

332
29



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DE... CANTIL



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARÍA AUXILIAR DE
EXÁMENES PROFESIONALES

ALGUNAS CONSIDERACIONES A LA LEY SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO

TESIS PROFESIONAL
Que para obtener el título de:
Licenciado en Derecho
p r e s e n t a :
Mario González de la Mora

Asesor: Lic Guillermo Díaz de Rivera



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

INDICE

ALGUNAS CONSIDERACIONES A LA LEY SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO.

	Página
PRESENTACION	1
CAPITULO I.	
EL CONTRATO DE SEGURO COMO PARTE DE LA LEGISLACION MERCANTIL	4
1. Concepto de Derecho Mercantil	5
2. Diferencias con el Derecho Civil	10
3. Legislación Mercantil y su aplica-- ción en el Contrato de Seguro	12
4. Acto de Comercio	17
5. Clasificación del Contrato de Segu-- ro como un acto absolutamente Mer-- cantil	19
CAPITULO II	
EL CONTRATO DE SEGURO	22
1. Teoría General del Acto Jurídico	23
2. Concepto del Contrato de Seguro	23
3. Clasificación del Contrato de Segu-- ro.	30
4. Elementos Esenciales del Contrato de seguro. Consentimiento y Objeto.	34
5. Elementos de Validez del Contrato de Seguro. Capacidad; Ausencia de Vi-- cios; Licitud; y Forma.	41

	Página
6. Plano o Término y Condición	46
 CAPITULO III	
NOCIONES GENERALES	50
1. Obligación Mercantil	51
2. Términos y Mora	53
3. Perfeccionamiento del Contrato; Pro- puesta y Aceptación	60
4. Perfeccionamiento entre presentes y entre ausentes	61
5. Prescripción	66
6. Seguro a nombre y por cuenta de un tercero	68
 CAPITULO IV	
EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES	70
1. El pago	71
2. La Prima como contraprestación tec- nica.	72
3. La Prima desde el punto de vista de los Artículos 21 Fracción II, 34, 35, 36, 40, 41 y 44 de la Ley sobre el Contrato de Seguro.	80
4. Proyecto de Modificación	80
5. El Pago de Siniestros	81
6. Mora en el pago del Siniestro	85
 CAPITULO V	
CONCEPTOS ESPECIALES SOBRE SEGUROS DE DAÑOS Y DE PERSONAS.	87
1. Seguros de Daños	89
A) Cláusula de Indemnización Pro- porcional	91
B) Pago del Siniestro en dinero o en especie	97
C) Reinstalación de Sumas Asegura- das.	98
D) Subrogación	99
E) Salvamentos	101

	Página
2. Seguros de Personas	102
A) Indisputabilidad	103
B) Beneficiario	104
C) Cláusula de Suicidio	107
D) Cláusula de Carencia de Restric- ciones	108
E) Seguro de Menores	108
F) Nuevos Seguros sobre Vida	110
CONCLUSIONES	III
BIBLIOGRAFIA	116

P R E S E N T A C I O N

Esta tesis tiene por objeto el estudio del contrato de seguro visto a la luz de nuestra legislación vigente en algunos de sus principales aspectos. Durante su desarrollo he manifestado mis opiniones respecto a aquellos puntos en los que considero que se requieren cambios de orden práctico y sobre todo normativos para darle actualidad y dinamismo al contrato al que nos referimos.

Para tal efecto inicio el trabajo ubicando al contrato de seguro en el vasto universo jurídico, dentro del derecho mercantil, por lo que se hace necesario una breve reflexión sobre el mismo y sus diferencias con el derecho común. Así referimos la evolución del derecho de seguros en nuestro país para concluir con la legislación vigente.

Después estudiamos su estructura contractual proponiendo y analizando su definición en cuanto a elementos personales, objetivos y contractuales, así como su clasificación bajo los sistemas tradicionales.

Dedico un espacio al análisis de los elementos esenciales y de validez del contrato dentro de los cuales destacan el riesgo y la prima como elementos característicos del contrato de seguro.

A continuación hablo sobre la naturaleza de la obligación mercantil dentro del contrato de seguro y de las obligaciones de cada una de las partes así como el sistema y el momento del perfeccionamiento del mismo, para que comience a surtir sus efectos de derecho .

Dentro del capítulo III también trato el problema de la oferta y la aceptación y establezco diferentes criterios para que el oferente sea el futuro asegurado o el asegurador en el caso de que realice una oferta al público o policitación.

En el capítulo siguiente hablo del cumplimiento de las obligaciones, mediante el pago de la prima y el pago de la indemnización correspondiente, en su caso. Analizo a la prima como contraprestación técnica y propongo algunas modificaciones de fondo a la ley en el aspecto del pago de las mismas, derogando los treinta días de plazo de gracia tanto para el asegurado como para la compañía en el momento del pago del siniestro.

En este punto no pretendo convertir al contrato de seguro en un contrato real, sino que conservando su naturaleza consensual, su eficacia esté ligada íntimamente al momento del pago de la prima para hacerlo más justo y ágil.

Finalmente analizo algunas diferencias esenciales entre los seguros de daños y de personas que nos permitan tener una visión más completa del funcionamiento del contrato de seguro.

Considero que el presente trabajo podrá ser de utilidad a quien desee conocer la naturaleza del contrato de seguro.

Agradezco a la Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho, el apoyo para la realización de la carrera y de esta tesis.

Al Seminario de Derecho Mercantil y a su Director Sr. Licenciado Don Guillermo E. López Romero por su apoyo y orientación.

Al Sr. Lic. Don Guillermo Díaz de Rivera por su ayuda como director de este trabajo.

Al Instituto de Investigaciones Jurídicas y a la Biblioteca de la Universidad Nacional Autónoma de México por las facilidades que me otorgaron para el acceso a sus ascervos bibliotecarios.

Ciudad Universitaria, marzo de 1987.

Mario González de la Mora

C A P I T U L O I

EL CONTRATO DE SEGURO COMO PARTE DE LA LEGISLACION MERCANTIL.

- 1.- CONCEPTO DE DERECHO MERCANTIL.
- 2.- DIFERENCIAS CON EL DERECHO CIVIL.
- 3.- LEGISLACION MERCANTIL Y SU APLICACION EN EL CONTRATO DE SEGUROS.
- 4.- ACTO DE COMERCIO.
- 5.- CLASIFICACION DEL CONTRATO DE SEGURO COMO UN ACTO ABSOLUTAMENTE MERCANTIL.

1.- CONCEPTO DE DERECHO MERCANTIL.

Para comprender el contrato de seguro es necesario localizarnos primero dentro de la rama del universo jurídico que lo regula, partiendo así de un método que va de lo general a lo particular.

En este orden de ideas debemos aceptar ciertas premisas como categóricamente verdaderas con el propósito de llegar con rapidez y claridad al motivo muy particular de esta tesis.

Primero esbozaremos una idea de lo que consideramos el todo jurídico, como un conjunto de normas vigentes en un momento y en un lugar determinados. Entendemos por norma jurídica aquellas que por su naturaleza:

Son externas, ya que se manifiestan en el mundo de los actos y los hechos de la vida del hombre;

Son heterónomas, ya que su conformación depende de una voluntad independiente al individuo que las acata;

Son coercibles, ya que en el supuesto del incumplimiento se establecen sanciones e incluso la posibilidad de hacerlas cumplir por la fuerza; y

Son bilaterales, ya que siempre existe un sujeto obligado y uno facultado a exigir su cumplimiento.

Además poseen la característica de ser generales y

abstractas, lo cual proporciona las ventajas de abarcar o englobar determinadas conductas hipotéticas y de impedir que exista una norma personalizada que afecte a uno o varios individuos apartándolos por ello de la generalidad normativa y proporcionando así seguridad jurídica.

Para seguir este proceso de desglosar el concepto que apuntamos, trataremos brevemente el tema de la vigencia de las normas jurídicas y que se dá cuando su creación e implantación han observado los pasos que para ello se fijaron previamente y que las rigen en el tiempo y en el espacio.

De esta forma podemos hablar de un derecho unitario, coherente e integral cuya cúspide reside en la Constitución como norma primaria y como vértice superior de la pirámide - Kelseniana, en la cual, las normas de menor rango son jerárquicamente inferiores a la Constitución y deben solo ampliar y reglamentar el sentido de ésta.

Atendiendo a fines exclusivamente pragmáticos el derecho se ha dividido para su estudio, y una de las clasificaciones más aceptadas es la de las dos grandes ramas: Derecho Público y Derecho Privado. El primero es aquel en el que el Estado-Gobierno participa con sus atributos de poder y soberanía. El segundo regula las relaciones entre los particulares o incluso cuando interviene el Estado sin los atributos antes mencionados.

Tradicionalmente al Derecho Mercantil se le ha clasifi-

cado junto con el Derecho Civil dentro del derecho privado, aunque también existen teorías que hablan de Derecho Mercantil Público.

El problema de la definición del derecho mercantil ha sido constante desde su aparición y visto desde ángulos completamente distintos, por lo cual nos concretaremos a mencionar las teorías más representativas en su especie y a apuntar algunas ideas respecto a ellas.

Para el Licenciado Mantilla Molina (1) el Derecho Mercantil es el "Sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación mediante la clasificación de mercantiles dada a ciertos actos y regulan estos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos."

Este primer criterio cataloga al Derecho Mercantil de acuerdo a la disposición que de ciertos actos hace la Ley en la imposibilidad de encontrar un concepto restringido al Derecho del Comercio ya que el Derecho Mercantil en ocasiones regula actos que no son en esencia de comercio como pueden ser los industriales y las actividades agrícolas.

Al tratar de definir al Derecho Mercantil desde el punto de vista del comercio, nos topamos con el problema de que éste no ha sido definido y en cambio sí encasillado a la

(1) Mantilla Molina, Roberto.- Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, S.A., México, D. F., 1979, 19a. Ed. p. 23.

actividad de la intermediación, habiendo actos mercantiles en los que no existe la intermediación.

Para Rodríguez y Rodríguez (2) existen dos tendencias nuevas para tal definición; aquellas que consideran al Derecho Mercantil como el derecho de tráfico en masa y que sostienen que un acto aislado es irrelevante para el orden normativo pero que si se repite al grado de llegar a ser masivo crea la necesidad de institucionalizarlo en cuanto a su funcionamiento. En este punto se recomienda especial atención ya que este tipo de actos en masa representan una fuente de cambio importante en el derecho de seguros.

Las características de estos actos en masa son:

- 1.- Exigen una reducción al máximo de las formalidades que deben cumplirse, lo que trae como consecuencia la esquematización de usos y costumbres, que dan como resultado los contratos de adhesión;
- 2.- Agilizan la transmisión de derechos y cosas;
- 3.- Impersonalizan las relaciones jurídicas;
- 4.- Promueven la buena fé y la seguridad del tráfico mercantil;
- 5.- Provocan la unificación de las materias más importantes del derecho mercantil. (Seguros,

(2) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.- Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, S.A., México, D. F., 1978, 13a. Ed. p. 7.

Fianzas, etc.)

Rodríguez y Rodríguez (3) apunta que la falla más importante de esta teoría, es el no considerar el aspecto subjetivo de estos actos en masa, puesto que de no hacerlo no se podrían considerar dentro del campo civil, como en realidad lo son, algunos actos masivos como arrendamientos, transportes y otros.

La segunda clasificación a que se refiere el propio Rodríguez y Rodríguez (4) consiste en clasificar al Derecho Mercantil, como el derecho de las empresas organizadas. Se afirma que los actos de comercio son actos de empresa ya que la economía se ha transformado a tal grado que ya no importan los hechos o actos aislados sino regulados por la estructura empresarial. Así es como surge aquí el concepto de comerciante.

Esta posición es criticable por restringir al derecho mercantil a una actividad profesional, retrocediendo así en la Historia del derecho mercantil y perdiendo su objetivización al pasar a ser derecho de los comerciantes y no del comercio.

Rodríguez y Rodríguez (5) concluye que el derecho mercantil es "el derecho de los actos en masa realizados por empresas". Es decir, que solo los actos que realicen las empresas en masa son mercantiles y sólo los actos en masa realizados

(3) Ibid p. 8

(4) Ibid. p. 9

(5) Ibid. p. 13

por empresas y sólo en cuanto a ellos son mercantiles. Apunta que los actos aislados deben ser catalogados en el derecho común. Por lo tanto es comerciante el que es titular de una empresa mercantil ya sea persona física o moral.

Por lo tanterior podemos deducir que las normas mercantiles no se encuentran encasilladas en un solo ordenamiento sino que están diseminadas dentro de la legislación.

Unicamente habrá que descubrir en ellas los elementos apuntados.

2.- DIFERENCIAS CON EL DERECHO CIVIL.

Como ya se dijo antes, clásicamente se han considerado al Derecho Mercantil y al Derecho Civil como las dos ramas del Derecho Privado. De igual forma se ha dicho que el Derecho Mercantil ha emanado del Civil y por lo tanto guardan una relación de género a especie. Desde nuestro punto de vista y en apoyo de la teoría unitaria del Derecho, creemos que forman realidades autónomas e íntimamente relacionadas entre sí. Solo media entre ellas el carácter de especialización que las necesidades sociales han exigido a una y a otra. En casi todas las legislaciones del mundo se encuentran codificadas por separado, no obstante los principios mercantiles se basan en el Derecho Común y en México éste se aplica supletoriamente al Derecho Mercantil.

El Licenciado Mantilla Molina (6) apunta diversos argumentos en pro y en contra de la unificación de estas dos legislaciones, lo cual pierde relevancia dese el unto de vista que puntualizamos, ya que los elementos de contacto o separación entre ambos no radica en su ubicación sino en la esencia de las conductas reguladas, sin importar que se encuentren en una o diez leyes diferentes ya que como atinadamente opina "es un problema de política legislativa,..... y no de Filosofía del Derecho." (7)

Un primer punto de separación lo podemos señalar en que mientras que el Derecho Civil es de aplicación local, el Mercantil reviste aplicación federal según se desprende del artículo 73 fracción X de nuestra Constitución que faculta al Congreso de la Unión para legislar en esta materia.

Otra diferencia la encontramos en la aplicación adjetiva ya que tanto las leyes procesales como los Tribunales competentes son diversos para ambos. Para el Licenciado Mantilla Molina (8) esta diferencia no solo no debería de existir, pues confunde al destinatario del derecho, sino que deberían unificarse para simplificar los procedimientos sin descuidar la especialización.

(6) Mantilla Molina, Roberto.- Op. Cit. p. 38

(7) Ibid p. 39

(8) Ibid p. 34

El Licenciado Rodríguez y Rodríguez nos marca una diferencia importante entre ambas ramas del derecho; "El Derecho Mercantil es más ágil y flexible ya que está hecho para la circulación de mercancías, por profesionales o empresas." (9)

Las anteriores consideraciones han influido en forma enriquecedora ya que las cualidades de las dos ramas se han aportado beneficios recíprocos.

También es importante mencionar que existe una diferencia que va apartando o especializando al Derecho Mercantil y es su creciente despersonalización a través de su actualización en actos de masa que rompen con los principios civilistas de libertad de forma al verse en la necesidad de establecer contenido mínimo en los contratos, imposición de garantías colectivas y de inspección y el control progresivo del Estado sobre las Empresas y sus actos.

3.- LEGISLACION MERCANTIL Y SU APLICACIÓN EN EL CONTRATO DE SEGURO.

El licenciado Luis Ruíz Rueda (10) en su obra monográfica sobre el Contrato de Seguro apunta que en la Epoca Colonial y aún después de la independencia rigieron en México las "Ordenanzas del Consulado de la Universidad de los Mercaderes de la Nueva España", confirmadas por el Rey de España en el año

(9) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.- Op. Cit. p. 16

(10) Ruíz Rueda, Luis.- El Contrato de Seguro. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1978, 1a. Ed. p. 23.

de 1604, en cuyas disposiciones aparecía la posibilidad de la existencia de instituciones de seguros en nuestro territorio, acontecimiento que no ocurrió sino hasta el año de 1789 con la creación de la primera empresa aseguradora en Veracruz con un capital de 230 000. La segunda se funda también en Veracruz en 1802 con un capital de 400 000. Ambas cantidades están dadas en pesos de la época.

A pesar de que se establecieron como supletorias las "Ordenanzas de Sevilla", las que rigieron en la práctica fueron las de "Bilbao" que se ratificaron después de la Independencia en el año de 1841 por un decreto y que fueron abrogadas por el Código Lares de 1854 cuya vigencia fue efímera y posteriormente se retomó en forma parcial. Ya en este ordenamiento se contienen normas que regulan el seguro de transporte terrestre y marítimo.

En 1870 se promulga el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California que reglamenta los diversos contratos de seguros a excepción del marítimo que debía ser regulado por un Código de Comercio aún no existente.

En 1884 se promulgó un Código Civil que reprodujo los artículos del de 1870 y en el mismo año se expidió el Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, que fue el primero de carácter federal, y que reglamentó el seguro marítimo y los seguros mercantiles. En su artículo 682 señalaba al contrato

de seguros como mercantil en su aspecto de daños a mercancías o negociaciones comerciales, dejando a los demás un carácter puramente civil.

El Código de 1884 establecía los elementos para que un seguro fuera catalogado como mercantil y que son:

- A.- Que intervenga con carácter de asegurador un comerciante que entre los ramos de su giro cuente con el de seguros y;
- B.- Que el objeto sea la indemnización de los riesgos a que estén expuestas las mercancías o negociaciones comerciales.

El Código de Comercio de 1889 cambia el criterio de clasificación de la mercantilidad de los seguros pues en su artículo 75 establece: "La Ley reputa actos de Comercio:....XVI.- Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas."

El Código Civil de 1928 ya no contempla ninguna norma respecto al contrato de seguro por lo que prevalecen únicamente las disposiciones mercantiles, quedando muy claro que dicho contrato solo se puede realizar por la intervención de una empresa autorizada para tal efecto, lo cual se regula más estrictamente en leyes que trataremos después.

Las leyes que regulan o controlan a las empresas de seguros son en un principio de carácter fiscal y posteriormente

de carácter administrativo en las cuales ya se puede descubrir la tendencia del Estado a proteger los intereses del público.

Nuestra Constitución en su Artículo 73 Fracción X autoriza al Congreso de la Unión a legislar en materia mercantil no solo privada sino también en su aspecto público administrativo.

Por lo anterior se desprende que se le imprime un carácter federal.

El 16 de diciembre de 1892 se expide la Ley sobre Compañías de seguros en la cual se les somete a las mismas a una serie de requisitos para su funcionamiento y a un régimen de inspección y vigilancia además de sanciones como la suspensión de actividades, en caso de incumplimientos.

En 1926 aparece la Ley General de Sociedades de Seguros que rigió hasta 1935, contemplando aspecto administrativos y del contrato mismo del seguro, de carácter federal y con cobertura no solamente de los ramos y operaciones de vida sino también de daños.

Fue en 1935 cuando se expidió la Ley General de Instituciones de Seguros, con carácter de Orden Público y que influye en forma determinante en el contrato de seguro. Entre algunas de sus características define lo que debe entenderse por empresa de seguros. Niega la posibilidad de realizar operaciones de seguros a empresas no autorizadas como instituciones de seguros,

además establece la anulabilidad de los contratos celebrados fuera de las tarifas establecidas por las autoridades ya sea la propia Secretaría de Hacienda y Crédito Público o ésta a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, creada por disposición de la propia Ley. También contempla las reglas para el traspaso o cesión de las carteras de las empresas y las fusiones de dos o más instituciones.

En el mismo año de 1935 se promulga la Ley sobre el Contrato de Seguro que se atribuye en gran parte al Licenciado Manuel Gual Vidal quien se inspiró en la Ley Federal Suiza del Contrato de Seguro, en la Ley Francesa de Seguros y en el proyecto Mossa de 1931. Esta Ley de 1935 es la que nos rige en la actualidad y ha sido objeto de múltiples modificaciones hasta nuestros días.

Asimismo, esta ley deja sin vigor las disposiciones relativas al seguro marítimo del Código de Comercio y no fue sino hasta el año de 1963 en que se publicó la Ley de Navegación y Comercio Marítimo en la que se vuelve a regular el seguro del ramo. Es así como podemos concluir que en este momento en materia de seguros nos rigen:

- 1.- La Ley General de Instituciones de Seguros;
- 2.- La Ley sobre el Contrato de Seguro;
- 3.- El Código de Comercio de 1889;
- 4.- La Ley de Navegación y Comercio Marítimo; y
- 5.- El Código Civil para el Distrito Federal, suple-

toriamente al Código de Comercio en Materia Federal.

Es importante aclarar que la Ley sobre el Contrato de Seguro no regula ninguna clase de seguros sociales.

4.- ACTO DE COMERCIO.

De acuerdo a lo apuntado, el contrato de seguro queda circunscrito al ámbito mercantil que a su vez se realiza a través de los llamados actos de comercio. Será necesario mencionar estos aunque sea brevemente.

El Licenciado Rodríguez y Rodríguez (11) nos habla de dos criterios básicos para la fijación del concepto que nos ocupa y son a saber:

- a.- Criterio Subjetivo.- En razón del sujeto que lo realiza.
- b.- Criterio Objetivo.- En razón a la clasificación de ciertos actos calificados de mercantiles por sí, independientemente del sujeto que los realice.

También nos indica que no hay criterios puramente subjetivos ni puramente objetivos, siempre son mixtos. Lo que sí existen son los sistemas jurídicos que consideran preponderantemente una u otra posibilidad.

(11) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.- Op. Cit. p. 27.

Además del criterio mencionado, se pueden adoptar algunas alternativas que permiten legislativamente encuadrar el concepto de acto de comercio. Por ejemplo encontramos la posibilidad de definirlo dentro de la Ley o de enumerar una serie de supuestos que por sí o por disposición se cataloguen como tales. Es mucho más común el seguir el segundo camino ya que es muy difícil englobar en un concepto genérico toda la gama de actos que nos ocupan. Es así como en el sistema mexicano se ha adoptado el sistema enumerativo y el Código de Comercio en su artículo 75 establece: "Se reputan actos de comercio: XVI. Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;".

No se trata en este caso de una enumeración taxativa sino enunciativa, ya que no se agotan los actos de comercio en las 24 fracciones del artículo citado sino que en la última deja el legislador un campo abierto al afirmar: "Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código."

Volviendo a la fracción XVI del artículo 75 y a la luz de lo antes expuesto nos percatamos que nuestra Ley de Comercio siguió un sistema mixto pues es objetivo en su primera parte al referirse a los contratos de seguros de toda especie y subjetivo después al hablar de que la condición es que sean realizados por empresas negando así toda posibilidad de que existan seguros civiles. Al mismo tiempo, deja el campo abierto a las empresas

de seguros para realizar actos que por su naturaleza son civiles como arrendamientos, adquisiciones, etc. y no por el solo hecho de realizar, mediante los contratos de seguros, un acto puro de comercio, desnaturalizar a los que no lo son.

Además la Ley General de Instituciones de Seguros establece la prohibición de realizar este tipo de contratos a personas no autorizadas y éstas se reducen a empresas.

También se le puede clasificar al contrato de seguro como un acto de comercio mixto en cuanto a las personas que intervienen. Es mercantil en cuanto a la aseguradora pero es civil para quien es el asegurado. En este sentido la ley procesal mercantil dá la opción de tomar la vía según la parte demandada.

5.- CLASIFICACION DEL CONTRATO DE SEGURO COMO UN ACTO ASOLUTAMENTE MERCANTIL.

Hemos considerado de especial importancia esta clasificación de los actos de comercio en cuanto a su adecuación al contrato de seguro, que para nosotros es absolutamente mercantil según analizaremos siguiendo al Lic. Roberto L. Mantilla Molina (12).

(12) Mantilla Molina, Roberto.- Op. Cit. p. 53.

CUADRO No. 1

A.- Actos Absolutamente Mercantiles

B.1.a. Atendiendo al sujeto

B.1. Principales
de Comercio

B.1.b. Atendiendo al fin
o motivo.

B.- Actos de Mercantilidad
Condicionada

B.1.c. Atendiendo al objeto.

B.2. Accesorios

A.- Actos absolutamente mercantiles son aquellos que siempre y necesariamente se rigen por el derecho mercantil. Nuestro Código de Comercio menciona además del contrato de seguro a otros como son: la apertura de crédito, la cuenta corriente, el crédito refaccionario, el fideicomiso, entre otros.

B.- Actos de Mercantilidad Condicionada, en este renglón podemos señalar que existen un gran número de actos que no son esencialmente civiles ni mercantiles, sino que pueden revestir uno u otro carácter según las circunstancias en que se realicen.

B.1.- Actos Principales de Comercio.- La mercantilidad del acto puede estar condicionada por alguno de sus elementos como son el sujeto que lo realiza, la voluntad que persigue la realización de un fin concreto o el objeto que lo constituye.

B.1.a. Son Actos Principales de Comercio de acuerdo

a las personas que intervienen en su realización y por ello se les llama subjetivos, a aquellos en los que interviene una persona con determinadas características como en los depósitos en almacenes generales, depósitos bancarios de títulos, los contratos de fianzas realizados por alguna afianzadora. Por ejemplo, en el caso de una fianza que no fuese otorgada por una empresa afianzadora, el contrato sería civil, sin embargo éste se reviste de mercantilidad al realizarse por una institución autorizada para ello.

B.1.b.- Actos principales en relación a su fin o motivo son todas aquellas enagenaciones realizadas con el ánimo de lucrar, los arrendamientos celebrados con tal propósito o como actos en masa, las operaciones bancarias y todos aquellos relacionados con la creación, realización, desarrollo o liquidación de una empresa.

B.1.c.- Son actos principales de comercio de mercantilidad condicionada por el objeto sobre el que se realizan, las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles, los contratos relativos a los buques y las remesas de dinero de una a otra plaza. El objeto determina la mercantilidad.

B.2. Son accesorios aquellos actos que no pueden existir sin la previa realización de un acto principal y si éste es mercantil, el accesorio seguirá la suerte del primero.

C A P I T U L O II

EL CONTRATO DE SEGURO.

- 1.- TEORIA GENERAL DEL ACTO JURIDICO.
- 2.- CONCEPTO DEL CONTRATO DE SEGURO.
- 3.- CLASIFICACIONES DEL CONTRATO DE SEGURO.
- 4.- ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE SEGURO, CONSENTIMIENTO Y OBJETO.
- 5.- ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO DE SEGURO, CAPACIDAD, AUSENCIA DE VICIOS, LICITUD Y FORMA.
- 6.- PLAZO O TERMINO Y CONDICION.

1.- TEORIA GENERAL DEL ACTO JURIDICO.

Por acto jurídico debemos entender todo acontecimiento por el cual se realizan las consecuencias de derecho que consisten en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Al acuerdo de voluntades por el cual se realizan estos efectos, se le denomina convenio en sentido amplio o latu sensu.

A los actos jurídicos se les diferencia de los hechos jurídicos porque mientras que en los primeros es esencial la voluntad de las partes para la consecución de los efectos, en el campo de los hechos jurídicos las consecuencias de derecho se dan independientemente de la voluntad de quien los realiza.

Así hablamos de convenio como género de actos jurídicos en los cuales interviene la voluntad de las partes.

Como especie clasificamos a los convenios strictu sensu o en sentido restringido y decimos que son el acuerdo de voluntades para MODIFICAR O EXTINGUIR y al contrato para CREAR O TRANSMITIR derechos y obligaciones. Más adelante veremos cómo en el manejo cotidiano del contrato de seguro, se usan ambos ya que en las modificaciones que se realizan se utilizan los mal llamados "endosos". (Ver cuadro No. 2)

2.- CONCEPTO DE CONTRATO DE SEGURO.

Como conclusión de lo antes afirmado podemos apuntar que el contrato de seguro es el acuerdo de voluntades por el

CUADRO No. 2

Unilaterales

Actos
Jurídicos

Extracontractuales

Bilaterales

Convenios

Convenios
en
Sentido
Amplio

Contratos

HECHOS
JURIDICOS
EN
SENTIDO
AMPLIO

Lícitos

Voluntarios o
del hombre

Ilícitos

Hechos
Jurídicos
Strictu
Sensu

De la
Naturaleza

cual una parte, llamada asegurador, se obliga a resarcir los daños que eventualmente pudiera sufrir una persona en sus bienes, en aquellos en los que acredite tener un interés jurídico, o en su propia persona y la otra parte llamada asegurado se obliga al pago de una prima.

Para el Licenciado Vázquez del Mercado (13) a pesar de que se ha dudado que sea posible dar un concepto de contrato de seguro, se ha venido aceptando que es "la relación jurídica en virtud de la cual la empresa aseguradora, contra el pago de una prima, se obliga a relevar al asegurado en los términos convenidos de las consecuencias de un evento dañoso e incierto."

Como podemos darnos cuenta ambas descripciones contienen los elementos esenciales que son:

Personales: ASEGURADORA Y ASEGURADO

Objetivos: EL PAGO DE LA PRIMA Y EL RIESGO

Contractuales: EL ACUERDO DE VOLUNTADES Y LA ALEATORIEDAD.

ASEGURADORA.- Como ya dijimos anteriormente, el asegurador sólo puede ser una institución autorizada por el Estado para tal efecto en los términos de la Ley General de Instituciones de Seguros, confirmando por el artículo 2o. de la Ley sobre el Contrato de Seguro que nos remite al primer ordenamiento citado para la operación y funcionamiento de una aseguradora.

(13) Vázquez del Mercado, Oscar.- Contratos Mercantiles. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1982, p. 183.

Durante muchos años el problema de que si debe ser una autorización o una concesión la que el Estado otorga para el funcionamiento de las aseguradoras, ha prevalecido en legisladores y tratadistas. En este estudio sólo lo mencionaremos y dejaremos para un estudio monográfico futuro este tema concretándonos a apuntar que la Ley vigente se refiere a autorización.

Por lo que sólo una sociedad anónima puede ser la estructura legal adecuada para constituirse en aseguradora, de acuerdo al artículo 29 de la Ley General de Instituciones de Seguros, que además establece que deberá constituirse con arreglo a lo que dispone la Ley General de Sociedades Mercantiles. Es completamente lógico pensar que solo una empresa legalmente constituida pueda tener la capacidad técnica y económica para garantizar su solvencia y liquidéz ante el público en general que confía en ella la protección de su patrimonio o el futuro de su familia.

Es muy importante puntualizar que si las instituciones de seguros tradicionalmente han constituido antes de absoluta seriedad y poder financiero, a raíz de la Nacionalización de la Banca Mexicana, su importancia en el desarrollo económico del país cada día es mayor. Es por ello que se les considera Intermediarios Financieros no Bancarios, y que al quedar, algunas de ellas, en manos de particulares representan el último vestigio de la libertad capitalista y de libre comercio financiero en nuestro país. Después del fatal golpe de 1982 quedaron aún

algunos mexicanos que siguen creyendo en México y que invierten sus capitales en empresas estratégicas para el bienestar de una nación, que en este caso son las aseguradoras, pues son de interés público.

Nos resulta sin embargo, muy lógica la prohibición de que el capital extranjero intervenga en las acciones de estas sociedades ya que como apuntamos son empresas estratégicas en el desarrollo económico y podría verse en peligro nuestra soberanía.

El capital de estas empresas funciona como una garantía y la propia Ley General de Instituciones de Seguros en sus artículos 45 y 61 indica cómo deben invertirse el capital y las reservas que obliga a constituir para hacer frente a las necesidades de los asegurados en los casos de siniestros ya sean individuales o catastróficos.

Las reservas para las Instituciones de seguros son: Reservas de riesgos en cursos; las reservas para obligaciones pendientes de pago; las reservas de previsión y las demás previstas por la Ley y que dependen de los ramos y operaciones autorizados.

Para su funcionamiento las empresas de seguros deben contar con un capital social mínimo que determina la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a sugerencia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros que opera como una entidad desconcentrada de la propia Secretaría para cumplir las funciones de

inspección y vigilancia.

Las autorizaciones para operar en cada uno de los ramos de seguros se obtienen mediante el procedimiento administrativo conducente a sugerencia de la CNBS y ejecución de la SHCP a petición del interesado que reúna los requisitos técnicos y legales del caso.

Genéricamente los ramos de operación son los siguientes: Vida; Accidentes y enfermedades; y Daños.

Las operaciones de vida pueden ser: vida individual, vida grupo y vida colectivo.

Los ramos y operaciones de accidentes y enfermedades pueden ser: accidentes personales o enfermedades, ambos en sus aspectos colectivos e individuales, así como de grupo.

Los ramos y operaciones de daños son: Incendio que a su vez enmarcan una serie de coberturas como terremoto, huracán y granizo, explosión, erupción volcánica, huelgas y vandalismos populares, pérdidas consecuenciales, pérdidas de ganancias brutas etc.; Responsabilidad Civil; Automóviles; Transportes; y Diversos que comprende montaje y rotura de maquinaria, robo, asalto, robo de dinero y valores, aparatos sujetos a presión, calderas, equipo electrónico, equipo de construcción, etc.

A su vez cada uno de los ramos y operaciones antes descritos se desglosan en una infinidad de coberturas y de riesgos previstos o que se pueden prever y cuyo tratamiento es espe-

cial en cada caso por las características físicas y técnicas de cada uno.

ASEGURADO.- Constituye el otro elemento personal de la relación jurídica que se dá a través del contrato de seguro, que debemos distinguir como la persona física o moral, en cuyo beneficio se contrata el seguro o bien sobre quien recae la eventualidad en el caso de seguro de vida. Esta observación nos lleva a estudiar las figuras que aparecen en la realización del contrato ya sea como tomadores del mismo o como beneficiario.

Lo más común es que estas figuras coincidan en una sola persona, es decir, el tomador, el asegurado y el beneficiario se identifican, es el caso de la persona que siendo dueño de su propia casa habitación toma un seguro por cuenta propia y determina que en caso de siniestro el beneficiario del seguro sea el mismo, ya que acredita plenamente el interés jurídico sobre la cosa.

Sin embargo, se dan situaciones diferentes entre las cuales enunciaremos las siguientes: Cuando la persona que contrata no es el asegurado se está en el caso de seguro por cuenta de otro; la persona que contrata es al mismo tiempo el asegurado, pero hay otra persona sobre la cual se contrata el seguro y es el caso del seguro sobre la persona de un tercero que deberá cubrir los requisitos de interés asegurable y demás que marca la Ley sobre el Contrato de Seguro. Artículos 10, 11 y 12; el contratante y el asegurado son una misma persona diversa

al beneficiario, que es el seguro a favor de tercero o el caso de seguros de vida.

El asegurado lo es cualquier persona física o moral. Sin embargo no toda persona puede contratar el seguro, para ello se requieren la capacidad de goce y de ejercicio de las cuales hablaremos más adelante.

Es muy interesante mencionar que la póliza puede ser nominativa, a la orden o al portador. La ley señala que en el caso de seguro por cuenta de un tercero podrá designarse o no el asegurado y es el caso del seguro a quien corresponda. En caso de duda se presmirá que el contratante está actuando por cuenta propia, pero en todo caso, desde mi punto de vista, procederá el pago de la indemnización a quien acredite el interés asegurable. este tipo de seguros son muy frecuentes en los casos de quien por alguna razón es responsable de los bienes de otro, por ejemplo en el depósito, en el transporte, etc.

3.- CLASIFICACIONES DEL CONTRATO DE SEGURO.

Para el desarrollo de este punto tomaremos las opiniones del Licenciado J. Jesús Rodríguez Salas(14).

A) Bilateral.- Es bilateral el contrato de seguro ya que establece obligaciones para ambas partes. No hay que

(14) Rodríguez Salas, J. Jesús.- El Contrato de Seguro en el Derecho Mexicano. Editorial B. Costa Amic Editoriales, México, D. F. 1976, Tomo I, p. 102.

confundirlo con los contratos sinalagmáticos que son aquellos que en su origen son unilaterales y que se transforman por un hecho posterior. Las obligaciones para las partes existen desde que el contrato se perfecciona aunque el hecho de pagar una indemnización sea la consecuencia de la realización del riesgo previsto, la obligación de asumir ese riesgo, es decir, sus consecuencias económicas existen desde su origen.

B).- Oneroso.- Cada una de las partes recibe una prestación a cambio de otra que se ha de realizar o no. De hecho la contraprestación no es en sí el pago de la indemnización sino el compromiso de hacerlo. No es conmutativo pues la contraprestación no es conocida en su totalidad de antemano.

El artículo 1838 del Código Civil vigente afirma 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 puedan apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste." En el caso del contrato de seguro ocurre lo contrario ya que no siempre se dá el acontecimiento que produce el daño y por lo tanto el asegurador no hace ninguna erogación, su obligación consistió en cubrir esa posibilidad.

C) Aleatorio.- Ya que el siniestro puede o no presentarse durante la vigencia del contrato, o sea, existe el riesgo de pérdida o ganancia por ambas partes. El asegurador gana si no ocurre el siniestro y pierde si éste se realiza, al contra-

rio del asegurado.

D) De buena fé.- Tanto en los seguros de vida como en los de daños existe la buena fé de que el asegurado declare el estado real del riesgo, tanto de los bienes como de su salud enterando a la aseguradora de los pormenores, aún de los vicios ocultos si los conociera.

E) De adhesión.- Es ámpliamente discutido este elemento por considerarse en contra de la autonomía de la voluntad de las partes para realizar el contrato. Lo cierto es que la libertad de contratación se vé afectada por varios factores que limitan a ambas partes para llegar a una autonomía completa.

En primer lugar podemos mencionar la intervención administrativa del Estado que en la tutela de los intereses del público en general revisa, vigila y modifica todos los clausulados de las pólizas de seguros.

Por otra parte, la propia Ley sobre el Contrato de Seguro establece normas imperativas y en algunos casos expresamente se menciona que las disposiciones de algunos artículos deben aparecer en el texto de los contratos.

Por último la gran cantidad de contratos celebrados todos los días, han obligado a que estos se realicen con clausulados impresos en los que el asegurado no puede intervenir sino adhiriéndose a él.

Sin duda existen posibilidades para moldear los términos y acordar ciertas características del contrato como son la suma asegurada, la vigencia, los beneficiarios, etc. Pero incluso la prima que se determina por tarifas se encuentra en la mayoría de los casos estrictamente controlada y diseñada por las Autoridades.

F) Consensual.- Ya que se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades entre las partes y la póliza no constituye sino un elemento probatorio. Más adelante hablaremos de las características propias de este elemento.

El artículo 21 de la Ley sobre el Contrato de Seguro prohíbe condicionar el perfeccionamiento del contrato a la entrega de la póliza o al pago de la prima, con el objeto de agilizar la protección, que en algunos casos, como por ejemplo en el seguro de transporte de mercancía en que con una sola llamada de teléfono, se requiere la aceptación o rechazo en un instante.

G) Nominado.- Se clasifica en esta categoría ya que la Ley establece para él un régimen particular. En contraposición a los contratos innominados que aunque lleguen a tener algún nombre, no reciben un tratamiento especial.

Para el contrato de seguro el régimen particular se establece en toda una Ley que es la multicitada Ley sobre el Contrato de Seguro, además el Código de Comercio y la Ley de Navegación y Comercio Marítimo así como supletoriamente el Cód-

go Civil.

El Licenciado Luis Ruiz Rueda nos habla de una clasificación más: (15)

H) Contrato de Duración.- La duración constituye el lapso de tiempo en el que la aseguradora va a asumir las consecuencias del riesgo. El momento de inicio y final de la cobertura. La unidad de cálculo de la prima y otras características especiales.

4.- ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE SEGURO. CONSENTIMIENTO Y OBJETO.

Desde mi punto de vista el contrato de seguro cuenta con dos elementos esenciales, es decir, que sin ellos no existiría el mismo y son a saber: El consentimiento y el objeto.

EL CONSENTIMIENTO.- La voluntad es elemento esencial de todo acto jurídico y puede manifestarse unilateralmente, como es, desde mi punto de vista la oferta al público que se hace por parte de las aseguradoras y que constituye en sí una obligación, o por un acuerdo entre dos o más. Esa voluntad puede ser expresa o tácita, pero siempre expuesta mediante signos inequívocos que permitan conocerla con claridad para evitar errores que pueden ser de graves consecuencias.

(15) Ruiz Rueda, Luis.- Op. Cit. p. 81.

CUADRO No. 3

	ELEMENTOS	CONSENTIMIENTO
	DE	
CONTRATO	EXISTENCIA	OBJETO
DE		
SEGURO		
	ELEMENTOS	CAPACIDAD
	DE	AUSENCIA DE VICIOS
	VALIDEZ	LICITUD
		FORMA

EL OBJETO.- El riesgo y la prima.

El riesgo. El riesgo es una eventualidad dañosa que debe tener la característica de ser real, es decir, que su existencia sea posible en la naturaleza. También debe ser contingente o sea que su realización sea incierta. Es un acontecimiento futuro de realización incierta, aunque sea exclusivamente en cuanto al tiempo en que éste se deba presentar, por ejemplo la muerte que es un acontecimiento futuro pero cierto en el que no importa el qué sino el cuándo.

El riesgo también es la causa determinante del efecto

dañoso. Es decir, que un bien asegurado puede sufrir daños por un gran número de riesgos o causas.

El riesgo es la posibilidad o, probabilidad abstracta del daño. Nuestra Ley también emplea la palabra en este sentido en base a las leyes de los grandes números.

El riesgo debe ser limitado y precisado en la mejor forma posible. De esta manera la LSCS en su artículo 59 marca que la aseguradora responderá de todos los acontecimientos que presenten el carácter de riesgo a menos que los excluya de manera expresa.

Por eso es necesario que en el contrato se defina con claridad no sólo la naturaleza del riesgo (incendio, terremoto, transportes, etc.) sino que se especifique:

El objeto del riesgo (persona, cosa o bien patrimonial)

El tiempo durante el cual opera la cobertura;

Las circunstancias de lugar en que pueda realizarse el riesgo;

Las causas determinantes del evento previsto.

Independientemente de las limitaciones naturales o contractuales debemos considerar aquellas imputables al asegurado o ajenas a él. A diferencia de muchos contratos el caso fortuito y la fuerza mayor no sólo no libera al asegurador de su obligación, sino que constituyen una de las principales motivaciones del seguro. Nuestra ley prevé que procede el pago aún en caso

de culpa del asegurado y aún los siniestros intencionales que causare en cumplimiento de un deber de humanidad.

Las exclusiones legales y convencionales se refieren a que lo que no está claramente excluido en términos precisos y no equívocos, está cubierto por el seguro.

El artículo 46 de la LCS afirma que si el riesgo deja de existir después de la celebración del contrato, éste se resolverá de pleno derecho.

El contrato será nulo si en el momento de su realización el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro se hubiere realizado Artículo 45 de la LCS. Que desde mi punto de vista debería decir que es inexistente, pues el objeto no existe.

Aunque establece una penalidad para el contratante que conozca de la inexistencia del riesgo consistente en que pierde el derecho a la devolución de las primas y deberá correr con los gastos.

El asegurado deberá comunicar a la empresa la agravación esencial del riesgo durante el curso del seguro y darle a conocer los pormenores del mismo dentro de las 24 horas siguientes al momento en que las conozca de lo contrario el contrato se resolverá de pleno derecho, es decir, sin necesidad de declaración expresa, para los efectos posteriores.

Se hará una presunción jurídica en el sentido de que

la agravación del riesgo es esencial si la aseguradora no hubiere contratado en las mismas condiciones o no hubiere aceptado cubrir el riesgo; que el asegurado debe conocer las agravaciones producidas por sus inquilinos, cónyuge o cualquier otra persona cercana a él.

La aseguradora puede convenir a cargo del asegurado determinadas obligaciones a fin de atenuar o impedir la agravación del riesgo.

Cuando el asegurador se entere de la agravación del riesgo y por esta causa dé por terminado el contrato, la rescisión operará quince días después de que se notifique la cancelación al asegurado. Art. 36 de la LCS.

Me parece injusto este precepto en cuanto a que en el mencionado Artículo 52 la rescisión es automática y en el caso del artículo 56 se realiza después de un aviso por parte de la empresa y que a pesar de tener la carga de dicho aviso aún tiene que soportar el riesgo durante quince días. De lo contrario si no conociera la agravación sólo tendría que demostrar mediante presunciones legales que el asegurado conocía la agravación para que la rescisión opere de pleno derecho.

La empresa puede renunciar al derecho de cancelar la póliza por agravación esencial del riesgo expresa o tácitamente al no contestar en quince días el aviso que le hiciera el asegurado en este sentido.

Desde mi punto de vista no hay riesgo que no pueda ser asumido por una empresa de seguros por más extraño que parezca o más factible de realizarse sea, hasta el extremo de que si se quiere asegurar que mañana saldrá el sol y se cubren unos compuestos químicos que se destruirán, lo único que tendría que hacer la compañía es cobrar una prima similar al costo de los compuestos o a la suma asegurada.

También existe la posibilidad de aplicar coaseguros y deducibles a cargo del asegurado que hacen más factible la pronta aceptación del seguro por parte de la empresa.

Es por ello que el campo de los seguros no debe limitarse a lo conocido y permanecer abierto a la opciones que la actividad del hombre y de la naturaleza puedan presentar debido a su constante cambio. Sin embargo con tristeza contemplamos todos los días que los técnicos rechazan riesgos que podría constituir avances en el conocimiento del seguro y sustanciales ganancias para las compañías.

También es necesario mencionar que en un afán de disminuir la frecuencia del riesgo, las compañías de seguros en algunos casos caen en el caso de querer asegurar albercas contra incendio.

Como ejemplo de lo anterior están los casos de las arrendadoras de video-cassets cuya necesidad es protegerse contra el robo o deterioro de los mismos por el público y cuyo riesgo no hay aseguradora que quiera cubrir por miedo a una mala expe-

riencia en lugar de cobrar una prima suficiente.

La Prima.- La prima del seguro la catalogamos como un elemento esencial del contrato pero al mismo tiempo como el objeto o causa por la cual el asegurador asume el riesgo. Es decir, constituye la contraprestación a cargo del asegurado y debe reunir ciertos requisitos básicos: Debe ser apreciable en dinero; debe ser determinada o determinable en cuanto a su monto (por ejemplo en el contrato abierto de transportes de mercancías la prima no se conoce pues depende del número de viajes realizados o por realizar, la distancia por recorrer, etc., pero sí es posible su determinación una vez que se conozcan las circunstancias del caso); y debe constituir un elemento de valuación objetiva del riesgo; también debe ser equitativa, es decir, que a un mismo riesgo debe aplicarse una misma prima.

La empresa aseguradora deberá destinar el importe de sus primas en primer lugar a constituir las reservas para hacer frente a los siniestros, y en caso de requerir reaseguro deberá de cubrir las primas correspondientes. Parte de la prima se destina al pago de las comisiones de los agentes en algunos casos en altos porcentajes pues la labor de concientizar a las personas sobre los riesgos que los acechan y conseguir la venta del seguro es muy árdua.

Después de esta simple distribución de las primas, la empresa debe cubrir sus gastos de administración como papelería, salarios al personal y todo aquello que redunde en un bene-

ficio a sus asegurados a través de un mejor servicio.

Más adelante en el capítulo correspondiente al cumplimiento de las obligaciones hablaremos de la prima desde el punto de vista del pago de la obligación.

5.- ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO DE SEGURO.

CAPACIDAD; AUSENCIA DE VICIOS; LICITUD; Y FORMA.

Elementos de Validez del Contrato de Seguro.- Habiendo quedando claro que para la existencia del contrato son necesarios el consentimiento y el objeto, para que éste tenga plena validez y eficacia jurídica se requiere que concurran ciertos elementos que son la capacidad jurídica de las partes para contratar o para recibir las cargas o beneficios del seguro; que el consentimiento no se encuentre viciado por el error, dolo, lesión, o mala fé de alguna de las partes; que el objeto, motivo y fin del contrato sean lícitos; y que se realice el consentimiento en la forma que establece la Ley para el contrato en especial.

La falta o violación de los elementos antes descritos pueden ocasionar que el contrato nazca afectado de nulidad ya sea absoluta o relativa. Por el momento nos concretaremos a enunciar que el contrato ya existe y que sólo requiere de estos elementos para su validez.

Capacidad de las Partes.- Ambos contratantes requieren la capacidad de goce que consiste en ser sujeto de tener para sí mismo derechos y obligaciones y que las personas físicas

la adquieren con el nacimiento (vivo y viable) y lo pierden después de la muerte al prolongarse su personalidad jurídica en su sucesión. En las personas jurídicas se adquiere con su constitución y se termina con la liquidación.

De esta manera una persona puede ser asegurada por el solo hecho de nacer igualmente que puede ser beneficiario por tener un interés jurídico patrimonial.

La capacidad de ejercicio consiste en poder adquirir por sí mismo derechos y obligaciones, la capacidad para contratar para uno mismo o en representación de otros según el caso.

La capacidad para el asegurado la adquiere (de ejercicio) al cumplir los 18 años de edad o al ser emancipado y sólo la puede perder por algún estado de interdicción que sea preexistente o aparezca durante su vida. En caso de ser el asegurado personal moral puede ejercitar su capacidad de ejercicio al actuar debidamente representado para los actos que se requieran. En especial para la contratación de un seguro lo puede hacer cualquier apoderado para actos de administración o el funcionario que se designe y que acredite su mandato.

La capacidad para la aseguradora la concede la Ley sobre el Contrato de Seguro en su artículo 2o. que indica que deberá ser una sociedad autorizada para el efecto y además contar con capacidad para ejercer el comercio cumpliendo con el artículo 16 del Código de la Materia: Deberá establecer comunicaciones

por medio de la prensa para anunciar su capacidad mercantil y las modificaciones que sufra su estructura; inscribirse en el Registro Público del Comercio; llevar un registro de su contabilidad; y conservar su correspondencia por el tiempo que determina la Ley. Además de otras obligaciones inherentes al giro asegurador como llevar libros de primas, reaseguros, etc.

Además es muy importante destacar que para su actuación requieren de representantes que por su investidura dentro de la empresa o por representación de la misma pueden obligarla aceptando o rechazando riesgos y avalando con su firma la manifestación de la voluntad de contratar en las pólizas o por cualquier otro medio de comunicación entre las partes.

Ausencia de Vicios en el Entendimiento.- Siguiendo la antigua máxima romana de : "Voluntas coactas, voluntas est" partimos de la base de que una vez que se acordó entre las partes la celebración del contrato, éste existe para el universo jurídico. Sin embargo pueden presentarse obstáculos en la manifestación de la voluntades.

El error.- Constituye un obstáculo para que el contrato exista o sea válido y consiste en una falsa apreciación de la realidad por parte de uno o ambos contratantes y puede recaer en la sustancia, (en cuyo caso se trata de error obstáculo y produce inexistencia), en la persona o sobre el motivo determinante para contratar (error nulidad). Pondremos algunos ejemplos:

Error en la sustancia.- Adquiero un seguro de vida

creyendo que se trata de un seguro de accidentes. (Error Obstáculo)

Error en la persona.- Solicito un seguro de vida y la compañía lo expide a favor de mi hermano. (Error Nulidad)

Error en el motivo determinante.- Adquiero un seguro de vida indicando que el motivo es cubrir el riesgo de fallecimiento en pruebas de automóviles de carreras y la compañía otorga la póliza con dicha exclusión. El contrato será anulable si se prueba que el motivo de mi contratación fue ese y que no hubiere tomado el seguro en diferentes condiciones. (Error Nulidad)

El dolo.- Consiste en el uso de engaños que pueden ser activos o pasivos, para hacer caer en el error a una persona (16). Es conveniente diferenciarlo del llamado "dolo bueno" que con fines normalmente publicitarios hace alusión a frases como "La Aseguradora más respetable del mundo", pues aunque no lo sea se tomó como una mentira inocente.

En el caso de un seguro contra terremoto, el dueño de un inmueble dañado por un sismo anterior puede mediante un arreglo aparente engañar a la compañía que se encuentra en buena condiciones y en el momento del siniestro si la empresa investiga el estado anterior de la construcción puede anular el contrato.

La mala fé.- También consiste en una actitud para engañar a las personas pero en este caso a diferencia del dolo que es una conducta activa, la mala fé consiste en no hacer nada para que una persona engañada conozca la verdad. El caso

(16) Martínez Gil, José de J.- Manual Teórico y Práctico de Seguros. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1984, p. 121.- "El dolo, o sea, el elemento intencional en la comisión del delito, desvirtúa la base del Contrato de Seguro, o sea la buena fé."

de un edificio que la aseguradora cree cuenta con construcción antisísmica y el asegurado no corrige el error dejándolo pasar como cierto.

La lesión.- Consiste en que una de las partes obtiene un lucro o incremento en su patrimonio que no corresponde a la contrapresentación a que la otra parte tiene derecho. En el caso del seguro sería el cobrar cuatro o más veces la prima que le corresponda a determinado riesgo, únicamente por capricho o error de la compañía. En este caso también cabría la anulabilidad del contrato.

Licitud.- Para que el contrato sea plenamente válido requiere de su licitud en cuanto a su objeto, motivo o fin.

Una aseguradora no podría otorgar un seguro agrícola para un plantío de estupefacientes, pues en este caso el objeto o bien asegurado es ilícito.

No podría yo asegurarme por una suma inmensa en el ramo de vida pagando una gran prima si el motivo fuera sacar de mi patrimonio embargable la prima y el beneficio para mi beneficiario en fraude de acreedores.

No puedo tomar un seguro de vida si mi finalidad es el suicidio. A este respecto se usa la cláusula que así se denomina y que establece que en caso de suicidio la aseguradora no pagará la indemnización durante el período de dos años contados a partir de la fecha de contratación ya que se presume que

quien desea quitarse la vida por el solo hecho del dinero del seguro o aprovechando esta situación cuente con un período de tiempo suficiente para pensarlo.

En el caso de la ilicitud la nulidad sería absoluta.

La Forma.- Como ya quedó asentado el contrato de seguro en México es consensual, es decir que, se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades entre las partes, que puede ser expreso o tácito. Artículo 21 LCS. La póliza es sólo un documento probatorio. Artículo 19 LCS. Cuya eficacia sólo es comparable a la confesión de los hechos por la aseguradora. En todo caso se hará constar por escrito por lo que en caso de no poderse probar por estos medios el contrato no habrá existido.

6.- PLAZO O TERMINO Y CONDICION.

Jurídicamente se entiende por plazo o término la existencia de un acontecimiento futuro de realización cierta o incierta de cuya realización dependen las consecuencias de derecho que son un dar, un hacer o un no hacer.

Término suspensivo.- Acontecimiento futuro de realización siempre cierta en virtud del cual se suspende en el tiempo la realización de las consecuencias de derecho que ya se crearon obligacionalmente.

Término extintivo.- Acontecimiento futuro cierto

que extingue en el momento de su realización las consecuencias de derecho.

Condición suspensiva.- Acontecimiento futuro de realización incierta que provoca que las consecuencias de derecho que se previeron en caso de que aconteciera se creen en ese momento.

Condición resolutoria.- Acontecimiento futuro e incierto cuya realización trae como consecuencia que las cosas regresen al estado en que se encontraban antes de que empezaran a surtir efectos de derecho.

El artículo 21 de la Ley sobre el Contrato de Seguro establece que "El contrato de seguro.....LLL.- Puede celebrarse sujeto a plazo a cuyo vencimiento se iniciará su eficacia para las partes; pero tratándose de seguros de vida el plazo que se fije no podrá exceder de quince días a partir del examen médico, si éste fuere necesario y si no lo fuere a partir de la oferta." En el seguro de vida se da ese plazo ya que las condiciones de salud del proponente pueden verse modificadas en ese término que la Ley considera.

Cuando se dice que el seguro cubre las consecuencias de la realización de un riesgo futuro, estamos refiriéndonos a que éste puede ser un término o una condición. Por ejemplo, la muerte es un acontecimiento futuro, pero de realización siempre cierta. Aquí el "riesgo" no consiste en la realización

del siniestro, o sea de la muerte, sino en cuándo ocurrirá ésta. De ahí que la prima se determina tomando en consideración la edad, el estado de salud, etc., en relación directa de las probabilidades de muerte en el momento de la contratación, de tal suerte que una persona cuya expectativa de vida fuera casi nula, si podría ser asegurado, mediante una prima elevada y una persona joven y sana podría tomar ese mismo seguro a un costo muy reducido.

También tomaremos como ejemplo el seguro de incendio, en este caso se trata de un acontecimiento futuro de realización incierta a diferencia del seguro de vida. Aquí la probabilidad se basa en sí el acontecimiento se realizará o nó y no en si éste se realizará hoy o mañana pero indefectiblemente.

En conclusión podemos afirmar que cualquier evento del hombre o de la naturaleza puede ser objeto de seguro cuando implique un riesgo económico o personal que pueda valorarse en dinero, y el elemento que proporciona el parámetro para otorgar cualquier cobertura es el de probabilidad y posibilidad.

Por ejemplo, yo puedo asegurar una cosecha contra granizo en una zona tropical y en época de lluvias o en un invernadero, la diferencia se reflejará en el monto de la prima para uno y otro caso, que emanará de la posibilidad y la probabilidad de la ocurrencia del daño.

Como podemos percatarnos la naturaleza del contrato de seguro gira en relación a que los acontecimientos se realicen y como o porqué se realicen y los términos y las condiciones son las herramientas prácticas para describirlos.

C A P I T U L O III

NOCIONES GENERALES

- 1.- OBLIGACION MERCANTIL
- 2.- TERMINOS Y MORA
- 3.- PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO: PROPUESTA Y ACEPTACION.
- 4.- PERFECCIONAMIENTO ENTRE PRESENTES Y ENTRE AUSENTES.
- 5.- PRESCRIPCION.
- 6.- SEGURO POR CUENTA DE UN TERCERO.

1.- OBLIGACION MERCANTIL.

La obligación mercantil se crea por el vínculo entre la aseguradora y el asegurado, como hemos mencionado, mediante el pago de una prima y la obligación del asegurador de resarcir el daño en caso de siniestro. Además de estas obligaciones genéricas, se crean a cargo de cada uno de los contratantes obligaciones especiales.

A) Del Asegurador.

- 1.- La empresa deberá entregar al contratante una póliza en la que consten los derechos y obligaciones de las partes y deberá contener: los nombres y domicilios de los contratantes y firma de la empresa aseguradora; la designación de la cosa o de la persona asegurada; la naturaleza de los riesgos garantizados; el momento a partir del cual se garantiza el riesgo y la duración de esta garantía; el monto de la garantía, es decir, la suma asegurada; y la cuota o prima del seguro.
- 2.- Tendrá la obligación de expedir a solicitud y a costa del asegurado, copia o duplicado de la póliza así como de las declaraciones hechas en la oferta.

- 3.- Si el contenido de la póliza no concordare con la oferta, la aseguradora tendrá la obligación de hacer las correcciones necesarias.
 - 4.- La aseguradora tendrá la obligación de insertar algunos artículos de la Ley sobre el Contrato de Seguro en el texto de la póliza.
 - 5.- Cobrar la póliza en el domicilio del contratante salvo pacto en contrario.
 - 6.- Dar aviso, dentro de los quince días siguientes al asegurado sobre la rescisión del contrato originada por omisiones o inexactas declaraciones.
 - 7.- Igualmente tendrá obligación de aplicar al asegurado nuevas condiciones que lo beneficien cuando durante la vigencia del seguro se hubieren aplicado a contratos del mismo género.
 - 8.- Dar aviso oportuno de su cambio de domicilio.
- B) Obligaciones del asegurado.
- 1.- Al pago de la prima.
 - 2.- El contratante se obliga a hacer del conocimiento de la empresa aseguradora, todos los elementos necesarios para la valoración del riesgo.
 - 3.- Deberá comunicar cualquier agravación esencial del riesgo.
 - 4.- Deberá dar aviso del siniestro dentro de los -

5 días siguientes a que tenga conocimiento del mismo y tomar las medidas necesarias para que no se extiendan sus consecuencias negativas así como dar a la aseguradora toda la información para que realice sus investigaciones.

5.- Entregar toda la documentación necesaria para fundamentar la reclamación.

2.- TERMINOS Y MORA.

A) TERMINOS.- En el cumplimiento de las obligaciones mercantiles el término es un elemento fundamental, sobre todo en el caso de las obligaciones que emanan del contrato de seguros.

En el derecho de seguros se requiere actuar con mucha rapidéz en cualquiera de las etapas del contrato, por lo que la propia Ley establece términos fijos y no se conceden plazos de gracia o cortesía. Y según el artículo 84 del Código de Comercio los días se entenderán de 24 horas, los meses según estén designados en el calendario y los años de 365 días.

El artículo 83 del Código de Comercio establece que el término para el cumplimiento de cualquier obligación que no se especifique en la Ley, deberá ser de 10 días en los casos que produjere acción ordinaria.

En este sentido mencionaremos brevemente algunos casos que son muy importantes y a los que se refiere la Ley. De los

ejemplos a los que nos referimos en este apartado, algunos los trataremos a detalle más adelante.

El artículo 5 de la Ley sobre el Contrato de Seguro obliga quince días al proponente de una oferta de prórroga, celebración, modificación o reestablecimiento de un contrato suspendido o de treinta días si se requiere examen médico.

El artículo 6 de la Ley en estudio establece un plazo de quince días para que se considere aceptada la oferta si la aseguradora no responde en ese plazo contado a partir del día siguiente de la recepción de la misma, hecha en correo certificado.

El artículo 17 habla de que la renovación tácita del contrato en ningún caso excederá de un año. La costumbre ha impuesto que la mayoría de los contratos se celebren por un año, a tal grado que existe alguna resistencia en algunas aseguradoras a tomar riesgos por períodos menores cuando los riesgos son ordinarios ya que implica la molestia de hacer cálculos a prorrata, pues la prima está calculada por unidades anuales. Como en el caso del seguro de automóviles. Por otra parte es muy interesante analizar que se considera, desde mi punto de vista, renovación tácita cuando alguna de las partes realiza su parte de una obligación y la otra no lo rechaza: La aseguradora emite la póliza y la entrega. Aquí el asegurado adquiere una protección a su riesgo y por consiguiente la obligación del pago de la prima; o bien el asegurado paga la prima corres-

pondiente, por lo que la aseguradora que no lo rechaza está asumiendo tácitamente el riesgo.

Otro término de vital importancia es el del período de vigencia de la cobertura, artículo 20 fracción IV. El uso establece que un riesgo normal se toma a las doce horas del día establecido y caduca también a las doce horas del día del fin de la cobertura. En caso de riesgos especiales, la cobertura puede extenderse a una hora fija y así también su caducidad o en el caso de que se trate de un evento que ha de realizarse a una hora indeterminada, se sujeta a otros parámetros de medición determinables.

El artículo 21 nos habla del momento de perfeccionamiento del contrato, cuestión que trataremos en el inciso siguiente.

El asegurado cuenta con treinta días para pedir que se rectifique la póliza si no concorda con la oferta, si no lo hace dentro de ese plazo se hace una presunción Juris Tantum de que las condiciones son correctas. Dicho plazo de treinta días, debería comenzar a correr desde la fecha en que se entrega la póliza, de otra forma no hay manera de realizar el cotejo. La Ley exige que esta disposición se incerte en el texto de la póliza a fin de que el asegurado conozca su derecho.

El artículo 34 establece la vigencia de un año al contrato, en caso de duda, y expresa que la primera prima vence

en el momento de la celebración del mismo. Habría que considerar que no siempre en el momento de la celebración el contrato inicia sus efectos ya que la mayoría de los seguros se efectúan sujetos a término y es en ese momento cuando, desde mi punto de vista, se hace exigible el pago de la prima.

El artículo 36 es clave para las posteriores observaciones ya que establece que, en caso de duda, las primas ulteriores a la del primer período vencen al principio y no al final de cada uno de ellos.

El artículo 37 prácticamente menciona lo mismo con la salvedad de que se admite el fraccionamiento de los pagos, cuestión que en mi opinión había quedado entendida entre líneas en el artículo anterior, o bien el 36 quedaba comprendido en el 37.

El artículo 38 establece que el fraccionamiento de los pagos no podrá ser menor a períodos de un mes y el 39 nos habla de que en los seguros por un solo viaje no podrá fraccionarse la prima.

El artículo 40 que comentaremos ampliamente más adelante, reglamenta que si la prima no se paga dentro de los treinta días naturales a su vencimiento, los efectos del contrato cesarán automáticamente a las doce horas del último día de este plazo.

El artículo 45 da la posibilidad de que el contrato

sea retroactivo por convenio expreso de las partes, se entiende que el riesgo debe existir y que no se ha realizado el siniestro.

El artículo 48 que ya hemos comentado exige al asegurador que si rescinde el contrato por omisión o inexacta declaración, lo haga en el término de quince días.

Otro término interesante es el que otorga la Ley para que el asegurado comunique a la empresa de cualquier agravación esencial del riesgo dentro de las veinticuatro horas siguientes al momento en que la conozca, con la sanción de la rescisión del contrato por esta causa que operará quince días después de que se comunique al asegurado esa resolución.

Se entiende que la empresa, en una presunción jure et jure, renuncia a la rescisión del contrato por agravación esencial del riesgo si no responde dentro de los quince días siguientes a que se le dió el aviso. Artículo 58 fracción III.

También en un término de quince días podrá la aseguradora dar aviso de rescisión contados a partir del día en que se conozcan los hechos del asegurado que por circunstancias naturales debieran agravar el riesgo, aunque prácticamente no lleguen a transformarlo.

El plazo máximo para dar aviso a la empresa sobre la realización de un siniestro es de cinco días. Artículo 67. En caso de que el aviso sea posterior, la aseguradora podrá reducir el monto de la indemnización hasta la suma que habría

importado si el aviso hubiera sido oportuno.

Las obligaciones de la empresa quedarán extinguidas si el asegurado no entrega en tiempo la documentación requerida sobre los hechos relacionados con el siniestro. En este caso no se señala el término, por lo que se infiere que será el que señale la propia aseguradora. Artículos 69 y 70.

El período de plazo para que la aseguradora pague el importe de los siniestros, es de treinta días, contados a partir de que se haya completado la documentación necesaria que permita conocer el fundamento de la reclamación.

B) MORA.- "La mora, en términos generales es el retardo en el cumplimiento de una obligación, esto es, cuando se debe una prestación y no se efectúa oportunamente por el deudor. Hay también mora del acreedor, cuando la falta de la prestación no es imputable al deudor, si éste ha ofrecido el cumplimiento, y el acreedor no ha querido aceptarlo, se constituye en mora." (17).

En los contratos mercantiles los requisitos de la mora son:

El vencimiento de la obligación; la falta de la prestación por el deudor y la mora comienza al día siguiente del vencimiento del plazo.

(17) Vázquez del Mercado, Oscar.- Op. Cit. p. 61.

La mora implica pago de intereses.

Se entra en mora sin necesidad de requerimiento judicial. Los efectos de la mora comienzan al día siguiente del convenido y si no se había estipulado, desde el día en que el acreedor le reclame al deudor. (18).

El artículo 75 establece que no serán aplicables las sanciones por mora en caso de que ésta se ocasione por fortuitos o fuerza mayor aplicado en contrario sensu, o sea que no medie culpa del asegurado o sus causahabientes.

Para el Lic. Soler Aleu (19) en el derecho argentino, "el efecto de la mora del asegurado o tomador, es la liberación del asegurador por el siniestro ocurrido antes del pago de la prima. La tutela otorgada por el asegurador se suspende y hace devolución del riesgo asumido. Trasladándolo al asegurado moroso." Esto es aplicable en nuestro caso salvo que, como analizaremos más adelante, por interpretación de la Ley, la mora del asegurado empieza a correr 30 días después de que el seguro comenzó su vigencia o se entregó la póliza.

(18) Martínez Gil, José de J.- Op. Cit. p. 165.- "En materia de Seguro la mora puede afectar tanto al Asegurado como al Asegurador, produciendo diversas consecuencias por ejemplo: respecto al primero; el seguro reducido, el plazo de gracia, el pago de la prima, y respecto al segundo; la indemnización se incrementa por los intereses legales y los intereses producto de la reserva para obligaciones pendientes de cumplir."

(19) Soler Aleu, Amador.- El Nuevo Contrato de Seguro. Editorial Astrea de Rodolfo de Palma y Hermanos, Buenos Aires, Argentina 1978, 9a. Ed. p. 62.

3.- PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO: PROPUESTA Y ACEPTACION.

Para analizar este tema es necesario remitirnos a la teoría del momento en que se considera perfeccionado el contrato y por lo tanto obliga a las partes.

En algunas legislaciones como la argentina, el problema del perfeccionamiento no se hace tan grave ya que el contrato es formal y se perfecciona con "la emisión de dos ejemplares de la póliza, para ser suscritas ambas por el asegurador y por el asegurado/" Su artículo 40 establece que la propuesta o solicitud del seguro no obliga ni al asegurado ni al asegurador pues no vincula a los sujetos. (20).

En el derecho mexicano esta situación es completamente diferente ya que como expresa el artículo 78 del Código de Comercio "En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validéz del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados."

Para resolver este problema nos remitimos a la teoría de las obligaciones y seguiremos al Lic. Manuel Borja Soriano (21).

(20) Ibid p. 87

(21) Borja Soriano, Manuel.- Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1984, p. 125.

Cuatro sistemas se conocen sobre el momento en que queda formado el contrato y son a saber:

- I.- Sistema de la Declaración;
- II.- Sistema de la Expedición;
- III.- Sistema de la Recepción;
- IV.- Sistema de la Información.

I.- Sistema de la Declaración.- El contrato queda formado cuando se declaran ambas voluntades en cualquier manera.

II.- Sistema de la expedición.- El contrato se perfecciona cuando la voluntad además de manifestarse se contesta y se dirige al oferente.

III.- Sistema de Recepción.- El contrato se forma cuando además de la manifestación y de la expedición, se ha recibido la aceptación por parte del oferente.

IV.- Sistema de la Información.- El contrato se perfecciona en el momento en que el oferente además de recibir la aceptación, llega al conocimiento de la misma. Es decir, no hasta que llegue la aceptación, es necesario que el proponente se entere de ella.

4.- PERFECCIONAMIENTO ENTRE PRESENTES Y ENTRE AUSENTES.

Nuestro Código Civil, establece el sistema de la recepción en su artículo 1807 "El contrato se forma en el momento en que el proponente recibe la aceptación, estando ligado por

su oferta según los artículos precedentes." Esta regla es aplicable a los sistemas de contratación del orden civil ya que como veremos no es igual en el caso mercantil ni específicamente en el contrato de seguro.

Es necesario distinguir si la oferta se hace entre presentes o entre ausentes ya que el tratamiento es completamente diferente.

a) Entre presentes.- El proponente sólo queda obligado por un momento pues si no lo acepta el otro inmediatamente, queda desligado. Artículo 1805 del Código Civil.

Cuando la oferta además estuviere ligada a un plazo, el proponente quedará obligado hasta su expiración.

b) Entre ausentes.- Cuando las partes no se encuentran uno frente a otro, se habla de contrato entre ausentes y la Ley otorga el plazo de tres días para que permanezca obligado el proponente, además del tiempo necesario para la ida y vuelta del correo o del que se juzgue necesario no habiendo correo público, según las distancias y facilidades o dificultades de las comunicaciones. Código de Comercio.

En el caso del contrato de seguro la Ley sobre el Contrato de Seguro establece expresamente que el periodo en que permanece obligado el proponente a su oferta es de quince o treinta días de acuerdo con el artículo 5, durante los cuales si la aseguradora contesta se perfecciona el contrato, si la

aceptación fuera tardía el proponente no quedará obligado por su oferta.

En el caso de la celebración de contratos por vía telefónica, la Ley los considera como si se celebrasen entre presentes.

La Ley sobre el Contrato de Seguro no sigue el sistema de la recepción sino el del conocimiento o información ya que el artículo 21 indica que el contrato se perfecciona desde que el proponente tuviere conocimiento de la aceptación de la oferta.

El Lic. Ruíz Rueda (22) considera que el caso del artículo 25 de la Ley sobre el Contrato de Seguro en que el proponente tiene treinta días para hacer las modificaciones si no concordaren con la oferta original, se trata de una nueva oferta, esta vez hecha por la aseguradora y que es la única ocasión en que ésta se constituye en proponente. Yo considero que si se trata de una nueva oferta por parte de la aseguradora más no es éste el único caso en que lo hace como veremos más adelante.

A continuación transcribimos la fundamentación del Lic. Ruíz Rueda (23):

(22) Ruíz Rueda, Luis.- Op. Cit. p. 90

(23) Ibid p. 85

"No es propuesta al público.- Las condiciones generales de cada tipo de contrato de seguro, predispuestas por el asegurador y difundidas en el público mediante cualquier medio - principalmente el de los agentes - no constituye técnicamente una verdadera oferta del contrato de seguro hecha al público en general, en forma tal de que el asegurador carezca de libertad para elegir o seleccionar a su contraparte,....." En el mismo sentido afirma que se trata de una "invitación" a proponer la celebración de contratos.

Lo anterior lo fundamenta en el sentido que las cláusulas generales no son lo que puede constituir el acuerdo de voluntades sino las cláusulas particulares que hace llegar el "invitado" a la aseguradora, quien en todo momento puede aceptar o rechazar el riesgo.

Aquí encontramos un problema entre aceptar íntegramente la teoría expuesta y así declarar que el contrato de seguro no es un típico contrato de adhesión, o por el contrario afirmar que pertenece a esta categoría y que la empresa de seguros sí realiza una oferta al público.

Mi opinión es que no podemos generalizar y hablar de que siempre el proponente es el candidato a asegurado y siempre la aseguradora es el aceptante. Tenemos que distinguir entre aquellos riesgos que por su naturaleza y volumen o masificación han requerido sistemas adecuados como el del contrato de adhesión para su mejor funcionamiento.

Por ejemplo en el ramo de seguro de automóviles, desde mi punto de vista, estamos ante el clásico contrato de adhesión con oferta al público de acuerdo a los siguientes argumentos: Las tarifas son preestablecidas. Los riesgos cubiertos son un paquete de coberturas a saber: daños materiales, robo total, responsabilidad civil, gastos médicos a ocupantes del vehículo, reinstalación automática de límites de responsabilidad, etc.; y el candidato lo único que debe hacer es elegir qué paquete desea, de acuerdo a sus necesidades y posibilidades.

Lo que el Licenciado Luis Rueda (24), llama condiciones particulares son en este caso las descripciones del vehículo como pueden ser: modelo, marca tipo, etc. y que sólo constituyen la descripción particular del objeto del contrato. Es idéntico al caso del contrato de energía eléctrica en que el candidato acepta o no acepta el clausulado general y posteriormente aporta los datos de ubicación del predio o inmueble para el cual se solicita el servicio.

En los seguros de personas estoy de acuerdo en que el proponente es el candidato a asegurado forzosamente, ya que el oferente propone a la aseguradora un riesgo único e irreplicable en la naturaleza y que es el hecho, de que esa persona viva durante determinado tiempo o que sufra en su persona una enfermedad o un accidente lo que realmente constituye el riesgo. La

(24) Ibidem.

compañía debe en este caso analizar, asumir o rechazar el riesgo según considere y en base a cálculos actuariales y al estado de salud y condiciones de vida del proponente.

En algunos seguros como por ejemplo el de accidentes personales o el de gastos médicos mayores, la póliza u oferta al público es aún más evidente. Las compañías emiten folletos en los que se determinan claramente las condiciones generales y particulares del seguro y mediante un formulario sencillo, el destinatario se adhiere a la oferta y devuelve vía correo su aceptación a la aseguradora. Si está dentro del parámetro de su oferta, ésta procede inmediatamente a emitir la póliza sin más trámite que el del papeleo. Estrictamente se puede afirmar que el contrato se ha perfeccionado desde el momento en que la aseguradora conoce la voluntad de la persona para adherirse a su oferta.

Concluyo pues por afirmar que el proponente de un contrato de seguro puede ser o la empresa aseguradora o bien un candidato quien propone transferir el riesgo a una empresa. Todo depende del tipo del seguro y de la forma en que se manifieste la voluntad de cada una de las partes.

5.- PRESCRIPCIÓN.- Técnicamente la prescripción es la pérdida de un derecho por no haberse ejercitado en tiempo. En este sentido la Ley sobre el Contrato de Seguro menciona que "Todas las acciones que deriven de un contrato de seguro prescribirán en dos años, contados desde la fecha del aconteci-

miento que les dió origen." Artículo 81. Por ejemplo, si se hubiera celebrado un contrato sobre el riesgo de terremoto de un edificio y que estuvo en vigor durante el sismo del 19 de septiembre de 1985 y el edificio hubiera resultado afectado, los derechos a la indemnización deben ser reclamados antes del 19 de septiembre de 1987, de hacerlo posteriormente se perderán automáticamente a no ser que los asegurados ignoraran los daños del edificio por resultar estos ocultos a la simple apreciación, en cuyo caso comenzará a correr el plazo a partir de que tuvieren conocimiento del mismo.

En las acciones derivadas de omisiones, falsas o inexactas declaraciones que correspondan a la aseguradora, el plazo de prescripción no correrá hasta el día en que tuviere conocimiento de ellas.

El artículo 82 de la Ley sobre el Contrato de Seguro señala que para los terceros beneficiarios el plazo correrá a partir del día en que tengan conocimiento del derecho constituido a su favor.

Por ejemplo, en el caso de seguro de vida de una persona, cuya única prueba fuere una póliza y que los beneficiarios la encontraran dos o tres años después del fallecimiento, el plazo comenzará a correr desde ese momento.

El término de dos años señalado para la prescripción es de carácter impositivo por lo que las partes no podrán alte-

rarlo. Artículo 83.

Además de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, ésta se interrumpirá por el nombramiento de peritos en caso de siniestro.

6.- SEGURO A NOMBRE Y POR CUENTA DE UN TERCERO.- El seguro se puede contratar por un menor o un incapacitado por medio de representante legítimo y cualquier persona puede contratar por medio de un apoderado según se desprende de los siguientes artículos de la Ley sobre el Contrato de Seguro:

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

Los artículos 11 y 12 contemplan la posibilidad de contratar por cuenta de un tercero aún sin ser su representante y sin su consentimiento. Estos preceptos están en contra de lo que establecen los artículos 1801 y 1802 del Código Civil para el Distrito Federal, en el sentido de no poder contratar por cuenta de otro sin su autorización. Lo anterior se explica claramente cuando contemplamos algunos casos en que existe una persona con un interés asegurable en un bien que no le pertenece, por ejemplo el depositario de mercancía para proteger o compartir su responsabilidad. Estamos ante una estipulación a favor de tercero.

También el artículo 11 contempla la posibilidad del seguro por cuenta de quien corresponda en las siguientes posibilidades: Cuando es incierto el titular del interés asegurable (controversia de propiedad de una cosa); cuando el interés asegurable corresponde a varias personas y no es posible determinar en qué proporción; cuando el interés asegurable cambia de titular durante la vigencia del seguro.

C A P I T U L O I V

EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES

- 1.- EL PAGO
- 2.- LA PRIMA COMO CONTRAPRESTACION TECNICA.
- 3.- LA PRIMA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS ARTICULOS 21 FRACCION II, 34, 35, 36, 40 y 41 DE LA LEY SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO.
- 4.- PROYECTO DE MODIFICACION DE ESTAS DISPOSICIONES.
- 5.- EL PAGO DEL SINIESTRO
- 6.- MORA EN EL PAGO DEL SINIESTRO.

1.- El Pago.- El contrato de seguro es por naturaleza oneroso por lo que una de sus principales características es la existencia del precio. (25)

Tanto el pago de la prima como el pago de la indemnización en caso de siniestro, constituyen la forma en que una y otra parte cumplen con las obligaciones nacidas en el contrato.

En este sentido citamos al Lic. Benitez de Lugo (26) quien afirma: "No puede concebirse un contrato de seguro sin la reciprocidad de compromisos entre el asegurado y el asegurador. Por parte del primero, el de pagar una prima equivalente al precio de los riesgos. Por parte del segundo, el de responder de dichos riesgos. Ninguna de estas obligaciones puede subsistir sin la concurrencia de la otra, más la del asegurado es exigible a partir del acto del contrato y se renueva anualmente al llegar al vencimiento de la prima; la del asegurador es de carácter eventual y depende de acontecimientos inciertos e indeterminados."

Nuestra Ley sobre el Contrato de Seguro en su artículo 34 indica que: "Salvo pacto en contrario la primera prima vencerá

(25) El Código Civil para el Distrito Federal establece que "pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido", Artículo 2062.

(26) Benitez de Lugo, Raymundo Luis.- Tratado de Seguros. Madrid, España, Instituto Editorial Reus 1955, Tomo II p. 49.

en el momento de la celebración del contrato por lo que se refiere al primer periodo del seguro; entendiéndose por periodo del seguro el lapso para el cual resulta calculada la unidad de la prima. En caso de duda se entenderá que el periodo del seguro es de un año."

Igualmente para el caso del pago de la indemnización por siniestro la Ley citada establece en su artículo 71 que: "El crédito que resulta del contrato de seguro vencerá treinta días después de la fecha en que la empresa haya recibido los documentos e información que le permitan conocer el fundamento de la reclamación....."

De cualquier manera nos queda claro que la naturaleza de ambos pagos es idéntica en cuanto a que su fin es el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el contrato y sin embargo funcionalmente operan completamente distinto uno de otro por lo que en adelante trataremos por separado la prima y el pago del siniestro.

2.- La Prima como Contraprestación Técnica.- Una vez conocida la probabilidad de un riesgo y la cifra de la pérdida eventual que esa probabilidad representa, se obtiene lo que se conoce con el nombre de prima y que no es más que el precio de dicho riesgo. Para el Lic. Benitez de Lugo (27) "La prima es jurídicamente la equivalencia del precio de la garantía que

(27) Ibid p. 39

presta el asegurador y técnicamente el valor actual de la obligación del mismo en el momento del contrato."

La prima es el elemento necesario que los asegurados ponen en manos del asegurador para que éste pueda cumplir sus obligaciones de pago de siniestros, pago que se realiza con los fondos creados por los propios asegurados y no del capital social de la empresa, pues éste no es de explotación.

El Lic. Alfredo Manes nos dice que (28) "La dotación para atender las necesidades a que responde el seguro, pueden reunirse de diversos modos, el más frecuente es el pago de cuotas, por adelantado o, a posteriori; cuotas que reciben el nombre de primas y que presentan en la práctica una serie de modalidades."

Se afirma que la prima es indivisible ya que debe corresponder a la unidad del tiempo adoptada para determinar el valor del riesgo, cuya unidad como hemos mencionado es generalmente de un año. Como la unidad del tiempo del riesgo es normalmente indivisible, aunque solo se haya corrido por una parte de dicho período, pues la ocurrencia del riesgo hubiera podido sobrevenir en cualquier momento. De ahí que la prima sea así mismo indivisible por el período adoptado por unidad de tiempo.

(28) Manes Alfredo.- Tratado de seguros.- Teoría General del Seguro. Traducción de la 4a. Edición Alemana por Fermín Soto, Madrid, Editorial Loyos, Ltda. 1930, p. 250.

La más importante consecuencia de la indivisibilidad de la prima es que ésta se debe en su totalidad a la aseguradora aún cuando por cualquier razón la garantía se suspenda o se extinga antes de fenecer el período del seguro. La Ley sobre el Contrato de Seguro contempla este principio de la indivisibilidad de la prima en su artículo 44 al afirmar que "Salvo estipulación en contrario, la prima convenida por el período en curso, se adeudará en su totalidad aún cuando la empresa aseguradora no haya cubierto el riesgo sino durante una parte de ese tiempo." Como vemos esta regla ya no es tan rígida como en sus orígenes ya que admite pacto en contrario. Las aseguradoras en algunos casos hacen devoluciones por este concepto a los asegurados y se realizan los cálculos bajo procedimientos denominados de "corto plazo" o "a prorrata" y que consisten en devolver una parte proporcional del tiempo no corrido o por el contrario, se devuelve una parte que se calcula basados en el principio de indivisibilidad y por lo tanto no es proporcional.

La prima representa en consecuencia la principal obligación del asegurado, y según la Ley sobre el Contrato de Seguro debe aparecer expresada en caracteres claros y legibles en el texto de la póliza, constituyendo una deuda que se deberá pagar en el domicilio del deudor salvo pacto en contrario.

El pago de la prima en principio recae en el contratante. En el seguro por cuenta de otro en caso de insolvencia del contratante recaerá la obligación en el asegurado. Sin embargo, la empresa debe aceptar el pago de la prima hecho por un acreedor del asegurado con prioridad hipotecaria o prendaria o por cualquier otra persona que tenga interés en la continuación del seguro. Lo anterior se fundamenta en los artículos 31, 32 y 42 de la Ley sobre el Contrato de Seguro y 2065 del Código del Comercio.

La compañía de seguros se puede compensar el pago de las primas e incluso los préstamos que hubiere otorgado sobre las reservas de las pólizas que se le adeuden con el pago debido al beneficiario por concepto de indemnización de siniestros.

Para explicar algunos aspectos de la formación científica de la prima seguiremos las ideas y conceptos del Lic. J. Jesús Rodríguez Salas (29) quien nos dice: "La eventualidad desfavorable tiene dos índices: la probabilidad y la frecuencia."

Tomando en consideración estos dos factores, el asegurador está en posibilidad de determinar con aproximación, el número de eventos que ocurrirán dentro de cierto tiempo y con ellos fijar el precio del riesgo.

(29) Rodríguez Salas, J. Jesús.- Op. cit. Tomo I, p. 146.

3.- La Prima desde el Punto de Vista de los Artículos 21 fracción II, 34, 35, 36, 40, 41 y 44 de la Ley sobre el Contrato de Seguro.- En apoyo al principio de la consensualidad del contrato el artículo 21 nos indica que el mismo: "...II.- No puede sujetarse a la condición suspensiva de la entrega de la póliza o de cualquier otro documento en que conste la aceptación, NI TAMPOCO A LA CONDICION DE PAGO DE LA PRIMA." Es decir, que el contrato se perfecciona según hemos indicado en el momento en que el oferente conozca la aceptación de la obligación y la póliza o cualquier otro documento solo tienen carácter probatorio.

Sin embargo el momento del vencimiento de la prima se establece en el artículo 34 de la propia Ley, salvo pacto en contrario, en el acto de la celebración del mismo. Es decir, que en el momento de la celebración, el asegurador se hace acreedor de una deuda líquida y exigible del asegurado quien adquiere en ese momento la obligación de pago inmediato. No se trata de una regla imperativa ya que se puede convenir en que la prima venza en el momento en que comience a correr el riesgo o que se pagará al final del período de cobertura, (caso este último completamente improbable y fuera de uso, pues normalmente el pago de las primas es por anticipado) o en cualquier otro momento que determinen las partes.

Para reafirmar los conceptos anteriores se estipula en el artículo 35 que no se podrá eludir la responsabilidad

por la realización del riesgo, por convenio en que se pacte que el seguro no entrará en vigor sino al pago de la prima.

El artículos 36 y 37 no confirmen el criterio del vencimiento anticipado de la prima en caso de pagos parciales o períodos ulteriores de cobertura.

Hasta este momento podemos aceptar lo siguiente:

- 1.- La existencia del contrato no depende del pago de la prima ya que se trata de un contrato consensual.
- 2.- La prima vence en el momento de la celebración del contrato, salvo pacto en contrario, y en ese momento se crea una deuda líquida y exigible.

El artículo 40 de la Ley en análisis establece que - si la prima, o fracción de ella en caso de pago en parcialidades, no hubiera sido cubierta dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su vencimiento, los efectos del contrato cesarán automáticamente a las doce horas del último día de este plazo.

Este artículo es muy claro en cuanto a que otorga un término extintivo al pago de la prima de treinta días contados a partir de su vencimiento, es decir, de la fecha en que

se celebró el contrato, salvo pacto en contrario. Decimos que es un término extintivo ya que es un acontecimiento futuro de realización cierta (que llegue el día treinta) del cual depende la extinción de los efectos del contrato, además está sujeto a la condición resolutoria del pago dentro del plazo y cuya omisión resuelve de pleno derecho los efectos del contrato.

La realidad es que el diseño de este mecanismo favorece el mal uso y el descontrol administrativo y económico de las partes, pero especialmente del asegurador. El asegurado disfruta de treinta días de cobertura gratuita ya que si llegara a suceder el siniestro dentro de este lapso de tiempo, la aseguradora estará obligada a su pago. Si no llegara a efectuar el pago de la prima, ya obtuvo un beneficio y la aseguradora no cuenta con ninguna acción para el cobro de ese período resultando un absurdo en que sólo pagarán la prima quienes hubieren sufrido un siniestro durante ese tiempo inicial de vigencia y que se repiten cada vez que vence una parcialidad. De esta forma un asegurado puede gozar de un año de cobertura gratuita con el solo hecho de celebrar contratos con doce aseguradoras consecutivamente en el transcurso del mismo.

Por si fuera poco, el artículo 41 indica que será nulo cualquier convenio que pretenda privar de sus efectos a las disposiciones que hemos comentado del artículo 40 de tal manera que en ninguna aseguradora ni en ningún caso se

puede pactar el pago de la prima antes de transcurrido ese período.

Probablemente en otras épocas esta disposición fue menos inadecuada que en el presente, en que el costo del dinero es cada día mayor, resultando que además de ser un financiamiento al asegurado, no lo es sólo por el precio literal de la prima sino también por los intereses que han llegado a ser al nivel del 7, 8, ó 9 por ciento mensual, con lo cual el asegurador resulta gravemente lesionado y en mi opinión el asegurado obtiene beneficios no proporcionales a sus obligaciones.

Por una disposición reglamentaria a nivel circular de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, es obligación del asegurador insertar en el formato de la póliza el texto íntegro de los artículos 40 y 41 a fin de que el asegurado conozca sus derechos, de tal suerte que supongo que la H. Comisión Nacional Bancaria y de Seguros no sólo no considera al artículo sumamente gravoso e injusto sino que presume que alguien pudiera exigir el pago por anticipado.

El legislador del contrato de seguro de 1935 elaboró un procedimiento para el cobro de la prima, de acuerdo con la consensualidad del contrato adoptando estas ideas de la Ley Francesa de Seguros del año de 1930. A lo largo de su aplicación tuvo muy grandes problemas pues en nuestro país se adeudaban grandes cantidades de primas debido a que aunque el precio debía pagarse en efectivo en el momento de la celebración, se aceptaban títulos de crédito que se documentaban fuera

de la póliza. Si no se pagaba habían dos caminos, o la rescisión del contrato o el cobro por vía judicial y casi siempre se recurría al primero. Fue entonces cuando adoptó el sistema de cobro de primas que hemos descrito en renglones anteriores, prohibiendo el pago con títulos de crédito a plazo, pero que también adolece de los inconvenientes que hemos señalado. Estas reformas a la Ley se realizaron a petición de la Asociación Mexicana de Instituciones de Seguros, pretendiendo corregir los problemas que existían.

4.- Proyecto de Modificación.

Ha quedado aceptado en el inciso anterior, que estamos de acuerdo en los preceptos que establecen que la prima vence en el momento de la celebración del contrato, sin embargo, en cuanto al momento del pago diferimos, por lo que redactaríamos los artículos correspondientes de la siguiente manera:

Artículo 21.- El contrato de seguro:...II.- No puede sujetarse a la condición suspensiva de la entrega de la póliza o de cualquier otro documento en el que conste la aceptación, ni tampoco a la condición del pago de la prima. Sin embargo su vigencia correrá sólo desde que ésta se hubiere pagado.

Artículo 34.- La prima vence en el momento de la celebración del contrato a menos que el riesgo no sea asumido por la aseguradora en ese momento en cuyo caso vencerá en el de la iniciación, por lo que se refiere al primer período del

seguro, entendiéndose por período del seguro el lapso para el cual resulte calculada la unidad de la prima. En caso de duda se entenderá que el período del seguro es de un año.

Artículo 35.- La empresa aseguradora deberá rechazar el pago del siniestro si la prima no ha sido cubierta en el momento de su vencimiento.

En estos artículos aplicamos un criterio muy simple en el sentido de que en el comercio no existe ningún caso excepto el de seguros, en el que el consumidor disfrute del bien o servicio y después de un tiempo quede a su juicio pagar o no. Normalmente se paga por anticipado.

Artículo 40.- Si no se inicia el período de vigencia por no haberse efectuado el pago, habrá un plazo de cinco días para realizarlo e iniciar sus efectos, de lo contrario el contrato se resolverá de pleno derecho y será necesario celebrar uno nuevo para determinar si las condiciones originales subsisten o se han modificado.

Artículo 41.- Será nulo cualquier convenio que pretenda privar de sus efectos a las disposiciones del artículo anterior.

5.- El Pago del Siniestro.- Antes de entrar a analizar a fondo el pago del siniestro como una de las obligaciones del asegurador en caso de que el riesgo se actualice, es necesario que reflexionemos nuevamente sobre la naturaleza de la

obligación primaria de la aseguradora y que consiste en un "hacer". Cuando se constituye la obligación por parte del asegurador de resarcir al asegurado en caso de siniestro, ésta se puede percibir como un "hacer", al garantizar el pago de la indemnización, que es diferente a la obligación de pagar el siniestro cuando éste ya se realizó, en cuyo caso la naturaleza de la obligación es de "dar".

Hemos dicho que el riesgo es un elemento esencial del contrato y una de las partes adquiere la obligación de asumirlo en contraprestación del pago de la prima. Asumido el riesgo podrá surgir la obligación de pagar cuando se presenta el siniestro, es decir, que si éste no se presenta, la obligación de pagar no existe.

En este sentido el artículo 59 establece que "La empresa aseguradora responderá de todos los acontecimientos que presenten el carácter de riesgo cuyas consecuencias se hayan asegurado, a menos que el contrato excluya de una manera precisa determinados acontecimientos." Se puede leer claramente que no es suficiente que el riesgo se presente sino que es necesario que presente consecuencias que se hayan asegurado. Por ejemplo, puede existir un terremoto y no suceder nada al bien asegurado, en cuyo caso no existe la obligación de pago.

Una condición para que la empresa pague el siniestro es que el asegurado o beneficiario cumpla con lo establecido en el artículo 66 de la Ley sobre el Contrato de Seguro en

el sentido de que una vez conocido el daño o la existencia del propio seguro, deberá ponerlo en conocimiento del asegurador en un término de cinco días. Dicho aviso deberá ser por escrito a no ser que se haya pactado en contrario en el contrato.

La omisión del cumplimiento del aviso puede tener dos tipos de consecuencias. La primera.- Si se hizo por negligencia o descuido después del término establecido, produce que la aseguradora pueda reducir el monto de la indemnización hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiera dado oportunamente. La segunda.- Si la omisión tuvo por objeto impedir que se verificaran las circunstancias del siniestro en su oportunidad, produce la cancelación de la obligación de la aseguradora.

Para poder proceder al pago de la indemnización es lógico pensar que la aseguradora deba contar con todos los elementos necesarios que le permitan conocer la naturaleza y circunstancias que dieron origen al siniestro y el estado que guardan las cosas después de ocurrido el daño. Por lo tanto podrá exigir del asegurado o beneficiario toda clase de informes para determinarlo.

Igualmente podrán quedar extinguidas las obligaciones de la empresa si llega a demostrar que con el fin de hacerla incurrir en error, disimulan o declaran inexactamente cuestiones que excluyan o puedan restringir dichas obligaciones. Lo mismo se observa en el caso de que con el mismo propósito no se envíen

a tiempo los documentos requeridos.

Una vez determinado el monto de la reclamación y su procedencia (procedimiento que se lleva a cabo normalmente mediante un ajuste en el cual intervienen peritos en la materia correspondiente) y se reúne la información y documentos del caso, la empresa cuenta con treinta días para realizar el pago al asegurado o al beneficiario.

De la misma manera en que no estuve de acuerdo en que el pago de la prima se realizara treinta días después de inicio de la vigencia de la póliza o del vencimiento del plazo, tampoco estoy de acuerdo en que el asegurado deba sufrir un retardo de esa magnitud en el pago de su indemnización. Analicemos por qué: En primer término, ya se determinó la procedencia del siniestro, es decir, que la eventualidad estubiese prevista en el contrato; En segundo lugar el asegurado ha cumplido con todas las obligaciones que ya hemos mencionado; En tercer lugar, el costo del dinero actualmente puede llegar a representar hasta un 10% mensual en su manejo; En cuarto punto, el deterioro del poder adquisitivo del dinero dentro de una carrera inflacionaria es aún más impactante ya que los precios de los productos en el mercado varían no de un mes a otro, sino de un día a otro. De tal forma que el asegurado o el beneficiario resultan gravemente afectados por esta disposición.

En mi opinión el crédito a favor del asegurado o

beneficiario debe ser liquidado en el momento en que se firme el convenio de indemnización entre las partes.

Creo que la Ley debería establecer un procedimiento perentorio para la integración de la investigación y fijación del monto a pagar, pues muchas veces las empresas aunque pagan dentro de los treinta días, estos los empiezan a contar después de haber dilatado oficiosamente el trámite.

Una razón que podríamos encontrar para que el pago se retrase treinta días es que la aseguradora recupere la parte de cesión del riesgo por reaseguro, aunque yo no considero que es un elemento de peso ya que se pueden solicitar a las empresas reaseguradoras anticipos de su participación desde el momento en que se conoce la existencia del daño en un bien asegurado. Además la empresa cuenta con sus reservas de riesgos en curso, y catastróficas que le deben permitir hacer frente a estos compromisos.

El párrafo final del artículo 71 prohíbe el posible abuso de la empresa al exigir en el contrato que el adeudo sea reconocido por ella o comprobado en juicio para que sea exigible.

6.-Mora en el Pago del Siniestro. Se constituye en mora el aséguador al día siguiente del vencimiento del plazo del artículo 71. La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros ha determinado que las consecuencias de la mora, inde-

pendientemente del pago de daños y perjuicios que el asegurado o beneficiario pudiera reclamar, deben ser cubiertos mediante un interés determinado por el costo porcentual promedio del dinero que determine el Banco de México en forma general. Esta disposición debe ser insertada obligatoriamente por la aseguradora en el texto de las pólizas.

C A P I T U L O V

CONCEPTOS ESPECIALES SOBRE SEGUROS DE DAÑOS Y DE PERSONAS.

1.- SEGUROS DE DAÑOS.

- A).- SUMA ASEGURADA Y VALOR DEL INTERES ASEGURABLE.
- B).- PAGO DEL SINIESTRO EN DINERO O EN ESPECIE.
- C).- REINSTALACION DE SUMAS ASEGURADAS.
- D).- SUBROGACION.
- E).- SALVAMENTOS.

2.- SEGUROS DE PERSONAS.

- A).- INDISPUTABILIDAD
- B).- BENEFICIARIOS
- C).- SUICIDIO
- D).- CLAUSULA DE CARENCIA DE RESTRICCIONES.
- E).- SEGUROS DE MENORES
- F).- NUEVOS CONTRATOS.

Hasta este punto de nuestro trabajo hemos enunciado teorías y conceptos aplicables a todo tipo de seguros, sin embargo, considero de especial interés el mencionar algunos preceptos que comentaremos y que distinguen a cada uno de ellos.

Aunque en esencia todos los seguros parten de la base de la existencia de un riesgo cuya realización o temporalidad son inciertos, no todos comparten elementos que en algunos son lógicos y en otros por su naturaleza son imposibles.

Es muy fácil concebir el aseguramiento de un bien material en dinero pues su reposición puede darse y aunque el objeto sea de una rareza determinada, el valor en dinero, compensaría la pérdida material. No es así en el caso de los seguros de personas que durante varios años se discutió su legitimidad jurídica y moral pues la filosofía romana según la cual un hombre libre no se tasaba en dinero imperó por mucho tiempo. Además en el inicio de este tipo de seguros se cometieron abusos enormes por lo que fueron objeto de restricciones y prohibiciones. En 1563 Felipe II prohíbe los seguros sobre la vida de personas y los califica de "nocivos y contrarios al bienestar general como malos ejemplos." Posteriormente en 1509 los Estatutos de Génova prohibían asegurar la vida del Papa sin su consentimiento. En 1706 se funda en Inglaterra la Aircable Society, primera empresa de seguros sobre la vida

y después se autorizaron también en Francia hacia 1818 (30).

1.- Seguros de Daños.- Nuestra legislación siguiendo los modelos de otros países como Suiza y Francia e inspirados en el proyecto de Mossa dividió los seguros en dos grandes grupos, el de daños y el de personas.

"De daños son aquellos mediante los cuales la empresa aseguradora se obliga, a cambio del pago de la prima, a resarcir el daño patrimonial que sufre el asegurado al realizarse el evento temido (riesgo) previsto en el contrato." (31).

Así la Ley sobre el Contrato de Seguro establece que "Todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro, podrá ser objeto de contrato de seguro contra los daños". Artículo 85.

Desde mi punto de vista la redacción de este precepto adolece del defecto de aludir a que alguien tenga interés en que no se produzca el siniestro queriendo expresar que dicho interés radica en que en caso de que se produzca el siniestro no se vea afectado su patrimonio.

El interés económico a que se refiere el artículo 85 se denomina interés asegurable y cualquier persona, no exclu-

(30) Arellano Moreno, Antonio.- Doctrina y Legislación sobre Seguros Mercantiles. Editorial Mediterráneo, Caracas, Venezuela 1970, p. 136.

(31) Ruíz Rueda, Luis.- Op. Cit. p. 159.

sivamente el propietario, que tenga algún tipo de interés económico, como por ejemplo el acreedor, el depositario, etc., podrá contratar legítimamente un seguro de este tipo. En este sentido el artículo 87 segundo párrafo de la Ley en estudio nos dice que en el caso de que se asegure una cosa ajena se considera que el contrato se celebra también en interés del dueño, pero que éste no podrá beneficiarse de seguro sino después de haber resarcido al contratante o cubierto el interés que él tuviere y de haberle restituido las primas pagadas.

Se debe dividir el seguro de daños en seguro de cosas y seguro de responsabilidad.

El seguro de daños es un contrato de indemnización, pues jamás deberá reportar una ganancia al asegurado, simplemente constituye el resarcimiento del daño patrimonial ocasionado por el siniestro. Estas características lo distinguen del juego y de la apuesta. La Ley sobre el Contrato de Seguro establece que la aseguradora solo responde hasta el monto de la suma asegurada y del valor real de la cosa asegurada. Este principio se fundamenta en el temor de que los siniestros se puedan ocasionar por el propio asegurado o por el beneficiario si la prestación fuera mayor a la pérdida ocasionada por el daño. De esta forma también se eliminan los peligros de la apuesta y de las especulaciones con el simple aumento de la suma asegurada, lo que permitiría tener una ganancia en caso de siniestro. En consecuencia, las operaciones deben estar

calculadas en base a estudios técnicos que permiten determinar la frecuencia y la gravedad sin tozar en cuenta las apuestas y los siniestros voluntarios que por su naturaleza desvarían toda especulación teórica.

El seguro de provechos esperados o de pérdida de utilidad tiene también su fundamento en el interés asegurable y el hecho de que su cuantificación dependa de elementos completamente variables no impide que el asegurado pueda fijarlos según sus estimaciones siempre que demuestre que es posible su determinación, dentro de los límites de un interés legítimo.

A).- Cláusula de Indemnización Proporcional.- El artículo 86 de la Ley sobre Contrato de Seguro establece que el asegurador solo pagará el daño que haya producido el siniestro que esa indemnización se debe limitar en primer lugar por el monto de la suma asegurada que se determina libremente entre las partes y normalmente por el asegurado y que debe aparecer claramente en la póliza. Artículo 20. Y en segundo lugar por el valor real asegurado. Para algunos autores este último concepto es confuso pues se puede creer que se trata también de la suma asegurada.

Estoy de acuerdo en la apreciación del Lic. Luis Ruiz Rueda (32), en el sentido de que el legislador emplea el concepto de valor real asegurado a lo largo del desarrollo

(32) Ibid p. 171

de la Ley sobre el Contrato de Seguro de diferente forma por ejemplo en los artículos 86, 90, 91, 92, 93, 95 y 102 donde se refiere a él de las siguientes formas: a) Valor asegurado; b) Valor del interés asegurado; c) Interés asegurado; d) Valor estimativo de la cosa asegurada; e) Valor real de la cosa asegurada; y f) Valor del interés asegurado. En realidad quiso referirse al concepto de valor del interés asegurado, sin dar una noción clara de lo que se entiende por él.

Analizaremos el primer límite de la indemnización debida por el daño y que es la suma asegurada que consiste en el monto de la garantía convenida entre las partes y que constituye el máximo de la obligación indemnizatoria del asegurador. Es decir, que se puede llegar a ese valor máximo cuando el valor de los daños es igual a la suma asegurada o cuando es mayor que ésta.

El problema es determinar qué significa valor del interés asegurado que es el segundo límite de la obligación del asegurador. Para el Lic. Luis Ruíz Rueda (33) éste es "igual al monto máximo de los daños patrimoniales que el asegurado puede sufrir en caso de que ocurra el evento temido."

El valor del interés asegurable puede modificarse por varias razones: a) Por devaluación o revaluación de la moneda; b) Del mejoramiento intrínseco o la depreciación del bien; ó c) Por fluctuaciones del precio en el mercado. La

(33) Ibid p. 173

Ley reconoce estas posibilidades y otorga la posibilidad de reducir tanto el valor real como el monto de la prima proporcionalmente.

Para determinar el monto de la indemnización se tomará en cuenta el valor real en el momento de la realización del siniestro. En consecuencia el valor del interés asegurable es un valor objetivo.

De esta relación entre suma asegurada y valor del interés asegurable pueden surgir varias consideraciones o combinaciones:

1.- Cuando ambas son iguales, es decir, cuando la suma asegurada es igual al valor del interés asegurable. Esta es la relación ideal en cualquier contrato de seguro contra los daños pues las consecuencias en el caso de siniestro ya fuere una pérdida o daño parcial o total es que se paga íntegramente.

2.- Cuando la relación que existe entre la suma asegurada y el valor del interés asegurable se da en tal forma que la primera sea mayor al segundo, estamos en el caso del supraseguro o sobreseguro. Esta situación puede darse de mala o buena fé, por ignoancia del valor del interés asegurable o por abuso. En el caso de buena fé opera lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, es decir, que aunque la suma asegurada sea mayor, el monto de la indemnización

no podrá ser más alto que el valor del interés asegurable. Por ejemplo yo aseguro un edificio de \$ 100 000 000.00 y en un siniestro se destruye totalmente, pero su valor real eran \$ 50 000 000.00, la indemnización que procede es la segunda. En este caso el asegurado no tiene derecho a devolución de primas. En el caso del sobreseguro de mala fé, la sanción es la nulidad del contrato, con la dificultad de la carga de la prueba. Artículo 95.

3.- Cuando la suma asegurada es inferior al valor del interés asegurable, estamos en el caso del infraseguro o seguro parcial, y el asegurado solo está cubierto en el porcentaje que represente el valor real con respecto al de la suma asegurada.

El artículo 94 de nuestra Ley establece que "Salvo convenio en contrario, si la suma asegurada es inferior al interés asegurado, la empresa aseguradora responderá de manera proporcional al daño causado." Este artículo se debe insertar íntegramente en el texto de las pólizas y se le denomina Cláusula de Proporción Indemnizable. (34).

El infraseguro se puede dar por disposición de la Ley, como en el caso del seguro de crédito voluntario o involuntario en que se pretende que el tomador siempre conserve una parte de las pérdidas para que de esta manera seleccione co-

(34) Martínez Gil, José de J.- Op. Cit. p. 202

rectamente a sus deudores.

Para el caso del infraseguro provocado por los fenómenos inflacionarios o revaluación de los bienes por el simple transcurso del tiempo, las compañías de seguros han implementado mecanismos que permiten al asegurado mantener durante la vigencia de su contrato el valor del interés en relación a la suma asegurada en una proporción siempre igual. Se le denomina endoso de aumento automático de la suma asegurada y consiste en que las partes prevén el incremento inflacionario o el aumento del valor durante el tiempo de vigencia y se establece que vaya aumentando mensualmente hasta alcanzar la suma prevista. Al asegurado se le cobra el 50% de la prima que corresponda a este aumento.

Es necesario distinguir con claridad la diferencia que existe entre infraseguro y coaseguro. El coaseguro consiste en que las partes sabiendo de antemano el valor del interés asegurable, convienen en que una parte del riesgo la asuma el propio asegurado. Se fija la suma asegurada total, de la cual un porcentaje es a cargo del asegurado, en cambio como hemos apuntado en el infraseguro la suma asegurada es menor al valor del interés asegurable.

El problema de la cláusula de proporción indemnizable no se da en el caso de pérdida total, pues ahí la aseguradora paga el total de la suma asegurada, sino cuando la pérdida es parcial pues pretende que se le pague el daño íntegro y

no entiende que solo corresponde pagar la parte proporcional o porcentual de la diferencia entre la suma asegurada y el valor real.

El artículo 92 admite pacto en contrario, es decir, que puede convenirse la no aplicación de la cláusula de proporcionalidad y entonces nos encontramos en lo que se denomina seguro a primer riesgo que consiste en que a pesar de la existencia de un infraseguro se pague el total del daño en el siniestro. Por ejemplo un edificio vale 100, la suma asegurada es de 50 y el daño es del 25% por lo que de acuerdo a la cláusula de proporción indemnizable le correspondería un pago de 12.5, sin embargo si se le dá el tratamiento de seguro a primer riesgo la indemnización tendría que ser de 25. De cualquier manera cuando se contrata esta cláusula el costo de la prima es mayor para no alterar los cálculos actuariales.

4.- Cuando el asegurado contrata el mismo riesgo con diferentes compañías aseguradoras nos podemos encontrar con tres supuestos: a) que la acumulación de sumas aseguradas sea igual al valor del interés asegurable, caso ideal que también se denomina coaseguro y que no representa ningún problema teórico pues en caso de siniestro ya sea parcial o total cada aseguradora responde por su parte proporcional; b) que la acumulación de sumas aseguradas sea inferior al valor del interés asegurable caso en el que se aplica la regla del pago proporcional de acuerdo a la distribución del riesgo y a la cláusula

de proporción indemnizable; c) que el monto de las sumas aseguradas sea superior al valor del interés asegurable. Este caso se denomina doble seguro y puede ser de buena o mala fé.

En estos conceptos seguimos las ideas del Lic. Luis Ruíz Rueda. (35).

Nuestra Ley establecer que en cualquiera de los casos antes enumerados el asegurado debe informar a todas las aseguradoras que existen los otros seguros pues de lo contrario cuando la omisión es intencional y se pretende un provecho ilícito, la empresa se puede liberar de sus obligaciones.

En el caso de seguro doble de buena fé, cada aseguradora tiene la obligación de indemnizar el total, con la facultad de repetir a las demás para que cada quien pague su parte proporcional del daño.

B) Pago del Siniestro en Dinero o en Especie.- "La obligación del asegurador es la de pagar una suma nominal de dinero; es deudor de una suma en determinada especie de moneda." (36).

Este es el principio general, pero tratándose de seguros de daños se puede dar el caso de la reposición o reparación del bien asegurado y así lo establece el artículo 116 .

(35) Ruíz Rueda, Luis.- Op. Cit. p. 110

(36) Soler Aleu, Amador.- Op. Cit. p. 190.

"La empresa aseguradora. Podrá también reponer o reparar a satisfacción del asegurado la cosa asegurada, liberándose así de la indemnización."

Se entiende que la reposición será de bienes de la misma cantidad y calidad que los asegurados cuando estos así se determinaron o cuando no se haya especificado su calidad, deberán ser de calidad media.

C) Reinstalación de Sumas Aseguradas.- Una vez ocurrido el siniestro, afectada cierta cobertura de lo pactado dentro del contrato, y habiendo cubierto el pago indemnizatorio de la compañía de seguros, la suma asegurada originalmente contratada se reduce de acuerdo al monto de siniestro que la afectó. Por ejemplo en una cobertura de responsabilidad civil por el uso de automóviles se tiene una suma asegurada de \$ 10 000.00 pero se paga un siniestro por \$ 6 000.00, de tal suerte que la suma asegurada se reduce a \$ 4 000.00. En este caso pueden suceder dos cosas: La primera es que se haya contratado desde el inicio que en caso de siniestro la compañía aumente automáticamente las sumas aseguradas hasta alcanzar los niveles originales en cuya situación se cobra una prima especial que es devengada se use o no se use y en este sentido constituye un seguro dentro del propio contrato de seguro. Es decir que se paga una prima que cubre el riesgo de que las sumas aseguradas sufran un deterioro en cuyo caso el asegurador se obliga a reponer el límite originalmente contratado.

A este mecanismo se le denomina "Cláusula de Reinstalación Automática de límites de Responsabilidad."

La segunda situación consiste en que no se haya contratado dicha cláusula en cuyo caso el asegurado podrá solicitar se amplíe la suma asegurada y la empresa aseguradora podrá aceptar o rechazar la oferta en los términos conducentes.

Considero que es muy conveniente la contratación de la cláusula de reinstalación automática de límites de responsabilidad, ya que además de tener un costo muy reducido, protege al asegurado en el supuesto de que olvide solicitarlo o de que ocurran dos siniestros de la misma naturaleza con poca separación temporal, agotándose en el primero la suma asegurada.

D) Subrogación.- En el momento en que la compañía aseguradora ha cumplido con su obligación de pago, adquiere el derecho para repetir en contra de terceras personas que hubieren ocasionado el daño. (37)

El artículo 111 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, 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." Esto implica que el asegurador

(37) Martínez Gil, José de J.- Op. Cit. p. 228. "Subrogación.- Es el costo por el cual la Compañía Aseguradora, sustituye al asegurado en el ejercicio de todos sus derechos y obligaciones que pudiera tener ésta en contra de terceros causantes del siniestro."

sustituye al asegurado en la totalidad y en el ejercicio del derecho que podría tener en contra de un sujeto que hubiere ocasionado el daño. Salvo el caso de dolo, no se produce la subrogación si el daño se causa por los hijos, ascendientes, parientes o afines del asegurado que vivan permanentemente con él.

El asegurado no puede impedir que la empresa se subrogue en sus derechos, y en caso de que lo impida por hechos u omisiones, la empresa puede liberarse en todo o en parte de sus obligaciones.

Por otra parte si la indemnización a cargo de la aseguradora solo cubre el daño parcialmente, concurrirá con el asegurado a hacer valer sus derechos proporcionalmente.

Como es natural en el seguro de personas no procede la subrogación y así lo establece el artículo 152 de la Ley de Contrato y Seguros.

La subrogación tiene su fundamento en dos razonamientos fundamentales: El primero que el asegurado no obtenga un doble beneficio indemnizatorio y el segundo, que el tercero culpable no quede impune sobre su responsabilidad.

También existe subrogación cuando existen acreedores hipotecarios, prendarios o privilegiados y así se hace constar en la póliza pues de lo contrario la empresa se liberará indemnizando al asegurado aunque existan dichos acreedores.

E) Salvamentos.- Por salvamento podemos entender dos conceptos según nos expresa el Lic. José de Jesús Martínez Gil (38). "Se emplea este término para hacer referencia al hecho de procurar evitar daños mayores durante un siniestro, así como a los objetos que después de producido el evento, han resultado dañados."

Nuestra Ley sobre el Contrato de Seguros en la primera parte del artículo 116 nos dice que "La empresa podrá adquirir los efectos salvados, siempre que abone al asegurado su valor real según estimación pericial."

La realidad práctica consiste en que la empresa de seguros en muchos casos paga la indemnización total como si se tratara de una pérdida completa, y automáticamente adquiere en propiedad los bienes tanto dañados como salvados, los cuales emplea posteriormente para su uso o para su venta.

Al ocurrir el siniestro el asegurado tendrá la obligación de ejecutar todos los actos que tiendan a evitar o disminuir el daño.

Los gastos hechos por el asegurado para conseguir este objetivo, serán cubiertos por la aseguradora independientemente del pago de la indemnización.

El artículo 115 nos dice que si el asegurado viola la obligación de evitar el daño o disminuirlo o de conservar las cosas, la empresa podrá reducir la indemnización hasta

(38) Ibid. Pág. 223.

el monto que ascendería si dicha obligación se hubiera cumplido. Si la intención del asegurado fuera fraudulenta, la empresa aseguradora podrá negarse a cubrir la indemnización. Habrá que probar el dolo del asegurado.

La empresa aseguradora podrá, como hemos comentado anteriormente, optar por no adquirir los salvamentos sino repararlos si el asegurado está de acuerdo, en cuyo caso no pagará la indemnización.

2.- Seguros de Personas.- Como hemos señalado el seguro de personas requiere de un tratamiento especial pues el riesgo que se corre es por naturaleza diferente que en el caso de seguros de daños.

Nuestra ley en su artículo 151 nos indica que: "El contrato de seguro sobre las personas, comprende todos los riesgos que puedan afectar a las personas del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital." De tal suerte que en la práctica se les ha denominado a estos contratos: seguros de vida; seguros de accidentes personales y; seguros de gastos médicos mayores.

Las pólizas de estos seguros no podrán expedirse al portador y en consecuencia en todos los casos serán nominativas y se podrán transmitir mediante declaración de ambas partes.

Para evitar los abusos de otros tiempos el seguro de vida por cuenta de tercero requerirá para su validéz del

consentimiento escrito del asegurado indicando la suma asegurada. Sin embargo, el seguro del conyuge o del hijo mayor de edad podrán celebrarse sin requerirse expresamente su consentimiento según indica el artículo 159. No considero muy congruente la disposición ya que para el niño entre 12 y 18 años sí se requiere su consentimiento como consta en el artículo 158. Desde mi punto de vista debería ser a la inversa, es decir, que entre los 12 y 18 años baste el consentimiento otorgado por los padres y representantes legales y para el conyuge e hijos mayores de edad fuera necesario su consentimiento expreso pues se trata de personas con plena capacidad de goce y de ejercicio.

A) Indisputabilidad.- Se denomina cláusula de indisputabilidad al privilegio que otorga la aseguradora al asegurado consistente en que si después de transcurridos dos años de la celebración del contrato, se descubriere por alguna causa que las declaraciones hechas por el asegurado hubieran sido falsas o inexactas, procederá el pago del siniestro, no así si se realizare antes de cumplidos esos dos años. La jurisprudencia nos indica que dicho plazo de dos años no se refiere a un término de prescripción pues en tal caso se comenzaría a contar desde el momento en que la aseguradora tuviere conocimiento de la falsa o inexacta declaración, sino que se trata de un término de caducidad que se comienza a contar desde el

incio de la vigencia de la póliza. (39)

B) Beneficiario.- El beneficiario no es una parte dentro del contrato de seguro sino un tercero. Su designación es libre por parte del asegurado y constituye una orden para la aseguradora.

Los artículos 20 y 153 de la Ley sobre el Contrato de Seguro establecen los requisitos que debe tener una póliza y de ahí se desprende que la designación de beneficiario puede ser en forma determinada o indeterminada.

La designación de beneficiario no otorga derecho alguno hasta que se verifica el siniestro.

El beneficiario determinado es aquel que se expresa con sus nombres y apellidos o la razón social de la persona jurídica.

Cuando el siniestro ocurre, el beneficiario adquiere de inmediato el derecho a la indemnización.

(39) "Seguro Contrato de la Condición Indisputabilidad de la Póliza, señala un término de caducidad y no de prescripción". Ediciones Mayo, Tercera Sala, Séptima Epoca. -- Vol. 71, Cuarta parte p. 41.

Cuando el beneficiario fallece antes o al mismo tiempo que el asegurado, el beneficio pasará a los herederos legítimos del asegurado y no a los del beneficiario.

Cuando el beneficiario muere después del asegurado pero sin haber cobrado la suma asegurada, este derecho pasa a sus herederos.

Se pueden nombrar beneficiarios de designación sucesiva, es decir, que se establece un primer beneficiario, pero en caso de que éste falleciere antes que el asegurado se designa a otro y así sucesivamente.

También se puede designar como beneficiario a un fideicomiso que debe contar con instrucciones previas para la administración del capital.

Se pueden hacer nombramientos mixtos, es decir, de beneficiarios determinados y de indeterminados, por ejemplo: Beneficiario: Juan Pérez o en su defecto a todos mis herederos.

Como hemos dicho es válido el nombramiento de beneficiarios indeterminados pero se pueden tener problemas de orden práctico para la compañía en el momento del pago de la indemnización.

En nuestro país se acepta la designación y revocación de beneficiarios del contrato de seguro mediante disposición testamentaria cuando se reúnan los siguientes requisitos:

- a.- Cuando el beneficiario nombrado en la póliza no se haya hecho con el caracter de irrevocable.
- b.- Que se determine el nombre del beneficiario que se revoca.
- c.- Que se especifique el número de póliza, compañía aseguradora, suma asegurada, etc.

Cuando la designación de beneficiario no tiene el caracter de irrevocable el asegurado podrá cambiar la designación de éste en el momento en que desee.

Cuando el asegurado designa como beneficiario a su conyuge, o a sus dependientes, los derechos emanados del seguro no serán susceptibles de embargo ni de ejecución por concurso o quiebra del asegurado, Artículos 168 y 169.

El artículo 185 establece que el beneficiario que atente contra la persona del asegurado, perderá todos sus derechos independientemente que logre éxito o no en el fin perseguido, el hecho en sí es motivo suficiente para que pierda sus derechos. En este caso y si falleciera el asegurado a causa del atentado del beneficiario, todos los demás perderán sus derechos y los herederos únicamente tendrán derecho a la reserva matemática si la hubiere.

Me parece que la Ley debiera contemplar la entrega de la suma asegurada a los herederos legítimos o a los beneficiarios no involucrados, pues de otra forma el acto de un bene-

ficiario afecta directamente los intereses del propio asegurado que pierde propiamente los beneficios del seguro para sus herederos.

C) Cláusula de suicidio.- Antiguamente la póliza de seguro entraba en vigor y cubría desde el primer momento la muerte del asegurado por cualquier causa incluyendo el suicidio. El resultado de esta disposición fue que una gran cantidad de personas, decididas a quitarse la vida, contrataban un alto seguro y con esto destruían todas las tablas y cálculos actuariales sobre la mortalidad, y con los recursos de las empresas.

El legislador, velando el buen funcionamiento del seguro, acertadamente incluyó en el artículo 186 lo que adelante se transcribe: "La empresa aseguradora estará obligada, aún en caso de suicidio del asegurado, cualquiera que sea el estado mental del suicida o del 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." El fundamento de esta reforma se basa en estudios psicológicos que determinan que si una persona tiene el deseo de quitarse la vida, aún movido por la suma de dinero que emanara de su seguro para resolver problemas económicos de sus beneficiarios, durante un plazo de dos años tiene tiempo suficiente para reflexionar sobre su idea y modificarla.

D) Cláusula de Carencia de Restricciones.- Cuando la aseguradora acepta asumir un riesgo, especialmente en el caso de seguros de personas, es de vital importancia que sepa y conozca el estado de salud del candidato así como sus hábitos de vida, ocupación, deportes, etc., con el fin de poder valorar el riesgo que representa un candidato a asegurado, con esto aplicará una prima que corresponda a la edad normal de la persona o una mayor por la ocupación que éste desempeñe. Una vez establecidos estos elementos, el asegurado podrá cambiar por completo sus hábitos de vida, su ocupación, su domicilio, etc. y esto no modificará en absoluto la validéz del seguro.

E) Seguro de Menores.- La Ley sobre el Contrato de Seguro preve la nulidad del mismo en caso de seguro de vida sobre un menor de doce años o sobre la vida de una persona sujeta a interdicción según el artículo 157. El sentido de esta prohibición estriba en que la ley preve posibles abusos sobre los menores como por ejemplo el infanticidio y así lo expresa el Lic. Oscar Vázquez del Mercado: "el menor, no cabe duda, estaría siempre expuesto al capricho del tomador del seguro." (40).

Sin embargo en la actualidad se han difundido con gran auge los denominados seguros de menores y la captación de "primas" de las compañías de seguros por este concepto ha

(40) Vázquez del Mercado, Oscar.- Op. Cit. p. 254.

sido enorme. El mecanismo que utilizan es el de comprar un seguro dotal a un año, al final del cual rescatan las reservas que en ese momento comienzan a manejar a rendimientos financieros con altas tasas de interés pero no existe ningún riesgo ni una suma asegurada. Se puede decir que se trata de un contrato de seguro suspendido pues la suma asegurada operará en el momento que el menor cumpla doce años y otorgue su consentimiento.

Desde mi punto de vista este tipo de contratos no son de seguros ya que la aseguradora no asume ningún riesgo, solamente recibe un capital que convertido al cabo del tiempo en reservas de las pólizas maneja financieramente.

Por otra parte la Ley prevé que en el caso de que se celebraran este tipo de contratos y fuesen declarados nulos, la empresa estará obligada a la devolución de las primas pero tendrá derecho a los gastos si procedió de buena fé.

¿Cómo podemos entender que las empresas aseguradoras promuevan la celebración de "contratos de seguro" que son nulos por disposición de la Ley? La única explicación que encuentro es que son políticas comerciales con ambiciones económicas desmedidas pues ni siquiera pueden ofrecer rendimientos financieros desde el inicio sino que tendrá que pasar un año para poder liberar las reservas, durante todo ese tiempo el contratante y el "asegurado" pierden su dinero, lo increíble es que se venden.

F) Nuevos Seguros sobre la Vida.- En la actualidad y aprovechando la facultad que otorga la Ley a las compañías de seguros de poder manejar internamente y en favor del asegurado, las reservas de las pólizas, han proliferado los planes denominados de "Vida Universal", del inglés "Universal Life" y que consiste en manejar combinaciones infinitas de los planes tradicionales de vida, dotales y temporales. El manejo financiero de las reservas permite que a partir de determinado año de vigencia del plan, las primas sean descontadas del fondo que se va creando con las reservas y sus rendimientos de tal forma que con el transcurso del tiempo el asegurado no solamente cuenta con una suma asegurada, sino que también ha formado un fondo o reserva que constituye una dotalidad. Este mecanismo ha venido a rescatar el seguro de vida individual en nuestro país pues debido al rápido deterioro inflacionario de nuestra moneda, los planes tradicionales ya no satisfacían las necesidades de protección.

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

- 1.- El contrato de seguro dentro del universo jurídico está ubicado en el Derecho Mercantil y por lo tanto posee sus atributos esenciales reduciendo al máximo las formalidades, agilizando la transmisión de derechos y cosas, y promoviendo la buena fé y la seguridad del tráfico mercantil.
- 2.- El derecho de seguros es un derecho de actos en masa realizados por empresas.
- 3.- La legislación sobre seguros ha tenido un magnífico desarrollo en nuestro país al grado que en la actualidad contamos con todos los elementos normativos para su regulación que son:
 - A.- La Ley General de Instituciones de Seguros;
 - B.- La Ley sobre el Contrato de Seguro;
 - C.- El Código de Comercio de 1889;
 - D.- La Ley de Navegación y Comercio Marítimo;

y

E.- El Código Civil para el Distrito Federal.
(Supletoriamente al Código de Comercio y
en Materia Federal).

- 4.- El Contrato de Seguro es un acto absolutamente mercantil ya que la ley así lo establece.
- 5.- El Código de Comercio sigue un sistema mixto al catalogarlo como acto mercantil. Objetivo al referirse a los contratos de seguro de toda especie y subjetivo al condicionarlo a que sean realizadas por empresas.
- 6.- Dentro del universo de los hechos jurídicos en sentido amplio, el contrato de seguro es un acto jurídico Bilateral, cuya especie es el convenio y sub-especies es el contrato, por lo tanto requiere para su plena existencia y eficacia de elementos esenciales y de validéz.
- 7.- El contrato de seguro es un acuerdo de voluntades por el cual una parte, llamada asegurador, se obliga a resarcir los daños que eventualmente pudiera sufrir una persona en sus bienes, en aquellos en los que acredite tener un interés jurídico o en su propia persona y la otra parte llamada asegurado se obliga al pago de una prima.

- 8.- Por sus características de actos en masa, la vigilancia del Estado y las cláusulas obligatorias, el contrato de seguro es normalmente de adhesión, sin embargo, existe la posibilidad de convenir sobre algunas de sus cláusulas de tal forma que no sea un contrato rígido.
- 9.- Cualquier eventualidad dañosa real, puede ser objeto de un contrato de seguro, sólo será necesario calificarlo para realizar la evaluación de la prima adecuada.
- 10.- Para efectos prácticos es fundamental determinar el momento en que se perfecciona el contrato. El perfeccionamiento entre ausentes se realiza según el sistema de información, cuando el proponente tenga conocimiento de la aceptación.
- 11.- En el contrato de seguro el oferente no es exclusivamente quien desea transferir el riesgo o asegurarse como indica la Ley, sino en muchos casos la aseguradora realiza una verdadera oferta al público o policitud.
- 12.- El contrato de seguro, por su naturaleza consensual, no debe sujetarse a condiciones suspensivas de la entrega de la póliza o cualquier otro documento, e incluso del pago de la prima, sin

embargo, el riesgo debe entrar en vigor en el momento en que la prima sea pagada.

- 13.- Por lo tanto la empresa aseguradora deberá rechazar el pago del siniestro si la prima no ha sido cubierta en el momento de su vencimiento.
- 14.- Sin embargo, debemos considerar un plazo de 5 días para que el contrato inicie sus efectos para evitar el exceso de trámite, pero al finalizar dicho período, se deberán revisar las condiciones de contratación y celebrar un nuevo acuerdo.
- 15.- La obligación de la aseguradora es de "hacer" hasta que se actualiza el riesgo y entonces surge una obligación de "dar".
- 16.- El pago del siniestro debe realizarse en el momento de la firma del convenio indemnizatorio.
- 17.- El convenio indemnizatorio debe resultar de un proceso regulado por la ley y de naturaleza sumaria.
- 18.- Los contratos de seguro en esencia, parten de la existencia de un riesgo cuya realización o temporalidad son inciertos, sin embargo los riesgos son diferentes en cuanto a su naturaleza,

por lo que se dividen en seguros de daños y de personas.

19.- Las empresas aseguradoras como intermediarios financieros no bancarios, cada día tendrán mayor auge y desenvolvimiento en nuestro país, ya que están desarrollando herramientas que les permitan llegar a mayores sectores de la población con un mejor producto.

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

- ARELLANO MORENO ANTONIO DOCTRINA Y LEGISLACION SOBRE SEGUROS MERCANTILES. EDITORIAL MEDITERRANEO, CARACAS VENEZUELA 1970.
- BENITEZ DE LUGO RAYMUNDO LUIS TRATADO DE SEGUROS. MADRID, INST. EDITORIAL RENS L955 5 VOLS.
- BORJA SORIANO MANUEL TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. ED. PORRUA, S.A. 9a. EDICION. MEXICO, D.F. 1984 732 Pág.
- DIAZ BRAVO ARTURO CONTRATOS MERCANTILES.- HARLA, S.A. DE C.V. 1982 MEXICO, D.F. 253 PAG.
- FELIX MORANDI JUAN C. ESTUDIO DE DERECHO DE SEGUROS, BUENOS AIRES, ARGENTINA. EDICIONES PANNEDILLE, 1971 447 PAG.
- MAGEE JOHN H. SEGUROS GENERALES.- UNION TIPOGRAFICA EDITORIAL HISPANO-AMERICANA, MEXICO, D. F. SIN FECHA. DOS TOMOS 884 y 328 PAGS. RESPECTIVAMENTE.
- MANES ALFREDO TRATADO DE SEGUROS.- TEORIA GENERAL DEL SEGURO, TRADUCCION DE LA CUARTA EDICION ALEMANA POR FERMIN SOTO, MADRID. EDITORIAL LOYOS LTDA. 1930 447 PAGS.

MANTILLA MOLINA ROBERTO	DERECHO MERCANTIL. EDITORIAL PORRUA, MEXICO, D.F. 1979. 19a. ED. 486 PAGS.
MARTINEZ GIL JOSE DE J.	MANUAL TEORICO Y PRACTICO DE SEGUROS. EDITORIAL PORRUA. MEXICO 1984. 256 PAGS.
MOSSA LORENZO	RELACIONES ENTRE LA EMPRESA Y EL CONTRATO DE SEGUROS. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. AÑO XXXVI. No. 419 FEBRERO 1952. MONTEVIDEO, URUGUAY
MOSSA LORENZO	RELACIONES ENTRE LA EMPRESA Y EL CONTRATO DE SEGUROS. REVISTA MEXICANA DE SEGUROS, VOL. V. No. 55 OCTUBRE 1952. MEXICO, D. F.
RODRIGUEZ SALAS J. JESUS	EL CONTRATO DE SEGURO EN EL DERECHO MEXICANO. ED. B. COS- TAMIC EDITORES, MEXICO, D.F. 1979. 2 TOMOS 700 y 668.
RUIZ RUEDA LUIS	EL CONTRATO DE SEGURO. EDITO- RIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D. F. 1978. 1a. ED. 295 PAGS.
RODRIGUEZ RODRIGUEZ JOAQUIN	DERECHO MERCANTIL EDITORIAL PORRUA, S.A., 13a. EDICION 1978. MEXICO, D.F. 2 TOMOS.
SOLER ALEU AMADOR	EL NUEVO CONTRATO DE SEGURO. EDITORIAL ASTREA DE RODOLFO DE PALMA Y HERMANOS, BUENOS AIRES, ARGENTINA 1970. 363 PAGS.
TENA FELIPE DE JESUS	DERECHO MERCANTIL MEXICANO. EDITORIAL PORRUA MEXICO 1978. 9a. EDICION 606 PAGS.
VARIOS AUTORES	SEGUROS. DERECHO COMPARADO. ARGENTINA. FACULTAD DE DERECHO 84 PAGS.
VAZQUEZ DEL MERCADO OSCAR	CONTRATOS MERCANTILES.- EDITO- RIAL PORRUA MEXICO 1982 389 PAGINAS.