, siendo éste un caso en que coinciden las personalidades de asegurante, asegurado y beneficiario. Por otra parte, una persona puede contratar un seguro sobre la vida de otro sujeto y nombrarse a sí mismo -- beneficiario, aquí el asegurante y el beneficiario serían la misma persona y el asegurado un sujeto diferente. Existen ciertas limitaciones para celebrar un seguro de este tipo, pues se requiere el consentimiento de la persona cuya vida se asegura, tanto para la celebración del contrato, como para la designación del beneficiario, o para la cesión o constitución de derechos derivados del contrato (art. 156 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro). Más que de consentimiento debería hablarse de autorización.

c) El beneficiario.

Es la persona a quien se le abona el dinero o se prestan los servicios que constituyen el contenido de --

la obligación del asegurador"⁽⁸⁹⁾. La doctrina moderna se inclina por considerar la situación jurídica del beneficiario como una forma especial de estipulación a favor de tercero, ya que el asegurador se obliga directamente frente al tercero beneficiario a abonarle el capital convenido, - si ocurre el siniestro durante la vigencia del contrato, - en virtud del pacto celebrado con el asegurante.

En el seguro de cosas, generalmente el que hace efectiva la prestación del asegurador si se realiza el evento temido, es el mismo asegurante, pero también puede nombrar a un tercero quien reciba los beneficios del contrato, por ejemplo, en el seguro por cuenta del cargador en el transporte, éste nombra como beneficiario del seguro al propietario de los bienes. Cuando el beneficiario es diferente del asegurante, sus derechos pueden ser de dos clases: primero, si su nombramiento es revocable, el beneficiario es titular de una expectativa, pero si tal nombramiento es irrevocable, entonces el beneficiario adquiere la titularidad plena de un derecho de crédito en contra de la aseguradora en caso de que se realice el siniestro. Este derecho del beneficiario no puede ser embargado, ni quedar sujeto a ejecución en provecho de acreedores del asegurante en caso de quiebra⁽⁹⁰⁾.

La figura del tercero beneficiario se presenta con más frecuencia en el seguro para casos de muerte, aquí

89.- Rodríguez Rdz., J. Ob. Cit., pág. 173

90.- Ídem. Pág. 225

el asegurante, que puede ser el mismo asegurado, nombra a un tercero quien recibirá los frutos del seguro a la muerte de aquél. Por otra parte, el asegurado puede ser beneficiario de su propio seguro, ya sea porque así lo estableció en el contrato, o bien, cuando no haya designación de persona alguna que figure como beneficiario, o cuando no sea posible determinar a los que se hubieren nombrado; en estos casos, el seguro revierte a la herencia del asegurado y puede ser cobrado por su albacea.

Es importante para nosotros determinar la posición jurídica del beneficiario en el contrato de seguro de vida porque si se pretende constituir un fideicomiso cuyo patrimonio esté formado por la suma asegurada, algunas veces se cometen errores al redactar la cláusula beneficiaria. En el Capítulo Tercero, al estudiar el fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida, analizaremos detenidamente dicha cláusula, ya que de ésta depende el nacimiento de ese negocio.

d) Los terceros interesados

La ley hace referencia a ciertas personas que sin ser parte en el contrato de seguro, pueden tener un interés en que se continúe éste, reconociéndoles legalmente su participación. Puede ser que algunos concurren como beneficiarios, o bien, como simples interesados en el seguro de su deudor, así el artículo 42 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece que "la empresa aseguradora no podrá rehusar el pago de la prima ofrecida por los acreedo--

res privilegiados, hipotecarios o prendarios, terceros asegurados, beneficiarios o por cualquier otro que tenga interés en la continuación del seguro".

Estos interesados deberán sujetarse a lo establecido en el contrato, y los acreedores privilegiados se subrogarán en la indemnización sólo hasta el importe de su crédito (art. 109 del mismo ordenamiento).

5.- CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

Y SEGURO DE BIENES

a) Clasificación legal. b) Clasificación de Bruck. c) Clasificación de Alfredo Manes. d) Clasificación desde el punto de vista de la garantía del asegurador. Seguro de bienes. Seguro de responsabilidad.

a) Clasificación legal.

Tradicionalmente la materia del seguro se divide en dos grandes grupos: seguros de daños y seguros de personas, esta clasificación fue acogida por nuestra Ley Sobre el Contrato de Seguro, en la cual el legislador incluye -- dentro de los primeros a los seguros de cosas y de responsabilidad; y dentro de los segundos a los seguros de vida, accidentes y enfermedad; sin embargo, el punto de vista -- del que parte el legislador para clasificar a los seguros no es el mismo, pues al referirse al llamado seguro de daños se funda en la prestación del asegurador: resarcir un daño; en tanto, que en el seguro de personas se basa en -- los riesgos que se cubren por medio de éste, así nos dice que el seguro de personas comprende todos los riesgos que pueden afectar a la persona del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital, y aclara más adelante, que en este tipo de seguro puede haber o no resarcimiento de daño; pero olvida ciertas disposiciones contenidas en el Código Civil relacionadas con la responsabilidad objetiva, que establecen que cuando se cause daño a perso-

nas que produzcan la incapacidad o muerte de éstas, deberá indemnizarse a las víctimas y si éstas mueren, la indemnización corresponderá a sus herederos (artículos 1913 y 1915 del Código Civil del D.F.), es decir, que la muerte o incapacidad a consecuencia de un accidente constituyen un daño resarcible en dinero⁽⁹¹⁾. Desde luego que la valoración -- del daño en el seguro de personas no siempre es fácil de determinar, algunas veces se atiende al daño emergente, como en el seguro de accidentes, en donde el daño es claramente tasable; en otras, se atiende al lucro cesante o al provecho esperado, como en la mayoría de los seguros de vida, en los cuales dicha valoración es abstracta, pero esto no quiere decir que no exista daño en el seguro de personas. Por lo tanto, más que de seguro de daños, debería hablarse de seguro de bienes, del patrimonio en general y de personas. Pero no debemos anticiparnos a nuestras conclusiones, así que analizaremos dos clasificaciones que nos parecen más acertadas que la que nuestra ley contiene, criticándolas, para finalmente exponer nuestro punto de vista.

b) Clasificación de Bruck.⁽⁹²⁾

En general mediante los contratos de seguros se persigue siempre una finalidad: cubrir una necesidad patrimonial surgida de una eventualidad dañosa (riesgo). Con ba

91.- Ruíz R., L. Ob. Cit., págs. 202 y 205

92.- Garrigues, J. Ob. Cit., pág. 258 y Halpering Isaac Ob. Cit., pág. 35. Ambos tratadistas citan a este autor alemán.

se en esta consideración Bruck clasifica a los seguros en función de la cobertura de dichas necesidades, y según éste, son dos los sistemas de explotación del seguro:

1) El sistema de la cobertura completa de la necesidad. De acuerdo con este sistema el asegurador solo debe indemnizar en la medida del daño efectivamente sufrido, aquí el daño es perfectamente cuantificable. En esta primera clasificación caben aquellas ramas que la doctrina llama seguros de daños y que se refieren a: a) cosas determinables (seguro contra incendio, seguro de ganado, seguro de granizo, etc.); b) derechos determinados (seguro de crédito, seguro contra pérdidas en el curso de los valores); y c) al patrimonio entero (seguro de responsabilidad y rea seguro).

2) El sistema de la abstracta cobertura de necesidad. En éste desaparece la dependencia entre una especial necesidad y la prestación pecuniaria del asegurador, es decir que la indemnización se fija por anticipado y puede -- por tanto ser equivalente o no a la necesidad realmente -- sentida. A este sistema corresponden los seguros de personas.

El punto de vista de Bruck para la clasificación del seguro nos parece acertada, pues no habla del seguro de daños como una rama del seguro en general, en vista de que el daño es una característica común de todos los seguros. Pero no estamos de acuerdo de que en el seguro de personas no exista una equivalencia entre la garantía del asegurador y el daño provocado por el siniestro, pues las com

pañías aseguradoras "...nunca van más allá de lo que debe estimarse como lucro cesante o provecho esperado, como daño real en definitiva..." (93)

Por otro lado, no siempre en el seguro de personas podemos hablar de valoración abstracta del daño, ya -- que en ocasiones dicha valoración puede concretarse; por ejemplo, cuando un acreedor asegura la vida de su deudor -- para garantizar el pago de su crédito, si llegara a fallecer éste último, la suma asegurada no podría ser mayor que el crédito garantizado.

c) Clasificación de Alfredo Manes (94):

Otra clasificación del seguro que consideramos -- más completa y detallada es la que hace Alfredo Manes, este autor divide al seguro en dos ramas principales:

1.- Seguros de bienes (atendiendo a la previsión del deterioro, averías y detracciones), y los subdivide en:

a) Seguros de cosas concretas (seguro de incendio, seguro de transporte, seguro de granizo, seguro -- contra ruptura de vidrios, etc.).

b) Seguro del patrimonio en general (seguro de responsabilidad, seguro de crédito, seguro de huelgas, reaseguro, etc.).

2.- Seguro de personas

a) Seguro para caso de muerte

93.- Rodríguez Rdz., J. Ob. Cit., pág. 188

94.- Manes, Alfredo Ob. Cit., pág. 16

- b) Seguro de supervivencia
- c) Seguro de accidentes y enfermedad
- d) Seguro de privación de trabajo

De esta clasificación es lo único que no estamos de acuerdo, es que incluya al seguro del patrimonio en general, dentro de la rama del seguro de bienes, pues es obvio que los seguros de responsabilidad, de crédito, de huelga o el reaseguro, no están constituidos solamente de cosas.

d) Clasificación desde el punto de vista de la garantía del asegurador.

Desde este punto de vista podemos dividir al seguro en tres ramas: seguros de bienes concretos, seguros del patrimonio en general y seguros de personas, en donde los primeros garantizarían el resarcimiento del daño económico causado por el siniestro al destruir o deteriorar un bien concreto; los segundos, garantizarían el resarcimiento del daño patrimonial que se ocasiona al asegurante cuando surge un adeudo que aumenta el pasivo de su patrimonio; y los terceros garantizarían una compensación en caso de muerte, vejez o alteración de la salud de las personas.

Seguro de bienes y responsabilidad (daños).

Dentro de este apartado trataremos brevemente a los seguros de bienes y de responsabilidad o de daños, como lo denomina nuestra ley, mencionando sólo sus conceptos básicos, para pasar inmediatamente al seguro de personas -

que es el tema que nos interesa tratar con más detalle y que estudiaremos en el apartado siguiente.

En los seguros de bienes, la empresa aseguradora se obliga a cambio del pago de una prima a resarcir el daño económico que sufra el asegurante al sobrevenir el suceso (previsto) que destruya o deteriore ciertos bienes.

El objeto en este tipo de seguros es el interés que el asegurante tiene en que no se destruyan determinados bienes; a este tipo de interés se le denomina interés asegurable y se define como "...la relación en virtud de la cual una persona sufre, a causa de un evento determinado, un daño patrimonial"⁽⁹⁵⁾.

La medida del interés asegurable en este contrato es objetiva y corresponde generalmente al valor real comercial de la cosa, sin embargo, puede asegurarse un bien por un interés inferior a éste, y más aún puede darse el caso de que se aseguren bienes por una suma superior al valor comercial de los mismos. En el primer supuesto, se trata de un seguro pleno, en donde el interés es igual al valor real de los bienes asegurados, así, en caso de que ocurriera el siniestro la compañía aseguradora pagaría el total del daño sufrido; en el segundo supuesto, nos referimos al infra-seguro, aquí el interés es inferior al valor comercial de los bienes, por lo tanto, si se realiza el evento temido, la empresa aseguradora solo pagará la parte proporcional de los daños causados (art. 92 de la Ley So-

95.- Ruiz R., L. Ob. Cit., pág. 164. Este autor cita la definición del interés asegurable de Ehrenberg.

bre el Contrato de Seguro); y finalmente, en el tercer supuesto, hablamos del supra-seguro o sea, cuando la suma asegurada es mayor que el valor real de los bienes, en este último caso si alguna de las partes obró con mala fe, la otra podrá oponer la nulidad y exigir la indemnización que corresponda por los daños y perjuicios. Si no hubo mala fe, la suma asegurada se reducirá al valor real de la cosa asegurada (art. 95 de la ley citada anteriormente). Por lo tanto, la empresa aseguradora responderá solamente por el daño causado hasta el límite de la suma (en caso de infra-seguro) y el valor real asegurados (seguro pleno) art. 86 del mismo ordenamiento.

La ley habla también de los seguros múltiples, es decir, cuando el asegurante contrata con varias empresas aseguradoras para cubrir el mismo riesgo y el mismo interés, en este caso el asegurante debe notificar por escrito a todos los aseguradores con quienes contrató, la existencia de los otros seguros.

Si el asegurante omite los avisos o si contrata los seguros para obtener un provecho ilícito, los aseguradores quedarán liberados de su obligación.

Ahora bien, si los seguros son válidos, las compañías aseguradoras serán solidarias para el pago de la indemnización y cada una responderá por el daño causado hasta el importe que ella haya asegurado, pero la indemnización pagada por todas ellas, nunca será mayor que el valor real de los daños causados. La empresa que pague, podrá repetir contra todas las demás en proporción de las sumas --

respectivamente aseguradas (art. 100 al 103 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

Finalmente, en el seguro de bienes, siguiendo un principio de equidad se establece que "la empresa aseguradora que pague la indemnización se subrogará hasta la cantidad pagada, en todos los derechos y acciones contra terceros que por causa del daño sufrido correspondan al asegurado..." art. 111 de la ley citada; pues se comprende que si el asegurado es indemnizado sería injusto que por su parte procediera a reclamar las pérdidas a los responsables o causantes del daño, por eso se establece que los derechos del asegurante, en relación con los daños sufridos, pertenecerán en lo subsecuente al asegurador.⁽⁹⁶⁾

Los seguros de bienes se subdividen en una gran cantidad de ramas, de las cuales solo algunas de ellas son tratadas específicamente por la ley, así pues, todos los demás seguros de bienes se regirán por los principios generales establecidos en dicha ley y por los usos y costumbres comerciales.

Por lo que se refiere al seguro de responsabilidad, en éste "...la empresa aseguradora se obliga a pagar la indemnización que el asegurado deba a un tercero a consecuencia de un hecho que cause un daño previsto en el contrato de seguro" (art. 145 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

El objeto en este tipo de contrato es el interés

96.- Magee, J.H. Ob. Cit., pág. 151

que el asegurante pueda tener en que no se conviertan en realidad ciertos adeudos eventuales.

Es característico del seguro de responsabilidad, la presencia del tercero afectado, a quien se le denomina beneficiario, y quien sin haber sido parte en el contrato, podrá exigir la indemnización de la empresa aseguradora, cuando haya lugar a ésta. "La determinación de cuándo existe la acción de resarcimiento de daños que compete al tercero, es problema que corresponde resolver al Derecho Civil"⁽⁹⁷⁾.

La persona afectada tendrá doble acción de resarcimiento, ya sea contra cualquiera de los obligados (asegurante o asegurador) o contra ambos conjuntamente; así pues, si el tercero dañado sigue juicio contra el asegurante, el asegurador puede concurrir al juicio como tercero interesado, pero no le serán oponibles a este último ningún reconocimiento de adeudo, transacción o cualquier otro acto jurídico de naturaleza semejante, hecho o concertado por el asegurante sin su consentimiento (art. 148 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

Este tipo de seguro, nos dice Cervantes Ahumada, se practica con mayor profusión en relación con los automóviles, así, es posible que en el mismo contrato se pacte una doble cobertura: primero, por el riesgo de los daños causados al vehículo, y segundo, por el riesgo de la res--

97.- Cervantes Ahumada. R. Derecho mercantil. Ob. Cit., pág. 519.

ponsabilidad civil que a consecuencia del uso del automóvil pueda surgir para el asegurado frente a terceros afectados⁽⁹⁸⁾.

98.- Ídem. Pág. 520.

6.- EL SEGURO DE VIDA

a) Referencias históricas. b) Definición. Características de este contrato c) El riesgo. d) La duración del contrato. e) La indemnización. f) El interés asegurable. g) La prima. h) Las reservas. i) Los valores garantizados. j) La póliza. Opciones de liquidación.

La ley Sobre el Contrato de Seguro trata en su Título tercero al contrato de seguro sobre las personas, y del artículo 151 se desprenden las ramas que comprende éste y que son: seguros de vida, accidentes y enfermedad; a su vez el seguro de vida se subdivide en: seguro para caso de muerte, seguro de supervivencia y seguro dotal (que es una combinación de los dos anteriores).

Como el tema que nos interesa tratar es el seguro para caso de muerte, nos concretaremos a éste, sin ocuparnos más de las otras especialidades. Es necesario aclarar que al referirnos al seguro para caso de muerte, utilizaremos también la denominación seguro de vida, ya que la ley y la costumbre así lo han determinado.

a) Referencias históricas del Seguro de Vida.

Desde los tiempos más remotos, el hombre se ha preocupado de proteger la integridad y el bienestar de su familia y ha procurado prevenirse contra las consecuencias económicas que sobrevienen después de su muerte y que afectan de alguna manera a sus familiares; así, desde la Edad

Antigua, se tiene conocimiento que en Egipto, Grecia y Roma, existían ciertas asociaciones dedicadas a prestar beneficios funerarios y a proporcionar cierta ayuda a los sobrevivientes de los asociados que fallecían, estas organizaciones se fundaban en principios morales y religiosos y constituyen solo medidas de prevención contra el riesgo de muerte.

Se cree que las primeras formas contractuales del seguro de vida surgieron en Europa, pues se sabe que en Inglaterra, hacia el siglo XVI los navegantes y mercaderes se aseguraban durante sus viajes contra el cautiverio de los piratas, el objeto de este seguro era crear los fondos necesarios para pagar el rescate⁽⁹⁹⁾; y en Génova, a principios del siglo XV, se aseguraban a las mujeres embarazadas contra los riesgos provenientes del alumbramiento. Estos seguros eran de corta duración, y en un principio se practicaban sobre la vida de las esclavas, extendiéndose posteriormente su uso a las personas libres.

En el archivo del Museo Real de Génova, existen dos contratos de seguros para casos de muerte, suscritos en 1427 y 1428; y en Londres, encontramos otro que data de 1538⁽¹⁰⁰⁾, dichos contratos de seguro son los más antiguos de que se tienen noticia. Por estas razones, se afirma que

99.- Pinés, J.M. y R. Tornil Manual práctico del seguro sobre la vida. Editorial Ariel. Primera edición. -- 1973. Barcelona, España. Pág. 14.

100.- Varios autores El seguro desde su origen Ob. Cit., pág. 363.

Italia e Inglaterra fueron los primeros países en donde apareció el seguro de vida contractual, iniciándose su explotación principalmente en este último país.

En Londres, por el año 1661, apareció uno de los primeros trabajos de mortalidad, publicado por John Graunt que inducen al Reverendo William Assheton a elaborar un proyecto para asegurar la vida de los ministros de su religión, dicho proyecto fue presentado por su autor al Banco de Inglaterra y a la sociedad más importante de esa época, la - Mystery Company of Marchant Adventures, pero fue rechazado en varias ocasiones, hasta que en 1669, Assheton logra formar la primera Asociación de Seguros de Vida en ese país ⁽¹⁰¹⁾. Después de ésta, comienzan a organizarse varias sociedades anónimas en un principio, y mutuas, posteriormente. En 1776 aparece la primera sociedad autorizada por el Gobierno, la Amicable Society of Perpetual Assurance y continúan aumentando el número de instituciones que explotan al seguro, pero que no se sujetan a reglas ni a estadísticas, así los contratos de seguros en esta época son verdaderas apuestas, - lo que trajo como consecuencia la insolvencia y la quiebra de muchas compañías.

Esta desenfrenada explotación del seguro se extiende a los demás países europeos, pero pronto fue prohibida su práctica, pues se consideraba una operación de juego e incitación a la muerte del asegurado.

Es hasta 1760, al introducirse el cálculo de las

101.- ídem. Pág. 364.

probabilidades (basado en las tablas estadísticas de mortalidad) cuando surge el seguro científico moderno, pues hasta entonces se determinan con precisión las cuotas o primas que cada asegurado debe aportar de acuerdo con su edad; es también por estas fechas cuando por medio de la Gambling Act, dictada por el Parlamento de Inglaterra, se regula al contrato de seguro de vida, obligándose a las compañías aseguradoras a operar sobre estas bases, prohibiéndose todo seguro que presentara caracteres de apuesta, y se establece también que todo aquél que contratara un seguro sobre la vida de un tercero debería justificar el interés que tuviera sobre la vida de éste.

En el siglo XIX la institución del seguro se universaliza, perfeccionando sus técnicas con la experiencia conjunta y con el intercambio de datos, alcanzando el gran desarrollo y difusión que tiene hasta nuestros días.

En México, como lo señalamos en otra parte, el seguro de personas inicialmente fue considerado como un contrato de tipo civil, pues no reunía los requisitos que el Código de Comercio (1884) establecía para los contratos de seguro mercantiles y que se referían a que las cosas objeto del riesgo asegurado deberían de ser mercancías o negociaciones comerciales. Es hasta 1889, con la expedición del Código de Comercio que actualmente nos rige, cuando se consideran a los contratos de seguros de toda especie, siempre que se hagan con empresas aseguradoras como actos de comercio (art. 75 frac. XVI) reglamentándose específicamente al seguro sobre las personas en la Ley Sobre el Contrato

de Seguro, en su Título Tercero; y aunque se establece que este título tratará a los seguros de vida, accidentes y enfermedad, la mayor parte de sus artículos se refiere al seguro de vida y uno que otro al seguro de accidentes, olvidándose totalmente el legislador del seguro de enfermedad.

b) Definición y características propias del seguro de vida.

Mediante el seguro de vida se busca proteger a los familiares del asegurado, acreedores u otras personas contra la pérdida pecuniaria que pueda resultar a consecuencia de la muerte del asegurado. El seguro de vida tiene características propias que lo distinguen de las demás formas de seguro, así, para estudiarlo partiremos de una definición del mismo, analizando posteriormente el riesgo que cubre, la duración de estos contratos, la cuantía de la indemnización, el interés asegurable, el cálculo de las primas, las reservas, los valores garantizados, la póliza y las opciones de liquidación.

En virtud del contrato de seguro de vida "...el asegurador por una cierta suma de dinero o primas proporcionadas a la edad, salud, profesión u otras circunstancias de la persona cuya vida se asegura, se obliga a que si tal persona muere dentro del período limitado en la póliza, el asegurador pague la suma especificada en la póliza de acuerdo a sus términos, a la persona en cuyo favor se concede tal póliza"(102)

102.- Magee, J.H. Ob.Cit. Pág. 671 Este autor toma la definición citada de la Manual Life Insurance Company.

c) En este seguro, el riesgo que el asegurador asume descansa en la incertidumbre en cuanto a la duración de la vida humana, pues como se sabe, la muerte es un acontecimiento cierto, lo que se ignora es cuando sucederá, así pues, la prestación del asegurador está sujeta a un término (a excepción de los llamados seguros temporales, en que tal prestación está sujeta a la realización probable de la muerte del asegurado dentro del tiempo convenido) incierto, desde luego, pero que en algún momento tendrá que pagar; - por esto se ha pretendido identificar al seguro de vida -- con un mutuo o como un contrato de capitalización, sin embargo, dicha operación tiene las características comunes -- de los seguros en general y por lo tanto, constituye una -- modalidad de éstos.

Los riesgos en el seguro de vida, se clasifican en grupos de edades; en función de la ocupación de las personas y de acuerdo con su estado de salud. Con base en estas consideraciones se fija el importe de las primas que deberá pagar el asegurado o tomador del seguro.

d) En cuanto a la duración del contrato de seguro de vida, éste puede celebrarse por períodos cortos, y la prestación del asegurador podrá o no hacerse efectiva, según ocurra o no la muerte del asegurado durante la vigencia del contrato; pero generalmente en este seguro a diferencia de los demás (seguros de daños), que se contratan por un año y que suelen ser rescindibles por cualquiera de las partes a su ~~ex~~piración, en el seguro de vida, las pólizas

zas se emiten por largos períodos estipulándose primas fijas por todo el tiempo que dure el seguro. Por otro lado, el asegurador no puede rescindir el contrato más, que por falta de pago.

e) Indemnización. Mucho se ha discutido si este seguro es indemnizatorio o no, incluso nuestro legislador se ha inclinado por negarle el carácter resarcitorio a los seguros de vida, sin embargo, como quedó asentado en otra parte, nosotros consideramos que siempre existen daños en toda clase de seguros, y aunque la valoración del mismo en este tipo de seguro puede ser abstracta y difícil de determinar, esto no quiere decir que no exista daño en el seguro de vida.

Desde luego que en este contrato no se aseguran valores morales o sentimentales (mismos que sería imposible determinar) sino el valor financiero de las personas, es decir, su capacidad de producir o de obtener ganancias, así pues, "...el hombre vivo y sano es un factor de producción para su propio mantenimiento y de sus familiares y para cumplir las obligaciones que hubiere contraído..."⁽¹⁰³⁾; por lo tanto, la muerte o incapacidad del asegurado ocasionaría daños económicos a él mismo, a sus familiares o a sus acreedores, por esto al contratar un seguro de vida, el asegurado busca proteger a sus familiares, acreedores u otras personas contra las pérdidas pecuniarias que resulten a cau

sa de su muerte.

Ahora bien, es característico de este contrato, que la garantía del asegurador o indemnización se fije al momento de la celebración del contrato, pero no en una forma arbitraria, sino que se establecen límites razonables - relacionados con el estado financiero y la capacidad de producir ingresos del asegurado, o bien, de quien lo asegure por tener un interés sobre la vida de éste.

f) Por lo que toca al interés en el seguro de vida, es claro que toda persona tiene un interés ilimitado - sobre su propia vida, pero esto no quiere decir "...que -- cualquiera pueda obtener seguro ilimitado sobre su vida, - puesto que ninguna compañía concedería una cantidad mayor que la que parece adecuada a las circunstancias y los medios del solicitante"⁽¹⁰⁴⁾. Por otra parte, cuando se asegura la vida de otras personas es necesario justificar el interés que se tiene sobre la vida de éstas, ya que la carencia de algún interés convertiría al seguro en un juego de azar o sería un incentivo para el crimen. El interés sobre la vida de otro, puede provenir de lazos de sangre o - matrimonio; de los acreedores del asegurado o de otras personas.

La existencia del interés en el seguro de vida -

104.- Maclean, Joseph B. El seguro de vida. Traducción de la novena edición en inglés. Compañía editorial Continental S.A. Primera edición en español 1965. Tercera - impresión 1976. México. Pág. 536.

ha de probarse al celebrarse el contrato, el cual será válido aún cuando deje de existir éste, al momento de la reclamación.

Debido a que la medida del interés en el seguro de vida no siempre es objetiva, sino abstracta, en este tipo de seguro no operarán las reglas del infra-seguro y supra-seguro, así mismo, no le serán aplicables los artículos 100 y concordantes de la Ley sobre el Contrato de Seguro, que hablan de los seguros múltiples. Finalmente, por lo que se refiere a la subrogación de derechos, la ley establece que en el seguro de personas "...la empresa aseguradora no podrá subrogarse a los derechos del asegurado o del beneficiario contra terceros en razón del siniestro" - (art. 152, in fine de la Ley del Contrato de Seguro).

g) La prima es, como ya lo indicamos, la cuota o aportación con la que cada asegurado contribuye para formar un fondo común, del cual se pagarán las indemnizaciones de los siniestros realizados, a las personas designadas en la póliza.

La prima en el seguro de vida se fija en función de la edad, estado de salud, ocupación u otras circunstancias que de alguna manera puedan influir en la apreciación del riesgo.

Cuando se contrata un seguro de vida por tiempo prolongado o indeterminado, el riesgo se va agravando por el simple transcurso del tiempo, a medida que el asegurado alcanza más edad, así pues, si la prima se fija en función

del riesgo y éste aumenta con el tiempo, es lógico que el importe de la prima también vaya en aumento: a esta prima de valor creciente se le conoce como prima neta natural, - misma que al aplicarse a los seguros, tiene el serio inconveniente de que precisamente cuando la capacidad de producción del asegurado disminuye debido a su avanzada edad, el pago de las primas cada vez más costoso se dificulta o se hace imposible. Para solucionar estos problemas se han elaborado planes de rateo por medio de primas niveladas; éstas implican un cargo en el importe de las mismas durante los primeros años, superior al de la prima natural, cargo que será compensado en los últimos años del seguro, con este sistema se obtienen primas fijas durante todo el tiempo -- que dure el seguro. Al exceso que se paga durante los primeros años de acuerdo con la prima nivelada, se le denomina reserva matemática.

La prima puede ser única, o como sucede frecuentemente, puede ser pagada anualmente o a plazos más cortos, que nunca podrán ser inferiores a un mes (art. 38 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro); en los seguros de vida contratados por tiempo prolongado operan los principios de indivisibilidad y permanencia de la prima, ya que ésta se paga -- por entero al comienzo de cada período y una vez fijada la tarifa, ésta permanece invariable durante todo el tiempo -- que dure el contrato.

La obligación del pago de la prima corresponde -- al tomador del seguro o al asegurado. Generalmente las primas pueden pagarse en cualquier tiempo, dentro de un mes --

(30 días) siguientes a la fecha de su vencimiento, si la demora en su pago sobrepasa este término, los efectos del contrato cesarán automáticamente y la empresa aseguradora no tendrá acción para exigir el pago de las primas, salvo el derecho a una indemnización por la falta de pago de la prima correspondiente al primer año, que no excederá del 15% del importe de la prima anual estipulada en el contrato (art. 180, párrafo primero del mismo ordenamiento).

Ahora bien, no se producirá la cesación automática de los efectos del contrato, cuando en la póliza se hubiere convenido el beneficio de préstamo automático de primas, y que consiste en que si ésta no es pagada a tiempo, el importe de la misma es anticipado automáticamente como un préstamo al asegurado, de esta manera el contrato no se cancela, sino que permanece en vigor sujeto al préstamo.

h) Reservas. Como ya dijimos, el seguro de vida algunas veces se contrata por corto tiempo y la empresa aseguradora solo debe pagar la indemnización si ocurre la muerte del asegurado dentro del término establecido; pero la mayoría de los seguros de vida se contratan por temporadas largas o indeterminadas, obligando a las compañías a pagar las pólizas en definitiva, tarde o temprano. Es por esto que la empresa aseguradora debe contar siempre con el capital suficiente para hacer frente a esos pagos, por lo que constituye un plan de ahorros que alcanzan grandes volúmenes y en virtud del cual se acumulan dichos capitales

que se designan con el nombre de reservas⁽¹⁰⁵⁾. Así pues, las compañías aseguradoras tienen la obligación de constituir las reservas que cubrirán los riesgos en curso para sus pólizas vigentes y que se formarán de las primas netas naturales y el exceso que se carga a las primas niveladas corresponderán a las reservas matemáticas, mencionadas anteriormente.

La reserva matemática siempre es asequible al tenedor de la póliza (arts. 161, 182, 186 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro), es decir, que si éste se retira del grupo después de un cierto número de años, puede obtener su reserva, menos un pequeño cargo por gastos; a este pago se le llama valor efectivo de rescate y las normas técnicas para su cálculo deberán figurar en la póliza (art. 182 de la ley citada).

Por último, cabe señalar que es necesario que las reservas técnicas de las Instituciones de Seguros se inviertan en los bienes, créditos o valores autorizados por la ley (art. 57 de la Ley de Instituciones de Seguros).

i) Valores garantizados. Bajo el plan de prima nivelada, es necesaria una cláusula que se refiera a los valores garantizados, es decir, para la devolución de los sobrecargos pagados de acuerdo con este sistema, a excepción de los seguros cuya duración sea inferior a los diez años (art. 184 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

105.- Magee, J.H. Ob. Cit., pág. 67

De acuerdo a la práctica aseguradora, existen varias formas de beneficios o valores garantizados (106):

1.- Un valor de rescate en efectivo (que ya se mencionó).

2.- Una cantidad de seguro saldado reducido, pagadero en la misma fecha y bajo las mismas condiciones que el seguro original, o sea, que se trata de un nuevo seguro, sin más pago de primas, reduciéndose el capital asegurado.

3.- Seguro temporal prorrogado (algunas veces -- llamado seguro extendido) por el importe total pagadero bajo la póliza y por un período de tiempo de acuerdo con lo que puede pagarse por medio del valor de rescate en efectivo.

j) La póliza. Opciones de liquidación. El contrato de seguro, como ya dijimos, es un contrato de tipo consensual pero suele plasmarse en un documento llamado póliza y que de acuerdo a nuestra ley, dicho documento tiene un carácter meramente probatorio (art. 19 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro); por lo tanto, no puede condicionarse la vigencia de este contrato a la entrega de la póliza o de cualquier otro documento en que conste la aceptación de las partes (art. 21, frac. II del mismo ordenamiento).

El hecho de que una póliza pueda transmitirse por endoso o simple tradición, con la consecuente cesión de la garantía del asegurador (misma que en los seguros de vida

consiste en una suma prefijada y que representa un valor - en dinero), ha provocado que se considere a este documento como un título de crédito. De acuerdo a nuestro derecho no es posible darle tal carácter a la póliza, primero, porque sólo es un título probatorio; y segundo, porque las características de autonomía y literalidad esenciales en los títulos de crédito no pueden encontrarse en la póliza, ya que la prestación del asegurador está condicionada a ciertas obligaciones del asegurado y los derechos de los asegurantes sucesivos, en los casos de circulación, no se miden ni derivan del contenido del documento, sino que están sujetos al convenio con el asegurador⁽¹⁰⁷⁾.

En la póliza se hacen constar los derechos y obligaciones de las partes, así como los demás datos necesarios que el artículo 20 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro enumera en general y el artículo 153 de la misma ley, enuncia especialmente para los seguros de personas.

Las principales cláusulas del seguro de vida relacionadas con la suma asegurada son: la cláusula de indisputabilidad, la de suicidio y las opciones de liquidación. Con la cláusula de indisputabilidad se pretende evitar que el beneficiario tenga que probar o justificar manifestaciones hechas por el asegurado cuando la compañía aseguradora sostiene que las declaraciones de éste último no fueron correctas y se prolonga consecuentemente el pago de su garantía o se priva definitivamente al beneficiario de los pro-

107.- Ruiz Rueda, L. Ob. Cit., pág. 112

vechos del seguro; por esta razón se establece, que después de transcurrido cierto tiempo, la póliza será indisputable, es decir, que el asegurador no podrá anularla por fraude cometido por el asegurado.

Por lo que se refiere a la cláusula de suicidio, la ley dispone que "la empresa aseguradora estará obligada, aún en caso de suicidio del asegurado, cualquiera que sea el estado mental del suicida o el móvil del suicidio, si se verifica después de dos años de la celebración del contrato. Si el suicidio ocurre antes de los dos años, la empresa reembolsará únicamente la reserva matemática" (art. 186 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).

Por último, en cuanto a las opciones de liquidación de la póliza, siguiendo a Riegel y Miller⁽¹⁰⁸⁾, tenemos:

- 1.- Opción de capital. Cuando se estipula el pago de una suma global al sobrevenir el evento previsto.
- 2.- Opción de interés. De acuerdo con esta opción la suma a pagar se queda en la compañía y se conviene pagar al beneficiario intereses que no sean inferiores a un tipo determinado, periódicamente por un término fijado por el asegurado o beneficiario y al extinguirse dicho término la compañía pagará la suma principal.

108.- Riegel, R. y J.S. Miller Seguros generales. Principios y prácticas. Traducción de la quinta edición en inglés. Compañía editorial Continental S.A. Primera edición en español 1977. México. Pág. 224

3.- Opción de abonos, por medio de ésta, se conviene que la empresa pagará al beneficiario la suma principal en forma fraccionada. Esta operación puede llevarse a cabo de dos maneras: una, por tiempo determinado, especificando el número de pagos por hacer, y la otra, en forma de ingreso fijo, cuando se establece un importe de ingreso -- constante hasta que se agote el capital.

4.- Opción de ingreso o renta vitalicia. Bajo esta opción se estipula que el beneficiario recibirá los productos del seguro en abonos periódicos iguales; el importe de cada uno de los cuales se basará en la edad del beneficiario en el momento en que se inicien los pagos y la empresa pagará hasta que el total pagado sea igual a la póliza nominal.

5.- Combinaciones y planes especiales. Las opciones de liquidación de la póliza se pueden combinar de acuerdo a las necesidades de los asegurados, así por ejemplo, - puede establecerse que se pague a un primer beneficiario - las sumas fraccionadas como renta vitalicia, y a la muerte de éste se pague en forma global el resto del importe del seguro a un segundo beneficiario. Esta opción es aceptable cuando el asegurado deja una renta vitalicia a su esposa y dispone que a la muerte de ésta, la suma asegurada restante se entregue a sus hijos.

Las opciones de liquidación de la póliza, enunciadas anteriormente, corresponden a la práctica norteamericana, pues en México tales opciones no operan, pese a la utilidad y atractivo de éstas; la única forma de liquida--

ción que se practica en nuestro país es la entrega de una suma global a los beneficiarios, al fallecer el asegurado; así pues, si se quiere cubrir (con el importe del seguro) de determinada manera las necesidades de los familiares del asegurado o cumplir ciertos objetivos propuestos por éste, la solución es acudir a un fideicomiso de seguro de vida, ya que las empresas aseguradoras no cuentan con las facultades discrecionales que pueden tener las fiduciarias, para lograr los fines propuestos por el asegurado.

CAPÍTULO III

EL FIDEICOMISO SOBRE PÓLIZAS DE SEGUROS DE VIDA

1.- ACLARACIÓN PREVIA

Dentro de los fideicomisos de seguro de vida que se practican actualmente en México, encontramos dos especies diferentes: Los fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida y los fideicomisos que se constituyen con el monto anual de préstamos máximos y pago de dividendos a que tienen derecho determinados asegurados; los primeros, son aquéllos cuyo patrimonio estará formado por la suma de dinero que la compañía aseguradora se obliga a pagar al ocurrir la muerte del asegurado y se constituyen en forma particular, es decir, que el asegurado, en calidad de fideicomitente contrata con la fiduciaria para que ésta cobre y administre dicha suma y cumpla ciertos fines establecidos por el propio fideicomitente; en los segundos, los asegurados nombran a la compañía aseguradora como su representante común y fideicomitente para que constituya un fideicomiso cuyo patrimonio esté formado por el monto anual de préstamos sobre pólizas y pago de dividendos a que tienen derecho dichos asegurados.

El objetivo que se persigue en esta tesis, es hacer un estudio jurídico del fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida, por lo que nos avocaremos a este tipo de fideicomiso en especial, haciendo la aclaración de que si

empleamos el término "fideicomiso de seguro de vida", nos referimos sólo a los fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida mencionados en un principio.

Hecha la aclaración, iniciemos nuestro análisis.

2.- REFERENCIAS HISTÓRICAS DEL FIDEICOMISO
SOBRE PÓLIZAS DE SEGUROS DE VIDA

a) El trust de seguro en Europa y Norteamérica. b) El fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida en México.

a) El trust de seguro en Europa y Norteamérica.

Como quedó asentado en el primer capítulo, la actividad fiduciaria nace y se desarrolla en Inglaterra, así vemos que del antiguo use nace el trust, cuyas prácticas fueron sancionadas legislativamente por vez primera, en la Ley de Usos de 1535; a partir de este momento el trust es reconocido por el Derecho, alcanzando su madurez completa al llegar el siglo XIX, trascendiendo las fronteras de su país para extenderse al resto del mundo. Es también en Inglaterra donde adquiere gran importancia y difusión el contrato de seguro y en especial el de vida, pues aunque se sabe que los contratos más antiguos de seguro para caso de muerte fueron suscritos en Italia en 1427⁽¹⁰⁹⁾, en este país y el resto de Europa, a excepción de Inglaterra, el seguro de vida evolucionó tórpidamente debido a las prohibiciones de estas prácticas, por considerar que era inmoral

109.- Varios autores El seguro desde su origen Ob. Cit., pág. 363 "...En el Archivo Real de Génova existen dos contratos en los cuales se trata de seguros hechos sobre cabezas de terceros (1427 y 1428). Antes de la aparición de estos documentos se consideraba como la póliza de seguro de vida más antigua, una fechada en Londres el 18 de julio de 1583".

traficar con la vida humana.

En un principio, el seguro en Inglaterra se explotó desenfrenadamente, siendo estos contratos solo apuestas, pero el seguro sobre bases científicas como lo conocemos actualmente "...se inició hasta 1762 cuando la Equitable Assurance Society de Londres expidió la primera póliza con tarifas diferenciales en razón de edades e introdujo las pólizas anuales renovables" (110).

El trust de seguro aparece precisamente en Inglaterra, por el año de 1817, cuando los acreedores de Sir Walter Scott aseguran su vida en veintidos mil libras, pagaderas a ciertos trustees en favor de aquéllos (111).

En Norteamérica, a diferencia de los países europeos, la actividad del trustee tiende a ser profesionalizada, iniciándose en este país la aparición y el crecimiento de las grandes compañías de trusts, y, es curioso que precisamente a una compañía aseguradora: la Massachusetts Hospital Life Insurance Company, de Boston se le concede por primera vez autorización para celebrar toda clase de contratos relativos a riesgos de muerte y pérdidas pecuniaras, siendo interpretada dicha autorización para celebrar

110.- Weidert, Richard J. Ponencia: Los fideicomisos de seguro de vida, seguro comercial, pensión y participación de utilidades. Primer Cónclave Sobre Fideicomisos de los Representantes de la Asociación de Banqueros de México. Ob. Cit., pág. 117

111.- Batiza, Rodolfo Tres estudios sobre fideicomiso. Imprenta Universitaria. Primera edición 1954. México. Pág. 134.

también contratos de trust⁽¹¹²⁾; es decir, que la primera compañía que funcionó como trustee (fiduciario) fue una aseguradora.

En Estados Unidos el primer trust de seguro fue constituido en 1869, ante la que ahora es la Girard Trust Company de Filadelfia, sin embargo, por estas fechas tales contratos se realizaban en forma esporádica, siendo hasta 1920 cuando verdaderamente arranca el desarrollo del trust de seguro de vida, pues es el servicio fiduciario la solución más acertada al problema del despilfarro y la disciplina de la riqueza en manos de beneficiarios incapaces o inexpertos.

b) El fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida en México,

En nuestro país no podemos precisar la fecha exacta a partir de la cual se inician los fideicomisos de seguro de vida, pues hasta 1954 no se tenía noticia de que se hubiese constituido un negocio de esta naturaleza⁽¹¹³⁾, y aunque en el proyecto de reformas de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1955, se establecen adi-

112.- Batiza, Rodolfo "El fideicomiso" Ob. Cit. Pág. 399

113.- Batiza Rodolfo, Tres estudios sobre fideicomiso Ob. Cit., pág. 155. Dice este autor "...Hasta donde alcanza nuestra información, no se ha constituido hasta ahora en nuestro país, ningún fideicomiso cuyo patrimonio consista en la indemnización de un seguro de vida"

ciones que afectan a este tipo de fideicomisos, el Licenciado Pablo Macedo nos dice que tales adiciones son importantes en teoría aunque de infrecuente aplicación práctica⁽¹¹⁴⁾; así pues, atendiendo a los comentarios del Licenciado Macedo, referentes a que es infrecuente (pero no -- inexistente) la práctica de esta operación y tomando en -- cuenta las observaciones del maestro Batiza, suponemos que los fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida se iniciaban después de 1954.

En la Revista Bancaria correspondiente al mes de agosto de 1975, el Licenciado Carlos Quintero hace un análisis del desarrollo económico y legal de los fideicomisos privados en México, en este artículo el Licenciado Quintero habla del uso común del fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida, sin embargo, en la práctica, a pesar de la utilidad que representa este medio para numerosas personas que desean utilizarlo para obtener la seguridad de que la indemnización no será dilapidada o perdida por la mala administración, o bien, para cumplir eficazmente el objetivo de proveer de gastos de educación a sus hijos; la difusión de este tipo de fideicomisos es escasa porque no representa un contrato atractivo para los bancos, ya que lo consideran un negocio potencial, puesto que surtirá efectos hasta la muerte del fideicomitente (asegurado), lo cual puede ocurrir después de un tiempo considerable y hasta entonces el el fiduciario administraría la suma asegurada.

114.- Lepaulle, Pierre. Ob. Cit., pág. XLVIII.

Consideramos que debería alentarse más la combinación del seguro de vida y el fideicomiso, realizando un estudio detallado del mismo, modificando y adicionando la ley de la materia para así lograr que prospere esta figura con la cual se conserva la accesibilidad económica del seguro y el manejo flexible, duradero y confiable del fideicomiso.

3.- CONCEPTO, OBJETO Y FINALIDAD DE LOS FIDEICOMISOS SOBRE PÓLIZAS DE SEGUROS DE VIDA.

Concepto.

El mecanismo para constituir un fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida es el siguiente: una persona que no dispone de capital acumulado, pero sí de ingresos suficientes y constantes, toma uno o varios seguros sobre su vida y simultáneamente celebra un contrato de fideicomiso con una institución fiduciaria debidamente autorizada, para que a su muerte la suma asegurada se entregue a ésta, quien la invertirá y administrará en provecho de los beneficiarios designados por el asegurado fideicomitente⁽¹¹⁵⁾. De acuerdo con esto, el Licenciado Carlos Vejar Valdez define a este tipo de fideicomiso como acuél mediante el cual "...una persona en calidad de fideicomitente designa como beneficiario del seguro de vida que tiene contratado, a una institución fiduciaria, para que al ocurrir el fallecimiento del propio asegurado, la compañía aseguradora cubra al fiduciario el importe de la suma asegurada a efecto de que sea invertida y administrada por el fiduciario quien entregará sus rendimientos e inclusive el capital a los fideicomisarios designados por el fideicomitente en la forma, términos y condiciones establecidas en el contrato de fideicomiso"⁽¹¹⁶⁾.

115.- Batiza, Rodolfo Tres estudios sobre fideicomiso Ob. Cit., pag. 113

116.- Vejar Valdez, Carlos Manual de producción

En la definición anterior vemos que se debe nombrar como beneficiario del seguro a la institución fiduciaria, supuesto que exigen algunos bancos pero que no necesariamente debe cumplirse, ya que puede celebrarse un fideicomiso de esta naturaleza nombrando como beneficiario del seguro al propio asegurado y así la sucesión de éste cobraría la indemnización y la entregaría al fiduciario, como lo propone Ruíz Rueda, al hablar de los errores que se cometen al redactar la cláusula beneficiaria para constituir estos fideicomisos⁽¹¹⁷⁾. Por lo demás la definición nos da una idea clara de lo que debe entenderse por fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida.

Objeto o patrimonio.

Siguiendo la sistemática empleada en los capítulos anteriores respecto a lo que entendemos por objeto y objetivo o finalidad de los negocios, hablaremos primero del objeto o patrimonio del fideicomiso de seguro, y posteriormente de su finalidad.

El artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos dice que "pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquéllos

de fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida para agentes de seguros. División Banca Fiduciaria COMERMEEX. Pág.1

117.- De los comentarios hechos por Ruíz Rueda al respecto, hablaremos en el siguiente inciso, al estudiar el nacimiento de esta operación.

que sean estrictamente personales de su titular..."; así - pues, en su inicio el fideicomiso de seguro de vida estará constituido por un derecho de crédito, es decir, el derecho al cobro de la suma asegurada y surtirá efectos hasta la muerte del fideicomitente, momento en que podrá hacerse líquido dicho patrimonio; ahora bien, para que esta operación surta efectos frente a terceros deberá notificarse al deudor, que es la compañía aseguradora, de la existencia -- del fideicomiso, de acuerdo con la fracción I del artículo 354 del mismo ordenamiento, Por otro lado, cuando existe -- solo el derecho de crédito, el fiduciario solamente vigilará el pago oportuno de las primas y cobrará una suma fija desde la celebración del contrato hasta la muerte del fideicomitente, posteriormente, al fallecer éste, el fiduciario fijará sus honorarios de acuerdo a las tarifas autorizadas en función del valor del seguro. El fideicomitente -- puede reservarse el derecho de aportar al fideicomiso nuevas pólizas de seguro e inclusive bienes o dinero para incrementar el capital fideicomitado.

Objetivo o finalidad.

Este tipo de fideicomiso es un instrumento útil para lograr una planeación patrimonial familiar adecuada -- cuando las personas a quienes el fideicomitente desea proteger no tienen la capacidad ni los conocimientos necesarios para invertir y administrar los fondos provenientes -- del seguro como pueden ser la esposa, los hijos menores, --

los padres del fideicomitente, etc., así pues, entre otras muchas finalidades lícitas y posibles, el fideicomitente puede señalar que el fiduciario entregue los rendimientos del capital fideicomitado a determinada persona durante su vida, y a su fallecimiento, reparta el capital entre sus hijos al alcanzar la mayoría de edad; o bien, que con el importe del seguro, el fiduciario libere de gravámenes, inmuebles u otros bienes por deudas contraídas por el fideicomitente con anterioridad a su fallecimiento; también podría estipularse que el fiduciario, al término del fideicomiso, entregue parte o la totalidad del patrimonio a instituciones benéficas o culturales. Así vemos que con el fideicomiso de seguro de vida se logra una administración eficiente, seguridad y permanencia del patrimonio derivado de la suma asegurada.

4.- FORMA DE OPERACIÓN

a) Nacimiento del negocio. b) Elementos personales. c) Comité técnico. d) Derechos de la póliza. e) Honorarios.

a) Nacimiento del negocio.

Como dijimos anteriormente, el fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida es el medio adecuado al cual recurre el fideicomitente para tener la seguridad de que la indemnización será administrada eficientemente y se cumplirán verdaderamente los fines establecidos; sin embargo, la falta de estudio de este tipo de fideicomiso, nos dice Ruíz Rueda⁽¹¹⁸⁾, hace que se cometan errores al tratar de constituir tal negocio, así vemos que algunos asegurados nombran como beneficiario de su seguro a quienes quieren favorecer con el mismo (por ejemplo a su esposa e hijos) y agregan que a su fallecimiento, la suma asegurada sea entregada a una institución fiduciaria para que ésta administre y distribuya dicha suma de acuerdo a lo establecido en el contrato de fideicomiso que el fideicomitente celebró con cierto banco. Es claro que de esta forma no es posible que exista un fideicomiso, ya que si el asegurado nombra como beneficiarias a ciertas personas, únicamente a éstas les correspondería el derecho de cobrar la suma asegurada, de acuerdo con el artículo 166 de la Ley Sobre el Contrato de

118.- Ruíz Rueda, L. Ob. Cit., pág. 248

Seguro, pues debe tenerse presente que si el asegurado nombra a terceros beneficiarios del seguro, estaremos en presencia de un contrato a favor de tercero, así pues el derecho de crédito entrará al patrimonio de los beneficiarios, pero nunca tal derecho habrá formado parte del patrimonio del asegurado, luego entonces si el fideicomiso implica una transmisión de bienes o derechos, el fideicomitente asegurado no puede afectar lo que no le pertenece. En todo caso si el asegurado quiere favorecer a sus familiares deberá nombrarlos fideicomisarios, no beneficiarios del seguro.

Siguiendo este orden de ideas, Ruiz Rueda considera que el hecho de nombrar como beneficiaria del seguro a la institución fiduciaria es también erróneo, ya que el derecho de crédito sobre la suma asegurada entraría en el patrimonio del fiduciario "...pero no como propiedad fiduciaria, sino una propiedad sin restricción legal alguna. ."(119), puesto que tal derecho nunca perteneció al asegurado y por lo tanto, no podría disponer de un crédito que pertenecería al banco.

Finalmente, propone este autor, que para constituir un fideicomiso de seguro de vida, el asegurado se nombre a sí mismo como beneficiario de su seguro, para que a su muerte la indemnización sea cobrada por su sucesión. De esta manera el crédito sobre el importe del seguro forma parte de su patrimonio y puede celebrar posteriormente un contrato de fideicomiso con cualquier institución fiducia-

ria; sin embargo, no estamos de acuerdo con esta solución, pues tiene la desventaja de que el capital asegurado puede ser objeto de reclamaciones de los acreedores del asegurado y de la aplicación del impuesto de herencias.

Pese a estas consideraciones, actualmente para que una persona constituya un fideicomiso de seguro de vida, la institución fiduciaria le exige al asegurado que nombre como beneficiario de su seguro al banco para que éste pueda cobrar fácilmente el importe del seguro. Al respecto nosotros creemos que si bien de esta forma se facilita el cobro de la suma asegurada y su consecuente afectación en fideicomiso, debería establecerse una excepción al mencionado artículo 166 de la Ley del Contrato de Seguro, y decir que el derecho de crédito que corresponde al fiduciario (beneficiario del seguro), no constituye un derecho propio sino con ciertas restricciones, es decir, que el fiduciario solamente podrá cobrar la suma asegurada para administrarla y distribuirla de acuerdo con el fin propuesto por el fideicomitente.

b) Elementos personales.

Fideicomitente. El fideicomitente es siempre una persona física, con plena capacidad de ejercicio, titular de una póliza de seguro, quien generalmente conserva a su cargo el pago de las primas convenidas con la aseguradora, al fideicomiso así concertado se conoce en Estados Unidos como Fideicomiso no consolidado, pero puede convenirse con

la institución fiduciaria que el fideicomitente le deposite una suma suficiente en efectivo, valores u otros bienes, para proporcionar con ello un ingreso suficiente y de esta forma el fiduciario efectúe el pago de las primas de las pólizas, y a la muerte del asegurado, los bienes así depositados serán utilizados junto con los beneficios del seguro de acuerdo con los términos del fideicomiso⁽¹²⁰⁾, éste sería un fideicomiso consolidado o con provisión de fondos.

El fideicomitente puede reservarse el derecho de revocar el fideicomiso mientras viva, ya que a su muerte este negocio obviamente sería irrevocable.

Fiduciario. Como quedó asentado en el Capítulo - Primero, inciso 5, solo podrán ser fiduciarias las instituciones bancarias expresamente autorizadas para ello conforme a la Ley de Instituciones de Crédito, asimismo, vimos que existen dos excepciones a este principio: la primera, la encontramos en la Ley del Ahorro Nacional que en su artículo 26 faculta al Consejo del Patronato del Ahorro Nacional para actuar como fiduciario, en los términos de la fracción X; y la segunda, en la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional, en materia de minería, en la que se otorga a la Comisión de Fomento Minero la facultad de actuar como fiduciario en negociaciones minero-metalúrgicas (art. 91 frac. XV de la ley mencionada). Mucho se ha criticado de que sólo las instituciones de crédito puedan actuar como fiduciarias, pues dicha actividad puede ser de

120.- Riegel R. y J.S. Miller Ob. Cit., pág. 229

sempeñada con la misma eficiencia por otros organismos que tengan las mismas cualidades de solvencia y confiabilidad y que estén bajo estricto control y vigilancia Estatal, -- tal sería el caso de las propias aseguradoras, es decir, -- que las compañías aseguradoras bien podrían desempeñar el cargo de fiduciarias si legalmente estuviera permitido, y con ello se favorecería la constitución de los fideicomisos de seguros de vida, en los cuales siendo fiduciaria la propia aseguradora, ésta tendría facultades discrecionales para administrar el patrimonio asegurado, ahora afectado en fideicomiso y cumplir así con los fines propuestos por el fideicomitente-asegurado, de esta manera, como dijimos anteriormente se facilitaría la creación de dichos fideicomisos y se obtendrían mejores ventajas.

Fideicomisario. Pueden ser fideicomisarios en este negocio, cualquier persona física o jurídica apta para recibir los beneficios del fideicomiso (familiares, instituciones benéficas o culturales).

El fideicomitente puede designar beneficiarios - substitutos para el caso de fallecimiento de los titulares pero desde luego los fideicomisarios substitutos deberán - vivir o estar concebidos ya, a la muerte del fideicomitente (art. 359 de la Ley de Títulos y Operaciones de Cto).

c) Comité técnico.

El fideicomitente puede designar un comité técnico integrado por personas de su confianza, otorgándoles

las facultades que estime convenientes para dar instrucciones al fiduciario o para resolver situaciones imprevistas (art. 45 frac. IV, parte final, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

d) Derechos de la póliza.

El fideicomitente, de acuerdo con el plan de seguro contratado, puede en todo tiempo durante su vida, ejercer cualquier opción o privilegios derivados de la póliza como serían: solicitar préstamos, cobrar los dividendos, -cancelarlos y cobrar el valor garantizado correspondiente, cederlos o usarlos con fines de garantía, etc.

e) Honorarios.

Por acuerdo del Comité de Bancos, sobre honorarios fiduciarios, se han clasificado las tarifas en cinco grupos, en atención a la naturaleza de los negocios. Los fideicomisos con base en pólizas de seguro de vida, se ubican en los fideicomisos de administración y su tarifa se calcula aplicando un porcentaje al valor del patrimonio fideicomitado⁽¹²¹⁾. Inicialmente se cobraba cierta cantidad por la aceptación del negocio y se establecían anualidades adelantadas con una cuota fija hasta la muerte del fideico

121.- Peña Medina, Jorge y Miguel Acosta Romero - Las instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México - Editorial Libros de México S.A. Primera edición 1982. Grupo Mexicano SOMEX. México. Pág. 727.

mitente, este sistema tenía el inconveniente que dichas anualidades representaban poca utilidad para el banco, quien además tenía que recordar su pago al fideicomitente frecuentemente, por lo que actualmente se establece una cuota fija que incluye la aceptación del negocio y su vigilancia hasta que ocurra el fallecimiento del fideicomitente; posteriormente, al efectuar el cobro de la suma asegurada se aplica la tarifa especial de acuerdo con el monto fideicomitado.

5.- EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO SOBRE PÓLIZAS
DE SEGUROS DE VIDA.

a) Extinción del negocio. La regla contra las perpetuidades. b) Efectos de la terminación.

a) Extinción del negocio.

El período durante el cual los beneficios del seguro de vida deben permanecer en manos del fiduciario dependerá de las finalidades que se persigan en cada fideicomiso en particular, pero no es prudente mantener un fideicomiso más allá de su necesidad real⁽¹²²⁾, así por ejemplo, si los beneficios de un fondo de seguro de vida se afectan en fideicomiso para atender las necesidades de ciertos menores, se presumirá que éste terminará cuando los niños legalmente lleguen a su mayoría de edad, o bien, cuando se pretenda con este negocio solventar los gastos de una educación, el fideicomiso se extinguirá cuando el beneficiario obtenga un título profesional.

Por otro lado, el fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida al igual que el fideicomiso ordinario está sujeto a la regla contra las perpetuidades, entendiéndose por ésta "...la prohibición de que un derecho de contenido económico permanezca en suspenso, es decir, sin ingresar al patrimonio del beneficiario, en exceso de ciertos lími-

122.- Riegel R. y J.S. Miller Ob. Cit., pág. 708

tes temporales..."⁽¹²³⁾. Esta regla se encuentra consagrada en los artículos 357 frac. III y 359 frac. II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en el artículo 1482 del Código Civil que suprimen las restricciones directas de la enajenación; dichas disposiciones impiden - la vinculación de los bienes por períodos demasiado extensos.

Merece especial atención la fracción III del artículo 357 de la ley sustantiva, ya que esta disposición - afecta directamente a los fideicomisos que se constituyen sobre pólizas de seguros de vida, puesto que dichos negocios empezarán a surtir efectos después de la muerte del - fideicomitente y por lo tanto están sujetos a esa condición suspensiva, misma que si no se realiza dentro del plazo de veinte años, el fideicomiso se extinguirá automáticamente según el mencionado precepto que dispone que "el fideicomiso se extingue ...por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de veinte años - siguientes a su constitución..." . Analizando lo anterior, hay autores como Cervantes Ahumada, entre otros, que sostiene que no se trata de un caso de extinción, sino de un caso en que el fideicomiso no habrá llegado a tener existencia⁽¹²⁴⁾; en efecto, tradicionalmente se define a la --

123.- Batiza, Rodolfo Tres estudios sobre fideicomiso Ob. Cit., pág. 115

124.- Cervantes Ahumada, R. Títulos y Operaciones de Cto Ob. Cit., pág. 297.

condición suspensiva como un acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento de la obligación, y más aún, el artículo 1939 del Código Civil del D.F. establece que la condición es suspensiva cuando de su cumplimiento -- depende la existencia de la obligación, sin embargo, el concepto clásico y el Código Civil son equivocados pues la condición suspensiva no suspende la existencia de la obligación sino sólo su eficacia o exigibilidad, es decir, que -- al celebrar un contrato sujeto a condición las obligaciones que de él deriven son perfectas y sólo queda en suspensión su ejecución, el contrato sí existe lo que se suspende es su eficacia en tiempo⁽¹²⁵⁾; esto se deduce del propio -- Código Civil, que aún cuando reconoce inicialmente (art. -- 1939) la tesis de la inexistencia de la obligación cuando no se cumple la condición suspensiva, en los artículos 1941 a 1948, entre otros, sostiene lo contrario, así al señalar los efectos de tales negocios, establece que: si la -- condición suspensiva llegara a realizarse, la obligación -- sería exigible y sus efectos se retrotraerían al tiempo en que la obligación fue formada, a menos que los efectos de ésta o su resolución, por voluntad de las partes o por la naturaleza de la obligación deban ser referidos a fecha diferente. Ahora bien, si tal condición no se cumpliera dentro del término convenido, la obligación no se volvería -- exigible y consecuentemente el negocio se extinguiría (art. 1948 frac. I). ¿Cómo podría hablarse de extinción de un ne

125.- Gutiérrez y Glez E. Ob. Cit., pág. 685

gocio que no ha existido siquiera?, consideramos que lo correcto sería establecer que un contrato sujeto a condición suspensiva surtirá efectos hasta que dicha condición se cumpla, y si ésta no se realizara, el contrato se extinguiría, más no se volvería inexistente.

Con base en lo anterior, podemos concluir que la disposición contenida en la fracción III del artículo 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es correcta, ya que si se hace imposible la realización de la condición suspensiva, el negocio se extingue; sin embargo, la segunda parte de este precepto agrega que si dicha condición no se realiza en el plazo máximo de veinte años, el negocio también se extinguirá. Al respecto, consideramos que debería establecerse una excepción a este principio en los casos de fideicomisos de seguros de vida, excepción que ya ha sido propuesta desde el proyecto de reformas a la ley sustantiva de 1955, pero que no ha sido plasmada, así nos dice el artículo 361 del mencionado proyecto en su segundo párrafo que "...el fideicomiso cuyo patrimonio consiste en un seguro sobre la vida, surtirá efectos cualquiera que sea el tiempo que transcurra hasta la muerte del asegurado"⁽¹²⁶⁾. De lo contrario y a falta de dicha excepción, al constituirse un fideicomiso de esta naturaleza sería necesario renovar el convenio con la fiduciaria cada determinado tiempo, para no caer en la hipótesis que veni-

126.- Revista Bancaria Julio-Agosto 1960. Publicada por la Asociación de Banqueros de México. Pág. 311

mos comentando.

b) Efectos de la terminación.

Llegado el término del fideicomiso; el fiduciario hará entrega del patrimonio a los fideicomisarios designados de acuerdo con lo establecido por el fideicomitente, y en caso de que se hubieren adquirido bienes inmuebles o derechos reales con dicho patrimonio, se estará a lo dispuesto por el artículo 358 de la ley sustantiva respecto a la devolución de los bienes adquiridos.

CONCLUSIONES

1.- Al estudiar los antecedentes del fideicomiso en el Derecho Romano, vimos que las denominaciones de los elementos personales (fideicomitente, fiduciario y fideicomisario) coinciden con las de nuestro fideicomiso, pero como quedó asentado, el Fideicomiso romano degeneró en las substituciones fideicomisarias y éstas fueron proscritas por la legislación española que rigió aún en el México independiente, por lo tanto, no nos llegó dicha institución derivada del derecho romano, sino del derecho angloamericano.

2.- El fideicomiso mexicano tiene características muy propias que lo distinguen del trust norteamericano, pues aunque dicha institución fue proyectada a México debido a la inversión de capital extranjero en nuestro país, es conveniente aclarar que los primeros intentos para adoptar esta figura, reflejan el funcionamiento práctico de las compañías de trust más no, la institución misma, la cual fue estructurada propiamente hasta la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, y el análisis de las fuentes de donde fueron tomados sus catorce artículos, vemos que siguen principios y doctrinas del Dr. Alfaro (jurista panameño), del Código Civil Colombiano y Chileno y ciertas ideas del Dr. Lepaulle; por lo tanto, nuestro fideicomiso actual no tiene ya, lazos de filiación con el trust norteamericano, constituyendo, como dijimos al principio, un negocio con características muy singulares.

3.- Los fideicomisos son operaciones bancarias y por lo tanto, de acuerdo con el artículo 75 frac. XIV del Código de Comercio, son actos mercantiles.

4.- El fideicomiso es un negocio jurídico, por medio del cual, una persona llamada fideicomitente, transmite ciertos bienes y/o derechos a una institución fiduciaria para la realización de un fin determinado, en beneficio del fideicomisario o del mismo fideicomitente.

5.- Respecto a la naturaleza jurídica del fideicomiso, concluimos que se trata de un contrato de tipo mixto, que puede ser bilateral o tripartita, y sinalagmático, en cuanto a que crea derechos y obligaciones para las partes que concurren en él.

6.- Para estudiar el objeto del fideicomiso, lo dividimos en objeto, propiamente dicho y objetivo o finalidad, así pues, el objeto del fideicomiso puede ser toda clase de bienes y derechos; siempre y cuando los bienes existan en la naturaleza, sean determinados o determinables en cuanto a su especie y estén dentro del comercio; y por cuanto a los derechos, éstos no sean estrictamente personales de su titular. El objetivo del fideicomiso será la finalidad que se persiga al constituir este negocio, estableciéndose únicamente que dicha finalidad sea lícita y posible.

7.- El fideicomisario es la persona que recibirá los beneficios del fideicomiso y todos los derechos que le corresponden son personales y frente a la institución fiduciaria.

8.- El principio básico que rige al seguro es la cooperación, y desde este punto de vista, el seguro nace simultáneamente en diferentes partes del mundo, desde las primeras etapas del hombre, respondiendo a una necesidad colectiva: la ayuda mutua; pero el seguro moderno, sobre bases técnicas, como actualmente lo conocemos, surge a mediados del siglo XVIII, después de los estudios realizados sobre tablas de mortalidad y cálculos estadísticos.

9.- En el México Colonial, el seguro fue regulado por las Ordenanzas de Bilbao, mismas que rigieron en -- nuestro país aún después de consumada la Independencia; -- posteriormente, este contrato se reglamentó por leyes civiles y mercantiles y es hasta la expedición del Código de Comercio de 1889, cuando se le da un carácter esencialmente mercantil a dicha operación.

10.- El riesgo es una eventualidad dañosa, es decir, un acontecimiento futuro incierto y dañoso y la función del seguro consiste en asumir el peso de los riesgos que los individuos no quieren sobrellevar, pero es necesario aclarar, que el asegurador no asume el mismo riesgo -- que pesa sobre el asegurado, sino que soporta las consecuen

cias económicas que sobrevienen a esos riesgos.

11.- El seguro, desde un punto de vista económico, es el recurso por medio del cual una gran cantidad de personas amenazadas por riesgos análogos, se organizan para atender mutuamente a posibles necesidades tasadas y -- fortuitas en dinero; y desde un punto de vista jurídico, -- el seguro es un contrato, por el que una institución de se guros, debidamente autorizada para el ejercicio de esa em-- presa, se obliga mediante el pago de una prima, a corres-- ponder al asegurado, una prestación determinada en capital o en renta, para el caso de que en lo futuro se realice de terminado evento contemplado en el contrato.

12.- El contrato de seguro es nominativo, autónmo, bilateral, oneroso, de tracto sucesivo, consensual, -- uberrimae fides y aleatorio, por regla general.

13.- Siguiendo la sistemática empleada anterior-- mente, concluimos que el objetivo o finalidad que se persigue al contratar un seguro es la protección (económica) -- contra las consecuencias dañosas de un acontecimiento futu-- ro e incierto; y por cuanto al objeto, no debe confundirse éste con las personas o cosas asegurables, sino que es el interés que una persona tiene en que no se realice determi-- nado evento dañoso, el objeto es: el interés asegurable.

14.- Los elementos generales del contrato de se--

guro al igual que los demás contratos son: el consentimiento, el objeto y la finalidad; los elementos específicos de este contrato son: el riesgo, la prima, la garantía del asegurador y la empresa, elementos sin los cuales no existiría dicho contrato.

15.- El beneficiario en el contrato de seguro, es la persona a quien se le abonará la suma asegurada o se le prestarán los servicios que constituyen el contenido de la obligación del asegurador. La situación jurídica del beneficiario corresponde a una forma especial de estipulación a favor de tercero.

16.- En el seguro de personas, al igual que en el de cosas (incluyendo el de responsabilidad), existe siempre un daño resarcible en dinero; consecuentemente, todo seguro, ya sea de personas o de cosas es siempre indemnizatorio.

17.- El seguro de vida sobre bases científicas, como se indicó en la conclusión número ocho, surge en Inglaterra a mediados del siglo XVIII, al introducirse el cálculo de las probabilidades basado en las tablas estadísticas de mortalidad, pues es hasta entonces cuando se determinan con precisión las cuotas o primas que cada asegurado debe aportar de acuerdo a su edad, regulándose dicha institución por la "Gambling Act" dictada por el Parlamento de ese país, prohibiéndose desde entonces, todo seguro

que presentara caracteres de apuesta y estableciéndose por vez primera, que aquél que contratara un seguro sobre la vida de un tercero, debería justificar el interés que tuviera sobre la vida de éste.

18.- Mediante el seguro de vida se busca proteger a los familiares del asegurado, acreedores u otras personas, contra la pérdida pecuniaria que puede resultar a consecuencia de la muerte del asegurado.

19.- Las características especiales del contrato de seguro de vida son: el riesgo que el asegurador asume, descansa en la incertidumbre en cuanto a la duración de la vida humana; la duración de este contrato puede estar sujeta a término o ser indefinida; es un contrato de tipo indemnizatorio; la prima en este seguro, se fija en función de la edad, salud, ocupación u otras circunstancias que puedan influir en el riesgo.

20.- El fideicomiso de seguro de vida nace en Inglaterra y se desarrolla ampliamente en Estados Unidos de Norteamérica a partir de la segunda década del siglo XX, y precisamente a una empresa aseguradora, se le concede por vez primera autorización para celebrar contratos de trusts.

21.- En nuestro país no podemos precisar la fecha exacta a partir de la cual se inician los fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida, pero presumimos que esta

práctica comenzó después de 1954.

22.- El fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida es aquél, mediante el cual una persona, en calidad de fideicomitente, transmite el derecho de crédito implícito en la póliza de su seguro de vida, a una institución fiduciaria, para que a su muerte, ésta administre y distribuya la suma asegurada entre los beneficiarios designados por el fideicomitente, en los términos y condiciones establecidas en el contrato de fideicomiso.

23.- El objeto del fideicomiso sobre pólizas de seguro de vida, en su inicio estará constituido por un derecho de crédito, es decir, el derecho al cobro de la suma asegurada y surtirá efectos hasta la muerte del fideicomitente-asegurado, momento en que podrá hacerse líquido dicho patrimonio.

El objetivo de este tipo de fideicomiso será la finalidad que se persiga, siendo ésta, desde luego, posible y lícita.

24.- La constitución de un fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida puede hacerse de dos formas: primera, que el fideicomitente se nombre a sí mismo como beneficiario de su seguro estableciendo que a su fallecimiento, la indemnización sea cobrada por sussucesión y entregada al fiduciario, para que éste la administre y distribuya conforme la voluntad de aquél; y segunda, que el asegurado --

nombre como beneficiario de su seguro a la institución fiduciaria y ésta pueda cobrar fácilmente la suma asegurada y consecuentemente afectarla al fideicomiso pactado con el fideicomitente; aunque de esta última forma, considero que debería establecerse una excepción al artículo 166 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro y decir: que el derecho de crédito que correspondería al fiduciario (beneficiario del seguro) no constituye un derecho propio, sino con ciertas restricciones, es decir, que el fiduciario sólo podrá cobrar la suma asegurada para administrarla de acuerdo con el fin propuesto por el fideicomitente.

25.- Respecto al fiduciario, en relación con los fideicomisos de seguro de vida, creo que debería estudiarse la posibilidad de permitir que las aseguradoras desempeñen la actividad fiduciaria, pues dichas organizaciones -- tienen las mismas cualidades de solvencia y confiabilidad que los Bancos, y además están bajo estricto control y vigilancia Estatal.

26.- La fracción III del artículo 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, efectivamente trata de un caso de extinción del fideicomiso y no de un caso de inexistencia, como algunos autores tratan de considerarlo, ya que la condición suspensiva no impide la existencia de la obligación, sino sólo suspende su eficacia en tiempo, por lo tanto, un negocio sujeto a condición suspensiva surtirá efectos hasta que dicha condición se cumpla,

y si ésta no se realizara, el contrato se extinguiría, más no se volvería inexistente.

27.- En la práctica a pesar de la utilidad que representa el fideicomiso sobre pólizas de seguros de vida para numerosas personas que desean utilizarlo para tener la seguridad de que la indemnización no será dilapidada o perdida por la mala administración, o bien, para cumplir eficazmente el objetivo de proveer de gastos de educación a los hijos; la difusión de este tipo de fideicomisos es escasa, porque no representa un contrato atractivo para los Bancos, ya que lo consideran un negocio potencial, puesto que no reedituará las ganancias esperadas sino hasta que ocurra el fallecimiento del asegurado.

28.- Consideramos que debería alentarse más la combinación del seguro de vida y el fideicomiso, realizando un estudio detallado del mismo, modificando y adicionando las leyes de la materia, para así lograr que prospere esta figura con la cual se conserva la accesibilidad económica del seguro y el manejo flexible, duradero y confiable del fideicomiso.

BIBLIOGRAFÍA

1.- Alien Francis, Theodore Principios generales de seguros . Traducción de la primera edición en inglés -- por Teodoro Ortiz. Editorial Fondo de Cultura Económica. - Primera edición en español 1949. México D.F.

2.- Batiza, Rodolfo El fideicomiso . Teoría y - práctica. Editorial Porrúa. Cuarta edición 1980. México D. F.

3.- Batiza, Rodolfo Tres estudios sobre fideicomiso . Imprenta Universitaria. Primera edición 1954. México D.F.

4.- Bauche Garciadiego, Mario Operaciones bancarias . Editorial Porrúa. Segunda edición 1974. México D.F.

5.- Bojalil, Julián Fideicomiso . Editorial Porrúa. Primera edición 1963. México D.F.

6.- Bravo González, Agustín y Sara Bialostosky - Compendio de derecho romano . Editorial Pax-México. Sexta edición 1973. México D.F.

7.- Cervantes Ahumada, Raúl Derecho mercantil . Primer curso. Editorial Herrero. Primera edición 1975. México D.F.

8.- Cervantes Ahumada, Raúl Títulos y Operaciones de Crédito . Editorial Herrero. Novena edición 1976. - México D.F.

9.- De Pina Vara, Rafael Elementos de derecho mercantil mexicano . Editorial Porrúa. Decimacuarta edición 1980. México D.F.

10.- Garrigues, Joaquín Curso de derecho mercantil . Revisado por Fernando Sánchez Calero. Tomo II. Editorial Porrúa. Sexta edición 1979. México D.F.

11.- Gutiérrez y González, Ernesto Derecho de las obligaciones . Editorial Cajica. Quinta edición 1976 - México, Puebla.

12.- Halperin, Isaac Contrato de seguro . Editorial Depalma. Segunda edición 1972. Buenos Aires, Argentina.

13.- Lepaulle, Pierre Tratado teórico y práctico de los trusts Traducción de Pablo Macedo. Seguido de tres artículos sobre el fideicomiso mexicano realizados -- por el mismo Lic. Macedo. Editorial Porrúa. Primera edición en español 1975. México D.F.

14.- Lizardi Albarrán, Manuel Ensayo sobre la naturaleza jurídica del fideicomiso . Tesis para obtener -

el título de Licenciado en Derecho. 1945. UNAM.

15.- Maclean, Joseph B. El seguro de vida. Traducción de la novena edición en inglés por Luis Guash Rubio. Compañía editorial Continental S.A. Primera edición - en español 1965. Tercera impresión 1976. México D.F.

16.- Magee, J.H. Seguros generales. Tomo I -- Traducción de la segunda edición en inglés por Carlos Castillo. Unión tipográfica editorial Hispano-americana. Primera edición en español 1947. México D.F.

17.- Manes, Alfredo Teoría general del seguro. Traducción de la cuarta edición alemana por Fermín Soto. - Editorial Lagos Ltda. Primera edición en español 1930. Madrid, España.

18.- Peña Medina, Jorge y Miguel Acosta Romero - Las instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México Editorial Libros de México S.A. Primera edición 1982. Grupo mexicano SOMEX. México D.F.

19.- Petit, Eugene H.J. Tratado elemental de de recho romano. Traducción de la novena edición francesa -- por el Dr. José Fernández González. Editorial Nacional. Edición en español 1977. México D.F.

20.- Pinés, J.M. y R. Tornil Manual práctico del

seguro sobre la vida . Editorial Ariel. Primera edición --
1973. Barcelona, España.

21.- Riegel, R. y J.S. Miller Seguros generales
Principios y prácticas. Traducción de la quinta edición en
inglés. Compañía editorial Continental S.A. Primera edi-
ción en español 1977. México D.F.

22.- Rodríguez Rodríguez, Joaquín Derecho mer-
cantil Tomo II. Editorial Porrúa. Decimosegunda edición -
1976. México D.F.

23.- Rodríguez Ruiz, Raúl El fideicomiso y la -
organización contable fiduciaria . Ediciones contables y -
administrativas. Tercera edición 1975. México D.F.

24.- Rojina Villegas, Rafael Derecho civil mexi-
cano. Contratos . Tomo III. Volúmen I. Editorial Porrúa --
Tercera edición 1977. México D.F.

25.- Ruiz Rueda, Luis El contrato de seguro . -
Editorial Porrúa. Primera edición 1978. México D.F.

26.- Sánchez Medal, Ramón De los contratos civi-
les . Editorial Porrúa. Tercera edición 1976. México D.F.

27.- Varios autores El seguro desde su origen .
Casa editorial no mencionada. Primera edición 1942. Buenos

Aires, Argentina.

28.- Villagordoa Lozano, José M. Doctrina general del fideicomiso . Editorial Porrúa. Segunda edición - 1982. México D.F.

29.- Vivante, Cesar Del contrato de seguro, de la prenda, del depósito en almacenes generales . Tomo XIV Volúmen I, de la obra Derecho comercial. Traducida del italiano por Santiago Sentís Milendo. Ediar S.A. Editores. -- Sexta edición 1952. Buenos Aires, Argentina.

Diccionarios

30.- De Pina Vara, Rafael Diccionario de derecho . Editorial Porrúa. Decimoprimer edición 1983. México D.F.

Revistas

31.- Manual de producción de fideicomisos sobre pólizas de seguros de vida, para agentes de seguros , elaborado por el Licenciado Carlos M. Vejar Valdez. División Banca Fiduciaria COMERMEX.

32.- Naturaleza jurídica del fideicomiso . Con-

ferencia pronunciada por el Licenciado Rodrigo Vázquez Arminio el día 1º de julio de 1964, en el Salón de Actos del Colegio de Abogados de México. Publicada por la Asociación de Banqueros de México.

33.- Primer cónclave sobre fideicomisos de los representantes de la Asociación de Banqueros de México . 8, 9 y 10 de noviembre de 1943. Publicado por dicha asociación.

34.- Revista bancaria Julio-agosto 1960. Publicada por la Asociación de Banqueros de México.

Legislación

1.- Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos (5 de febrero de 1917).

2.- Código Civil para el D.F. en materia común, y para toda la República en materia Federal (D.O. 26 de marzo de 1928).

3.- Código de Comercio (D.O. de 7 y 13 de octubre de 1889).

4.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (D.O. de 27 de agosto de 1932)

5.- Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (D.O. de 31 de mayo de 1941).

6.- Ley Sobre el Contrato de Seguro (D.O. de 31 de agosto de 1935).

7.- Ley General de Instituciones de Seguros (D.O. de 31 de agosto de 1935).

8.- Ley del Ahorro Nacional (D.O. de 30 de diciembre de 1950).

9.- Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional (D.O. de 22 de diciembre de 1975). En materia de minería.