

416



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA OPERANCIA DE LA PRESCRIPCION
EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

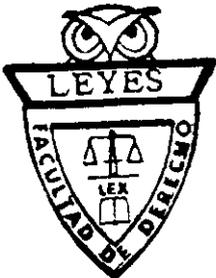
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A :

HILDA MARIA HERNANDEZ RICALDE



MEXICO, D. F.

2001

295113



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.
POR TODOS LOS CONOCIMIENTOS ADQUIRIDOS.

A TODOS Y CADA UNO
DE MIS PROFESORES,
QUE ME CONFOMARON
COMO PROFESIONISTA,
EN ESPECIAL
A MI ASESOR DE TESIS:
LIC. OCTAVIO SANCHEZ
FLORES
POR SU PACIENCIA Y
APOYO BRINDADO.

A JESÚS MARTINEZ PEÑA:
POR EL APOYO INCONDICIONAL
QUE ME BRINDO, PERO SOBRE
TODO POR EL AMOR CON EL QUE
CONTE SIEMPRE.

A MI HIJO
RODRIGO SAUL:
A TI EN ESPECIAL TE
DEDICO ESTA TESIS.
PORQUE FUISTE MI FUERZA
PARA LUCHAR,
POR EL AMOR TAN GRANDE
QUE SIENTO POR TI.

A MI MADRE (R.I.P.) Y HERMANO
SERGIO (R.I.P.):
QUIENES SIEMPRE ESTAN
CONMIGO.

A MI PADRE Y HERMANOS
MARIA EUGENIA Y CELSO
CON CARINO.

**“LA PRESCRIPCIÓN EN EL
CONTRATO DE SEGURO
DE VIDA”**

INDICE.

| | |
|---|-----------|
| Prologo | I |
| Introducción | II |
| | |
| CAPITULO I. | |
| EL CONTRATO. | |
| | |
| 1.1. ANTECEDENTES DEL CONTRATO. | 1 |
| 1.1.1 Extranjeros. | 1 |
| 1.1.1.1. La Libertad Contractual. | 7 |
| 1.1.2. Nacionales. | 10 |
| | |
| 1.2. CONCEPTO DE CONTRATO. | 12 |
| 1.2.1. El contrato como acto jurídico. | 14 |
| 1.2.2. El contrato como norma jurídica. | 16 |
| 1.2.3. El contrato como documento. | 17 |
| | |
| 1.3. ELEMENTOS DEL CONTRATO. | 17 |
| 1.3.1. ELEMENTOS ESENCIALES. | 18 |
| 1.3.1.1. Consentimiento. | 18 |
| 1.3.1.2. Objeto. | 22 |
| 1.3.1.3. Solemnidad. | 26 |
| | |
| 1.3.2 ELEMENTOS DE VALIDEZ. | 27 |
| 1.3.2.1. Capacidad. | 27 |
| 1.3.2.2. Forma. | 31 |
| 1.3.2.3. Ausencia de vicios del consentimiento. | 32 |
| 1.3.2.4. Objeto, motivo, fin o condición lícitos. | 38 |

| | |
|-------------------------------------|-----------|
| 1.4. REQUISITOS DE EFICACIA. | 42 |
|-------------------------------------|-----------|

CAPITULO II.

EL CONTRATO DE SEGURO.

| | |
|--|-----------|
| 2.1. ANTECEDENTES DEL CONTRATO DE SEGURO. | 47 |
| 2.1.1. Extranjeros. | 47 |
| 2.1.1.1 Primera etapa. | 47 |
| 2.1.1.2 Antigüedad. | 47 |
| 2.1.1.3 Edad Media hasta el siglo XX. | 48 |
| 2.1.2. Nacionales. | 51 |
| CUADRO 1. "Historia del Seguro en México". | 53 |
| 2.2. CONCEPTO DE CONTRATO DE SEGURO. | 54 |
| 2.2.1. Análisis del concepto. | 56 |
| 2.3. CARACTERISTICAS. | 57 |
| 1. Contrato Mercantil. | 57 |
| 2. Contrato de Garantía. | 58 |
| 3. Contrato Nominado. | 58 |
| 4. Contrato de Empresa. | 59 |
| 5. Contrato Bilateral. | 60 |
| 6. Contrato Oneroso. | 60 |
| 7. Contrato Aleatorio. | 61 |
| 8. Contrato de Adhesión. | 61 |
| 9. Contrato Consensual. | 63 |
| 10. Contrato de Tracto Sucesivo. | 64 |
| 11. Contrato Principal. | 65 |
| 12. Contrato de Buena Fe. | 66 |
| 2.4. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE SEGURO. | 68 |
| 2.5. CLASES DE CONTRATOS DE SEGURO. | 71 |
| 1. Vida: | 71 |
| 2. Accidentes y enfermedades: | 71 |
| 3. Daños: | 72 |
| 2.6. ELEMENTOS PERSONALES DEL CONTRATO DE SEGURO. | 73 |

| | |
|--|------------|
| 1. Aseguradora. | 73 |
| 2. Asegurado. | 74 |
| 3. Beneficiario. | 76 |
| 4. Terceros. | 77 |
| 7.- DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONTRATANTES. | 80 |
| 2.7. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONTRATANTES. | 80 |
| 2.7.1.1. Precontractuales. | 80 |
| 2.7.1.2 Contractuales y Postcontractuales. | 82 |
| 1)Obligación principal del asegurador. | 82 |
| 2)Otros deberes y derechos del asegurador. | 83 |
| 3)Obligación principal del tomador del Contrato de Seguro. | 86 |
| 4)Otros derechos y deberes del tomador. | 87 |
| | |
| CAPITULO III. | |
| EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. | |
| 3.1. CONCEPTO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. | 85 |
| 3.1. Clases de seguro de vida. | 85 |
| | |
| 3.2. GENERALIDADES. | 91 |
| 3.2.1. Reglas específicas para el seguro de personas. | 93 |
| 3.2.2. Régimen legal de la Edad del Asegurado. | 94 |
| 3.2.3. Régimen Legal de la Cláusula Beneficiaria. | 95 |
| 3.2.4. Otras reglas sobre la cláusula beneficiaria: | 95 |
| 3.2.5. Otras reglas sobre el seguro de personas. | 97 |
| 3.2.6. La Cláusula de Indisputabilidad. | 98 |
| | |
| 3.3. NOTAS IMPORTANTES | 98 |
| 3.1.1. La Póliza. | 99 |
| 3.1.2. La Prima. | 99 |
| 3.1.3. Riesgo y siniestro. | 100 |
| | |
| 3.4.- NATURALEZA JURÍDICA. | 101 |
| | |
| 3.5. MECANISMO DE OPERACIÓN. | 101 |
| 3.5.1. Tipos de operación. | 101 |
| Cuadro 2. "Esquema Operativo Simplificado". | 110 |

CAPITULO IV.

LA PRESCRIPCION EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

| | |
|---|-------------|
| 4.1. ANTECEDENTES DE LA PRESCRIPCION. | 112 |
| 4.1.1. Extranjeros. | 112 |
| 4.1.2. Nacionales. | 113 |
| 4.2. CONCEPTO DE PRESCRIPCION. | 114 |
| 4.2.1. Clases de prescripción. | 115 |
| 4.3. NATURALEZA JURIDICA. | 118 |
| 4.4. ELEMENTOS DE LA PRESCRIPCION. | 119 |
| 4.5. DIFERENCIA ENTRE SUSPENSIÓN E INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN. | 123 |
| 4.6. REGULACION JURIDICA DE LA PRESCRIPCIÓN EN DIVERSOS ORDENAMIENTOS. | 127 |
| 4.7. SUPUESTOS JURIDICOS EN LOS QUE NO TRANSCURRE LA PRESCRIPCION EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. | 130 |
| 4.8. SUPUESTOS JURIDICOS EN LOS QUE SE INTERRUMPE LA PRESCRIPCION EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. | 133 |
| 4.9. COMISION NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS. | 135 |
| 4.10. COMENTARIOS A LA LEY SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO, EN SU TÍTULO PRIMERO, CAPITULO V, DENOMINADO PRESCRIPCION. | 138 |
| 4.11. PROPUESTA. | 140 |
| Conclusiones | IV |
| Bibliografía | VIII |

PRÓLOGO.

La presente tesis constituye un esfuerzo, tenacidad y compromiso, para subir al siguiente escalón que es el de presentar un examen y con ello lograr la culminación de años de estudio y dedicación y lograr así ser una Licenciada en Derecho.

El título de Licenciado en Derecho muchos pueden atribuírselo y tal vez sean capaces para serlo, pero siempre tendrán el remordimiento de no haber logrado subir hasta el último escalón, no ser un simple Licenciado de nombre, sino un Licenciado en Derecho titulado con cédula profesional.

Desgraciadamente lo anterior ocurre con frecuencia, muchos de nosotros egresados de la universidad, después de cinco o más años en ella, vemos lejos la oportunidad de titularnos, ya que al salir de la escuela entramos a una vida de trabajo, familia y otros compromisos que sentimos que nos ahogan e impiden terminar una tesis, aunque sea nuestro deseo, pero la única verdad es que con esfuerzo, tenacidad y compromiso se puede lograr.

Después de todo este tiempo y de mil y un problemas ver acabada esta tesis resulta un logro importante para la suscrita, pero sólo para subir un último escalón que es el de presentar un examen, ser aprobada y así alcanzar una meta que hace mucho tiempo fue fijada, para luego tener más metas que se presentan no sólo en un trabajo, sino en la vida cotidiana.

Así es, una meta alcanzada sólo es el comienzo de muchas otras metas en la vida, ya que la vida se compone de esfuerzos y metas por alcanzar.

Por mi parte sólo me resta agradecer a mi asesor el Licenciado Octavio Sánchez Flores por la paciencia que tuvo y disculparme por no haber terminado antes la presente tesis como una vez lo platicamos y por último agradecer con todo mi corazón a la Universidad Nacional Autónoma de México, mi casa, por todo lo que ha hecho por la suscrita al brindarme una educación y un porvenir, esperando que estos tiempo difíciles que atraviesa sean brincados y que mejor manera que con nosotros las personas que seguimos estudiando, titulándonos o tantas otras personas egresadas que ponen y siguen poniendo muy en alto el nombre de la máxima casa de estudios, nuestra Universidad Nacional Autónoma de México.

HILDA MARIA HERANDEZ RICALDE.

INTRODUCCIÓN.

La presente tesis presenta una opinión sobre una mejor redacción en la Ley Sobre el Contrato de Seguro en su capítulo V, denominado Prescripción, debido a que sus cuatro artículos resultan confusos para el lector y por ello el objetivo de esta tesis es presentar al lector una propuesta a base de un detallado análisis y estudio, para alcanzar una mayor comprensión de los mismos y así lograr más exactitud en su aplicación e interpretación.

Ahora bien, para lograr nuestro objetivo es necesario comenzar con un estudio detallado de los elementos del contrato en general, poniendo hincapié en las pocas diferencias pero notables entre contratos civiles y mercantiles, además, dando una breve reseña de los antecedentes y los diversos conceptos de contrato, esto para lograr un mejor entendimiento de lo que debe contener un contrato para existir plenamente en la vida jurídica.

El segundo capítulo del presente trabajo trata de acercarse más al estudio del tema que nos atañe, de tal modo que da un panorama general de los antecedentes y concepto del contrato de seguro, estudiando sus características, naturaleza, clases, elementos y especialmente analizando los derechos y deberes de los contratantes, tema que es importante para nuestro análisis.

Por su lado el tercer capítulo nos acerca más aún al estudio y análisis de nuestro tema ya que analiza al contrato de seguro, pero especialmente al contrato e seguro de vida, así que estudia sus clases, generalidades, notas importantes, naturaleza jurídica y su mecanismo de operación, de ésta manera analiza de manera específica notas y generalidades en que diversa de los demás seguros, de manera que estudia las reglas específicas para el seguro de personas, en la póliza, la prima, el riesgo y en el siniestro y de manera especial analiza la cláusula beneficiaria, la cláusula de indisputabilidad y lo más importante hace un análisis de la forma de contratación que tienen las aseguradoras en general, dando un ejemplo específico, como se contrata en Aseguradora Hidalgo, S. A.

Por último en el cuarto capítulo que es el tema de nuestra presente tesis denominada La prescripción en el Contrato de Seguro de Vida, en primer término estudia los antecedentes, el concepto, la naturaleza jurídica y elementos de la prescripción, pero específicamente analiza la diferencia entre suspensión e interrupción de la prescripción y la regulación jurídica de la prescripción en diversos ordenamientos, lo que junto con el estudio de los capítulos anteriores, nos ayuda a comprender la aplicación de dicha figura jurídica.

Ahora bien, en segundo término el capítulo cuarto analiza los puntos que son la clave para entender como se maneja la prescripción en un contrato de seguro de vida y de esta manera trasladarlo al capítulo de la Prescripción en la Ley Sobre el Contrato de Seguro que es lo que nos atañe. De esta manera estudia y critica los supuestos jurídicos en los que no transcurre la prescripción en el contrato de seguro de vida y los supuestos jurídicos en los que se interrumpe la prescripción en el contrato de seguro de vida, además de los criterios de la Comisión Nacional para la Defensa y Protección de los Usuarios de Servicios Financieros, en materia de prescripción esto para entender y así poder criticar y dar una opinión importante de lo que podría ser una nueva redacción para el capítulo de prescripción en la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

De esta manera, para terminar el cuarto capítulo después de estudiar, analizar y criticar diferentes cuestiones sobre el contrato de seguro de vida y la prescripción en el seguro de vida, específicamente se hacen comentarios críticos al capítulo V denominado *Prescripción*, de la *Ley Sobre el Contrato de Seguro* para dar por último una propuesta que después de toda la investigación, su estudio y análisis se concluye que puede ser una mejor redacción del citado capítulo de la citada ley, para beneficio de los gobernados, en la interpretación y aplicación de la referida *Prescripción* en materia de seguro de vida.

CAPITULO I.

EL CONTRATO.

1.1. ANTECEDENTES DEL CONTRATO.

El contrato es definido como un acuerdo de voluntades capaz de crear, o transmitir derechos y obligaciones, ahora bien, saber los alcances y límites de la voluntad como poder jurígeno, o sea, como fuente de derechos y obligaciones, es un delicado problema que ha recibido diversas soluciones en el transcurso de la civilización, por lo tanto, es conveniente detenerse a hacer una reseña histórica de su evolución.

1.1.1. Extranjeros.

En el Derecho romano primitivo, la figura que nosotros denominamos contrato, era el *pactum* o convenio. En cambio, el *contractus* deriva de *contrahere* y se aplicaba a toda obligación contraída por la conducta humana, fuera lícita o ilícita, *pactum* o *delictum*. Sin embargo, el uso fue limitando la palabra *contractus* a los acuerdos de voluntad y es ése el significado que tiene en el Derecho clásico.

De tal manera, el Derecho romano, conoció de contratos particulares y distinguía las convenciones, los contratos y los pactos, así que los conceptualizaban de la siguiente manera:

“La convención era el acuerdo de dos o más personas en un asunto de interés común: *duorum vel plurium in idem placitum consesum*”.¹

Como ya se dijo, la palabra contrato proviene del latín *contractus*, pero esta voz se deriva de *contrato*, que, entre otras acepciones tiene la de juntar o reunir, como se desprende del Digesto, cuando se usa esta acepción refiriéndose a la convención dice: “convienen los que de diversos puntos se reúnen y van a un mismo lugar; así también los que, por diversos movimientos del ánimo, consienten en una misma cosa, esto es, se encaminan a un mismo parecer”.²

¹ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IV, Bibliográfica Omeba, Const.-Cost., 1979, p.121.

² Enciclopedia Jurídica Omeba, Ob. Cit., p. 120.

“El contrato se definía como una convención que tiene nombre y causa presente, civilmente obligatoria, por su naturaleza.”³

“El pacto consistía en una convención destituida de causa y de nombre que puede por su naturaleza producir obligación...”⁴

Sobre el pacto, Heineccio decía que era la *nuda promesa* de una cosa o de un hecho futuro, estos pactos carecían de acción, pero los había obligatorios por disposición de ley, otros por edicto del pretor y otros que se agregaban a contratos válidos y civilmente obligatorios que adquirían del contrato su exigibilidad y estaban amparados por sus acciones; se les conocía como legítimos, pretorinos y *adjecticios*.

“La concepción etimológica del vocablo contrato proviene del latín *contractus* que significa pacto. Esta acepción gramatical aparece en el Derecho Romano en el siglo I de la Era Cristiana, sin embargo, su connotación jurídica se determina por primera vez en la recopilación de Justiniano, cuando al referirse al *negotium contractum* le dio el contenido jurídico que se conoce hasta nuestros días.”⁵

En Roma, la voluntad nunca tuvo el papel soberano que más tarde adquiriría, no bastaba por ella misma, era indispensable cumplir con formalidades legales. Fuera de los contratos formales, se reconocía la validez de ciertos contratos, como lo eran: los contratos reales de depósito, el comodato, el mutuo y la prenda; y los consensuales que eran: la venta, el arrendamiento, el mandato y la sociedad. Más tarde se fueron reconociendo otros pactos, pero se trataba de pactos de contenido típico, que atendían más bien al interés económico-social de ciertos negocios y se les prestaba protección legal, no porque fueran el fruto de un acuerdo de voluntades, sino porque eran socialmente útiles.

“Para el Derecho Romano sólo los contratos celebrados de acuerdo a las formalidades legales estaban provistos de acción, ya que para obligarse válidamente era necesaria la *stipulatio*; la sola voluntad de las partes era insuficiente para ello”.⁶

En el Derecho postclásico y justiniano se acordó una acción contractual, llamada la *actio praescriptis verbis*, para cualquier promesa y convención sinalagmática, no típica, siempre que una de las partes hubiera entregado la cosa o cumplido la prestación convenida, es decir, que no bastaba con el acuerdo de voluntades, sino que era necesario probar el cumplimiento de la prestación; una

³ Ibid.

⁴ Loc. Cit.

⁵ Chirino Castillo, Joel, Derecho Civil III. Contratos Civiles, segunda edición, MacGrawHill, México 1996, p. 3.

⁶ Enciclopedia Omeba, Ob. Cit. p. 121.

prueba más de que la obligatoriedad del contrato no dependía de la pura voluntad sino de la protección de ciertos intereses legítimos.

La *pollicitatio* era una promesa unilateral, que mientras no era aceptada carecía de fuerza obligatoria salvo dos casos en que valía por sí misma: cuando era hecha a favor de una comuna o se trataba de consagrar una cosa a Dios, también se observa, que la obligatoriedad dependía más del interés protegido que de la pura voluntad.

“En el Derecho Romano los contratos requerían de un elemento material formalista ya porque se formaran *verbis, litteris* o *re*. Este ritual formalista se constituyó casi en una verdadera solemnidad. Con el tiempo, el formalismo nacido del Derecho Romano fue experimentando una evolución gradual hacia el consensualismo, aunque esta tendencia fue retardada por el Derecho germánico en virtud de su formalismo radical. El formalismo germánico influyó notablemente al derecho francés antiguo, el cual lo conservó casi hasta finales de la Edad Media”.⁷

Frente a esta concepción romana limitada del contrato y restringida respecto a la fuerza obligatoria de los pactos, no obstante la labor del pretor y la jurisprudencia, aparece la legislación canónica, esto es, la obligación moral de no engañar ni causar daños a sus semejantes, la de respetar y cumplir la palabra empeñada, desde los primeros tiempos, el principio consistía en que los pactos debían ser cumplidos imponiendo censuras eclesiásticas a aquellos que menospreciaran sus promesas o que no observarían los simples pactos.

A finales del siglo IV, el pontífice Gregorio I, resolvió que la ratificación posterior validaba los pactos que no lo eran inicialmente, ordenaba a los jueces velar para que las promesas fuesen ejecutadas y cumplidas por quienes las hubieran hecho, especialmente, en interés de los menores y de los pobres, tal como había sido resuelto en general por los obispos reunidos en el Concilio de Cartago.

Es cuando, la voluntad humana adquirió un gran poder y se llegó a establecer que los pactos celebrados entre las partes podían extinguir derechos creados por disposición de la ley, **prescripción** o cualquier otra causa, tal como lo dispone en el título 36, capítulo 1º de las transacciones, el pontífice Gregorio I.

Esmein, dice que “los canonistas llevaron tan lejos su tesis, que obligaciones declaradas nulas por el Derecho Civil, las hacían respetar cuando se habían contraído bajo la fe del juramento, tampoco se detenían en obligaciones prohibidas por la Iglesia, como la de pagar intereses, cuando se hubiese jurado respetarla”.⁸

⁷ Chirino Castillo, Joel, Ob. Cit., p. 3.

⁸ Enciclopedia Jurídica Omeba, Ob. Cit., p.121.

Así que las convenciones civiles encontraban su fuerza en el Derecho natural, el cual recibía la autoridad de las leyes morales y de la ley divina, el Derecho canónico de las Decretales, inspirado en ellas y teniendo su raíz en el fuero mismo de la convivencia, obligaba al cumplimiento de lo convenido.

El Derecho Germánico no conoció originalmente las distinciones del Derecho Romano en materia de contratos, sus concepciones jurídicas estaban fundadas en hechos exteriores y en manifestaciones materiales o externas; el simbolismo jurídico se confundía con el concepto de instituciones de derecho.

De esta manera las leyes sálicas, ripuarias, bávaras, alemanas y visigodas conservan rasgos del formalismo germánico y del espiritualismo canónico, reforzando el cumplimiento de ciertos contratos y modos de adquirir, encontrándose en algunas de ellas la *voluntad unilateral*, como origen de las obligaciones.

Posteriormente, en las *Capitulares de Carlomagno*, se nota la influencia del Derecho Romano y del Derecho Canónico, obligando al cumplimiento de convenciones, contratos y pactos. La influencia del Derecho Romano predominó en los países de Derecho consuetudinario, bajo la influencia de universidades y a fines del siglo XV, el simbolismo germánico se desvanecía ante los principios lógicos del Derecho Romano.

El Derecho Francés y en los países de Derecho consuetudinario recibieron estas influencias y Beaumanoir, coloca la base y fundamento de las obligaciones contractuales en la voluntad de las partes, pero en esta voluntad radica la fuerza y la debilidad del contrato, porque las mismas partes lo pueden dejar sin efecto de común acuerdo.

Domat sostiene que "los contratos y las convenciones se forman por consentimiento mutuo y recíproco de las partes, en consecuencia la voluntad de ellas es ley para las mismas y que las liga y vincula cuando se trata de convenciones lícitas".⁹

Pothier sostiene que "la convención que tiene por objeto formar alguna obligación se llama contrato, estableciendo que la convención es lo genérico y el contrato lo específico. No admite la distinción entre contrato y pacto, ni la definición que los intérpretes del Derecho Romano dan al contrato formulando la suya: "convención por la cual las dos partes recíprocamente o sólo una de ambas prometen y se obligan hacia la otra a dar alguna cosa, hacer o no hacer algo." Las palabras prometen y se obligan, constituyen la esencia del contrato; porque hay promesas que se hacen sin intención de obligarse y otras con voluntad de cumplirlas pero no confieren el derecho de exigir las, a estas se les denomina convenciones imperfectas".¹⁰

⁹ Ibid. p. 122.

¹⁰ Loc. Cit.

“El antiguo derecho francés tuvo como característica principal la conjugación de las formas romanas con las germánicas. Finalmente, el consensualismo retomó su evolución en el derecho francés moderno bajo un sistema racional lógico que facilitó la simplicidad contractual. Esta tendencia se apoyó fundamentalmente en los principios del Derecho canónico que cuestionó desde un principio el formalismo romano y germánico y que sostenía que el valor supremo de la palabra dada por el ser humano debería estar por encima de las *normas del derecho común*.”¹¹

El siglo XIX fue testigo de la máxima exaltación de la voluntad individual como poder jurígeno. El nuevo orden instaurado por la *Revolución Francesa* hizo concebir a sus teóricos la ilusión de una sociedad compuesta por hombre libres, fuertes y justos y lo ideal era que esos hombres regularan sus relaciones recíprocas. Toda intervención del Estado que no fuere para salvaguardar los principios de orden público, parecía dañosa. En consecuencia, los contratos valían *porque eran queridos*; lo que es libremente querido es justo, está confianza en el libre juego de la libertad individual en el contractualismo, trascendió del Derecho privado, al público y la sociedad fue concebida como el resultado de un acuerdo entre los hombres.

El Código Napoleón recogió ese pensamiento y así ha podido decirse que es un monumento levantado a la gloria de la libertad individual, de este modo su artículo 1134 establece: “Las convenciones legalmente formadas sirven de ley para las partes”, por su parte Vélez recogió esta idea y en el artículo 1197, la mejoró: “Las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma”. Es el reconocimiento del principio de autonomía de la voluntad: *el contrato es obligatorio porque es querido*; la voluntad es la fuente de las obligaciones contractuales. No hay otras limitaciones que aquellas fundadas en un interés de orden público y en las buenas costumbres.

El Código Civil Francés de 1804 se redacta bajo esta influencia y su artículo 1101 define al contrato como: “Una convención por la cual una o varias personas se obligan, una hacia la otra o varias otras, a dar o hacer alguna cosa”, definición que ha sido seguida y reproducida por casi todos los códigos de Europa y América.

El Código de Prusia de 1796 establece: “Por contrato se entiende el consentimiento mutuo para la adquisición o enajenación de un derecho”.

El Código de Austria de 1811 regula: “Aquel que declara querer transmitir a otro su derecho, hace una promesa. Si la otra parte, acepta la promesa de una manera validez, entonces, por el consentimiento de ambos, nace el contrato”.

¹¹ Chirino Castillo, Joel, Ob. Cit. p. 3.

El Código italiano indica: "Es el acuerdo para adquirir o extinguir relaciones patrimoniales".

El Código Civil Argentino, establece: "Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común destinada a reglar sus derechos". Está influenciada por el pensamiento germánico y de la sistematización de Freitas que sostenía: "Habrá contrato cuando dos o más personas acordasen entre sí alguna obligación u obligaciones recíprocas a que correspondan derechos creditorios".

El Código Suizo y el de Alemania, Brasil, Rusia, Checoslovaquia, etcétera, no definen el contrato, dejando su determinación a la doctrina.

El Código Español lo define: "El contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio".

Entre los autores alemanes, Windacheid sostiene "es la reunión de dos declaraciones de voluntad exigibles". Tuhr lo define como: "es el resultado de la declaración de voluntad del oferente y la aceptante intercambiadas, recíprocamente coincidentes y que tienen una finalidad común". Y por último Ennecerus sostenía que: "los negocios jurídicos o bilaterales o contratos son declaraciones de voluntades correlativas y recíprocas de dos o más partes".¹²

Entre los autores soviéticos, V. Serebrovsky y R. Jálina, mencionan "El contrato es el acuerdo de dos o más personas sobre el establecimiento, la modificación o la extinción de las relaciones jurídicas civiles".¹³

Entre los autores angloamericanos, se encuentran Anson y Corbin que dicen: "Es una convención legalmente exigible realizada entre dos o más personas, por la que se adquieren derechos o una o más, o se obtienen hechos o abstenciones de otra u otras partes".¹⁴

El Instituto de Derecho Americano lo define: "una promesa o conjunto de promesas para cuyo quebrantamiento la ley otorga un remedio, o cuyo cumplimiento la ley en algún modo reconoce como una obligación".¹⁵

Entre los autores brasileños, Bevilacqua da la noción del Derecho francés, la que también acepta en términos generales Carvalho de Mendoza, en cambio F. C. de Santiago Dantos, desarrolla la evolución contemporánea del Derecho contractual, en que trata los principios informativos de la materia desde tres puntos

¹² Enciclopedia Jurídica, Omeba, Ob. Cit. p. 123.

¹³ Loc. Cit.

¹⁴ Loc. Cit.

¹⁵ Loc. Cit.

de vista: la autonomía de la voluntad, la limitación de las convenciones por fuerza mayor y particularmente la cláusula de *rebus sic stantibus*.

“Como reacción al formalismo contractual, el consensualismo fundó una tendencia simplista que facilitó la formación de los contratos considerando suficiente la voluntad de las partes para dar origen al contrato. El efecto simplista del consensualismo se ha arraigado de tal manera que ha traído formas de contratación distintas a las tradicionales como el contrato por teléfono o el contrato entre ausentes. Este consensualismo radical ha traído a su vez un aumento notable en los riesgos del incumplimiento, lo que ha motivado que en la actualidad se esté pugnando por el renacimiento del formalismo contractual. No obstante la incertidumbre que representa la carencia de una documental probatoria de regresar al formalismo, no sólo se afectaría la circulación de la riqueza, sino que se convertiría en un obstáculo a la tendencia de unificar las obligaciones civiles y mercantiles.”¹⁶

1.1.1.1. La Libertad Contractual.

“La libertad contractual es la facultad que tienen los particulares para pactar entre sí sus relaciones jurídicas dentro de un marco legal. La precisión de los límites en que se encuadra ésta libertad contractual está fundada en diversos principios de técnica jurídica a diferencia de la teoría de la autonomía de la voluntad que está circunscrita a un carácter puramente filosófico. La autonomía de la voluntad entra en decadencia cuando surgen las doctrinas sociales del siglo pasado. Por ese mismo efecto y por las nuevas concepciones de la filosofía política, la libertad contractual se va reduciendo por el notorio intervencionismo estatal al incluir en las reglas generales del contrato una serie de principios jurídicos, políticos y morales. Entre éstos, se pueden señalar los requisitos de existencia y de validez, las leyes prohibitivas, el interés público, las buenas costumbres, buena fe y equidad”.¹⁷

“El Código Civil en vigor fue influido por esta tendencia intervencionista a abandonar el principio que sustentaba de que el contrato era la ley suprema de las partes. Con base a ésta nueva tendencia que enmarca los límites de la libertad contractual, los contratantes están impedidos para pactar obligación alguna que vaya en contra de esos principios. En cuanto a la serie de fundamento, políticos, económicos, valorativos y jurídicos, sólo deberán interpretarse por acervo cultural del individuo o de la colectividad; por ejemplo, la moral sexual, el cuerpo humano, el respeto a la persona humana, los deberes de justicia o de bien común”.¹⁸

¹⁶ Chirino Castillo Joel, Ob. Cit. págs. 3-4.

¹⁷ Ibid. p. 7

¹⁸ Loc. Cit.

“En este orden de ideas, los límites de la libertad contractual sólo se justifican por el imperativo de la armonía social y el orden jurídico que garantiza a la vez la moralidad pública, la relación armónica de los gobernados entre sí y la viabilidad de sus relaciones económicas. En esta situación, pugnar por la libertad intelectual del individuo sin limitación alguna motivaría su propia destrucción ante la ley del más fuerte”¹⁹

Es importante señalar, la llamada crisis del contrato la cual consiste, en que la voluntad ya no impera, toda vez que el Estado interviene en los contratos, modificando sus cláusulas, prorrogando su vigencia, forzando a veces a celebrarlos a pesar de la voluntad contraria de los interesados, o dispensándolos *otras de cumplir sus promesas*; ha dejado de ser una cuestión de honor el respeto por la palabra empeñada por las partes contratantes.

Muchas son las causas, ante todo tipo económico, pero el contractualismo nace del supuesto de la libertad y la igualdad de las partes, para que el contrato sea justo deber ser una negociación libre, pero la evolución del capitalismo ha concentrado mayores fuerzas en manos de pocos y la igualdad y la libertad *subsisten hoy en el plano jurídico, pero desaparecen en lo económico*, entonces una exigencia de justicia reclama la intervención del estado, para evitar el aprovechamiento de una parte por la otra, por lo que el contrato tiende a hacer menos individual, a expresar menos la voluntad, entonces ésta crisis se manifiesta en tres fenómenos:

A) **Dirigismo Contractual.** Esto es, que no es posible dejar liberados ciertos contratos al juego de la voluntad de las partes, sin perturbar la convivencia social, bajo el interés público que ha movido al Estado a dictar leyes que reglamenten el contrato de trabajo, las locaciones urbanas y rurales y aún la compraventa. Tanto el patrón como el obrero no puede ya hacer otra cosa que proponer o aceptar el trabajo, todo lo demás está regido por la ley o los convenios colectivos.

B) **Nuevas Formas Contractuales.** Es la forma típica que supone una *deliberación y discusión de sus cláusulas, hechas por personas que gozan de plena libertad para aceptar o disentir*, pero existen excepciones como:

- a) El contrato de adhesión que, es aquel acuerdo de voluntades en el cual una de las partes fija todas las condiciones, en tanto que la otra sólo tiene la alternativa de rechazar o consentir. Tal es el caso de los contratos de transporte y los **contratos de seguro**.

Algunos autores lo han negado, sosteniendo que se trata de un acto unilateral, cuyos efectos continúan produciéndose por la sola voluntad del ofertante. Pero la doctrina reconoce el carácter contractual, la circunstancia de que no haya discusión en las condiciones y de que una de las partes sólo pueda aceptar o rechazar, no elimina el acuerdo de voluntades; porque la discusión no es

¹⁹ Ibid. págs. 7-8.

de la esencia del contrato; lo esencial es que las partes coincidan en la oferta y la aceptación.

- b) Los contratos colectivos son el instrumento de regulación de las relaciones entre patrones y obreros. El desarrollo del capitalismo de la gran industria puso de relieve una verdad; que el obrero no puede trabajar aisladamente con el industrial sus condiciones de trabajo, ya que el resultado sería el sometimiento del obrero. De ahí surgió la idea de la agremiación, fue tan positivo que la institución fue extendiéndose cada vez más su esfera de acción, acentuando sus diferencias con el contrato clásico.

En su configuración actual, los convenios colectivos han dejado de ser contratos en su significado clásico. El proceso de formación es contractual, debido a que se hacen sobre la base de discusiones y concesiones recíprocas, pero una vez concluida la convención se convierte en una verdadera norma jurídica a la que está sujeto todo el régimen del trabajo.

- c) El autocontrato o contrato consigo mismo. "Fenómeno jurídico que se presenta cuando un representante de dos personas distintas contrata, en nombre de ambas y cuando el representante de una persona, como tal, contrata consigo mismo."²⁰

"El autocontrato o contrato consigo mismo, no es considerado unánimemente por los tratadistas de derecho civil como un verdadero contrato, sino que, para un número considerable de ellos, es un acto unilateral que produce los efectos de un contrato."²¹

- d) Los contratos forzados. Se han señalado también situaciones en las que la negativa a contratar importaría un abuso de Derecho como ocurriría en los supuestos de hospedaje, depósito necesario, salvamento y hasta en el caso del médico que se niega injustificadamente a prestar su asistencia profesional. Pero en verdad lo que existe en estos supuestos no es dar el consentimiento a un contrato, sin prestar unos servicios para las circunstancias particulares. Por lo demás, la conducta de quien se niega podrá ser poco valiosa desde el punto de vista moral, pero no acarrea consecuencias jurídicas a quien se negase.

C) Intervención de los jueces en la vida de los contratos. Esto significa que la sensibilidad moderna se resiste a admitir que lo libremente querido sea, sólo por ello, justo, ya que el valor equidad se ve oscurecido bajo la influencia de la concepción voluntarista del Derecho, ha vuelto a renacer y es el Juez quien desempeña el papel de guardián de la equidad en los contratos, por ello existe:

²⁰ De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, decimosexta edición, Porrúa, México, 1989, p.113.

²¹ Loc. Cit.

- a) La Teoría de la lesión permite reducir las prestaciones excesivas y, a veces, anular los contratos en los que las contraprestaciones resultan desproporcionadas.
- b) La Teoría de la imprevisión permite a los jueces restablecer la equidad gravemente alterada por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, que han transformado las bases económicas tenidas en mira al contratar.
- c) El principio de la buena fe y la condena del abuso del derecho, brindan a los Jueces un recurso importante para intervenir en las relaciones contractuales, porque los contratos deben de celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe, de tal modo que si una de las partes no se ajustare a estos principios, pretendiendo hacer valer la letra escrita del contrato, el juez debe amparar a la otra parte e interpretar el contrato de acuerdo con lo que indique la buena fe, a cuyo efecto puede inclusive tener por no escritas ciertas cláusulas abusivas, lo que es importante en los contratos de adhesión.

El dirigismo contractual y la intervención de los Jueces en la vida de los contratos generan la confusión, el desorden, la falta de confianza en la palabra empeñada y todo ello va en desmero de la seguridad jurídica y paraliza el esfuerzo creador. Bueno es, que los hombres puedan contar con que han de ser amparados en el ejercicio de sus derechos y estén garantizados contra el riesgo de que sus previsiones no sean más tarde defraudadas por el intervencionismo legal o judicial.

Pero al lado, de estos inconvenientes, el dirigismo contractual ha sido la solución de graves problemas que afectan el interés público, esto es claro, en el contrato de trabajo, así mismo, el contralor judicial por vía de la lesión o de la teoría de la imprevisión, permiten una mejor realización de la justicia conmutativa y de este modo, se tiene con esto, muchos aciertos.

1.1.2. Nacionales.

El Código Civil Francés de 1804, define al contrato como: "Una convención por la cual una o varias personas se obligan, una hacia la otra o varias otras, a dar o hacer alguna cosa", definición que ha sido seguida y reproducida por casi todos los códigos de Europa y América.

En materia de contratos y obligaciones, el Derecho Indiano, contiene normas especiales sobre "juegos y jugadores" y reglamenta en forma especial los contratos de seguro, de fletamiento y de mandato. En relación con el contrato de trabajo, el Derecho Indiano añade al fondo castellano gran cantidad de normas

protectoras de los indígenas. Para ciertas regiones donde escaseaba la moneda, el Derecho Indiano otorgaba a los deudores el derecho de liquidar sus deudas mediante la entrega de ciertas mercancías. Otras especialidades del Derecho indiano en materia de contratos y obligaciones pertenecen al Derecho administrativo, como sucede con las restricciones al comercio entre las Indias y España, o entre diversas comarcas de las indias, el control de precio por parte de los cabildos, los monopolios de la corona sobre ciertas mercancías y medidas de salubridad respecto de otras, o las restricciones impuestas a ciertos funcionarios para determinados actos jurídicos.²²

En la transición hacia la independencia, la Constitución de Cádiz, en su artículo 159 había previsto la elaboración de un Código Civil, pero a pesar de esto y la moda codificadora desencadenada por Napoleón, México tardó mucho en sustituir el confuso Derecho Civil heredado de la fase colonial, por un propio derecho sistematizado, en un Código moderno, y después de muchos intentos finalmente el 13 de diciembre de 1870, fue promulgado el Código Civil para el Distrito Federal y la Baja California, que sirvió como modelo para los diversos Estados de la República; código que se inspiró en la corriente clásica de los códigos civiles del siglo pasado, debiendo mucho al proyecto para un Código Civil Español que, en 1852, había publicado García Goyena (Concordancias) y también al Código Civil Chileno, obra de Andrés Bello en 1855.²³

Catorce años después del Código Civil de 1870, el Distrito Federal recibió un nuevo código en 1884, donde las principales diferencias fueron la supresión de la *portio legitima*, la supresión de la *in integrum restitutio* y la *interdicción por prodigalidad*, además observaremos que ambos códigos no permitían la disolución del vínculo matrimonial por divorcio, sino sólo la separación de los cónyuges.²⁴

Durante la fase posrevolucionaria, el tradicional prestigio de la escuela exegetica, con autores como Aubry y Rau, o Lauren, cedió ante actitudes más modernas, como la de Planiol. La innovación de la dogmática, junto con las ideas socialistas y la modernización en general del ambiente mexicano, impulsó hacia un rejuvenecimiento de la legislación civil, siendo el Código Civil del Distrito y Territorios Federales (1928-1032) el habitual código modelo para las entidades de la República, el gran acontecimiento posrevolucionario en esta materia ha sido la expedición del Código Civil Distrital de 1928, elaborado en 1926 y que entró en vigor hasta el 1 de octubre de 1932, el cual es menos individualista que su predecesor.²⁵

²² Margadant, Guillermo Floris, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, décima edición, Esfinge, México 1993 págs. 132-133.

²³ Margadant, Guillermo Floris, Ob. Cit. p.182.

²⁴ Ibid. p. 188.

²⁵ Ibid. p. 262.

En el Derecho Positivo Mexicano, existe una distinción entre el convenio y el contrato considerando al primero como el género y al segundo como la especie, sin olvidar que ambos, son especies del acto jurídico.

El Derecho positivo mexicano, distingue al contrato del convenio y de los preceptos respectivos, se obtiene la distinción entre convenio en sentido amplio y convenio en sentido restringido, aun cuando como especies de un mismo género, que es el acto jurídico, todas las disposiciones jurídicas aplicables a los contratos también lo serán a los convenios.

“El convenio en sentido amplio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones”.²⁶

“El contrato es el acuerdo de dos o más personas para crear o transmitir derechos y obligaciones”.²⁷

“Como consecuencia del desprendimiento del contrato de su género, el convenio en sentido restringido, queda reducido al acuerdo de dos o más personas para modificar o extinguir derechos y obligaciones”.²⁸

1.2. CONCEPTO DE CONTRATO.

Etimológicamente proviene del latín *contractus*, que significa contraer, estrechar, unir, pacto. Y está voz deriva de *contraho*, que, entre otras acepciones, tiene la de juntar o reunir, un ejemplo lo encontramos en el Digesto, que establece:

“...conviene los que de diversos puntos se reúnen y van a un mismo lugar, así también los que, por diversos movimientos del ánimo, consienten en una misma cosa, esto es, se encaminan a un mismo parecer”.²⁹

El Digesto busca el fundamento y la eficacia de la institución en que no hay cosa más conforme a la fe humana que cumplir los hombres lo que entre sí pactaron, siendo la confianza mutua la base del contrato. Por ello el Derecho canónico lo fundaba en normas morales cuando disponía que toda clase de pactos debían cumplirse: *pacta sunt servanda* y Emmanuel Levy lo definía como el procedimiento de la confianza llegando a ser el procedimiento de los cambios.

²⁶ Zamora y Valencia, Miguel Angel, Contratos Civiles, tercera edición, Porrúa, México, 1989, p. 19.

²⁷ Loc. Cit.

²⁸ Loc. Cit.

²⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba, Ob. Cit. p. 120.

*"Gramaticalmente pueden definirse como acuerdos o convenios entre partes o personas que se obligan a materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas."*³⁰

El contrato es una especie de convenio, así el artículo 1792 del Código Civil establece: *Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Ahora bien, el artículo 1793 del Código Civil establece:*

"Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos. Por lo tanto, por exclusión, los que modifican o extinguen derechos y obligaciones se llaman convenios en sentido estricto".

*"En efecto, si el contrato, - especie del género convenio -, crea y transfiere derechos y obligaciones, y el convenio en sentido amplio, las crea, transfiere, modifica o extingue, se tendrá que, - por exclusión -, el acuerdo de voluntades que modifique o extinga obligaciones o derechos, puede y recibe el nombre de convenio estricto sensu..."*³¹

El contrato como todo convenio, es un acto jurídico bilateral, una manifestación exterior de la voluntad, tendiente a la producción de efectos de derecho sancionados por la Ley. Es una doble manifestación de la voluntad, la de los contratantes que se ponen de acuerdo. Como acto jurídico es bilateral o plurilateral, pero para evitar confusiones hay que advertir que ya como contrato es bilateral o unilateral según genere obligaciones a cargo de ambos contratantes o sólo a uno de ellos.

*"El convenio en sentido general es el acuerdo de dos o más voluntades y que se manifiesta en forma exterior para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Dentro de la definición del convenio en sentido general se encuentran implícitas las concepciones jurídicas del contrato y del convenio en sentido especial. El contrato es el acuerdo entre dos o más personas para crear o transmitir derechos y obligaciones. El convenio en sentido especial es el acuerdo que modifica o extingue derechos y obligaciones (1792 y 1793)."*³²

Diversas acepciones encontraremos en la práctica jurídica mexicana del término contrato, por lo que entraremos al estudio de tres de ellas:

*"...La expresión "contrato" tiene en la práctica jurídica mexicana diversas significaciones: como acto jurídico, como norma individualizada y como documento en el cual se contienen los pactos o cláusulas convenidas por las partes, que crear o transmiten derechos y obligaciones"*³³

³⁰ Loc. Cit.

³¹ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. p. 142.

³² Chirinos Castillo, Joel, Ob. Cit. p. 4.

³³ Zamora y Valencia, Miguel Angel, Ob. Cit. p. 20.

Ahora bien, conforme a lo anterior, el contrato es una especie de género convenio, y que el primero de tales vocablos debe emplearse para aquellos acuerdos de voluntades por virtud de los cuales se producen o transfieren obligaciones o derechos y cuando se modifiquen o extingan obligaciones se empleará la palabra convenio, pero en el gran mundo contractual existen, en la vida moderna mercantil, acuerdos de voluntades que, por una u otra razón, ofrecen algunas dificultades para encuadrarlos como contratos, en ocasiones por una injustificable resistencia de los otorgantes a emplear el término contrato; en otras, por razón de que una de las partes, o ambas, no disponen de libertad para convenir los términos del contrato y, en algunos casos, ni siquiera para decidir libremente si lo celebran o no.

1.2.1. El contrato como acto jurídico.

Cualquier transformación en el ámbito jurídico, o sea cualquier situación que produzca una consecuencia jurídica, debe ser resultado de una motivación a un supuesto jurídico y toda activación de un supuesto jurídico, debe de obedecer a la actualización de un hecho jurídico.

El anterior término de supuesto jurídico, consecuencias de derecho y sujetos de derecho que son las personas a quienes se imputan las consecuencias y objetos de derecho que es elemento material y objetivo que maneja la ciencia jurídica, reciben el nombre de conceptos jurídicos fundamentales sin los cuales, no podría hablarse de situación o relación con la calificación de jurídica.

“Los sujetos de derecho o personas jurídicas son los entes que sirven de centros de imputación de derechos subjetivos, deberes jurídicos, sanciones, actos y normas de derecho”³⁴

“Los supuestos jurídicos, son las hipótesis normativas de cuya excitación depende el que se produzcan consecuencias de derecho”.³⁵

“Las consecuencias de derecho, son las situaciones o relaciones que se originan como consecuencia de haberse activado uno o varios supuestos jurídicos”.³⁶

³⁴ Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo Primero, Introducción y Personas, Cuarta edición, Cárdenas editor y distribuidor, México 1969, p. 118.

³⁵ Zamora y Valencia, Miguel Angel, Ob. Cit. p. 20

³⁶ Loc. Cit.

Por lo anteriormente expuesto, debe concluirse que, para que se produzcan consecuencias de derecho, se necesita excitar o actualizar un supuesto. Ahora bien, el motor, el impulso, el activador del supuesto recibe el nombre de hecho jurídico.

Por otra parte, existen acontecimientos que no producen consecuencias jurídicas por no activar ningún supuesto, pero en cambio existen otros acontecimientos que sí las producen y a estos son a los que se les denomina hechos jurídicos.

Los hechos jurídicos se clasifican en hechos jurídicos en sentido estricto y en actos jurídicos y en la teoría germano-italiana, en *negocios jurídicos*, de este modo a continuación conceptuaremos cada uno de los anteriores términos.

“Los hechos jurídicos en sentido estricto son los acontecimientos de la naturaleza o relacionados con el hombre en los que no interviene su voluntad o que aún interviniendo, ésta es irrelevante en la producción de las consecuencias y que por la excitación de un supuesto jurídico, se producen consecuencias de derecho”.³⁷

“El hecho jurídico en sentido estricto es una manifestación de voluntad que genera efectos de derecho independientemente de la intención del autor de su voluntad para que esos efectos se produzcan, o un hecho de la naturaleza al que la ley vincula efectos jurídicos”.³⁸

El maestro Gutiérrez y González a su vez divide los hechos jurídicos en: “estricto sentido: en hechos del hombre o voluntarios y en hechos de la naturaleza; los primeros son las conductas humanas que generan consecuencias jurídicas de manera independiente a la voluntad de su autor para que esas consecuencias se produzcan o no, y los divide en lícitos o ilícitos según vayan con las leyes de orden público, o las buenas costumbres, o no respectivamente, y en caso de los segundos en donde la voluntad del autor haya querido o no el hecho, y haya querido o no también las consecuencias, a éstos últimos los denomina delitos. Con respecto a los hechos de la naturaleza son aquellos acontecimientos de la naturaleza, en donde para nada interviene la voluntad humana y que el derecho considera como dato, para que se generen ciertas consecuencias jurídicas”.³⁹

“El acto jurídico, es el acontecimiento del hombre en el cual intervienen su voluntad en forma directa y que por la motivación que hace de un supuesto jurídico, produce consecuencias de derecho”.⁴⁰

³⁷ Ibid. p. 21.

³⁸ Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las obligaciones, cuarta edición, Porrúa, México 1971, p. 105.t.

³⁹ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. Págs.. 105-106.

⁴⁰ Zamora y Valencia, Miguel Angel, Ob. Cit. p. 21.

“...se debe entender por acto jurídico la manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad”.⁴¹

Por lo anterior “...resulta que los actos jurídicos son las conductas del hombre en que hay una manifestación de la voluntad, con la intención de producir consecuencias de Derecho, siempre y cuando la norma sancione esa manifestación de voluntad, y sancione los elementos deseados por el autor”.⁴²

Por su parte, si en la realización del acto jurídico interviene una sola voluntad se le denomina monosubjetivo o unilateral que es aquel en que interviene para su formación una sola voluntad, o varias pero concurrentes a un idéntico fin y si intervienen dos o más voluntades, se le denomina acto plurisubjetivo o plurilateral que es aquel que para su formación requieren dos o más voluntades que buscan efectos jurídicos diversos entre sí.

Siguiendo los lineamientos anteriores, al referirse el acto jurídico a la materia civil y dentro de ésta a la regulación patrimonial que presupone la posibilidad de la obtención de bienes y servicios como medios de la circulación de la riqueza, además relacionando los conceptos anteriores con la posibilidad de crear y transferir derechos y obligaciones el maestro Zamora y Valencia, un concepto de contrato como acto jurídico, que es el siguiente:

*“El contrato como acto jurídico, es el acuerdo de voluntades conforme a lo dispuesto por un supuesto para producir las consecuencias de derecho consistentes en crear o transmitir derechos y obligaciones de contenido patrimonial”.*⁴³

1.2.2. El contrato como norma jurídica.

Al estudiar al contrato, deben de tenerse en cuenta dos aspectos; el primero, el acto jurídico como acuerdo de voluntades que es el proceso creador del contrato, y el segundo, que es el resultado de ese proceso; y así como no debe confundirse los actos discursivos con el discurso mismo o el proceso de elaboración legislativa con la Ley, tampoco debe confundirse el acto productor del contrato con el contrato mismo.

El resultado del acto jurídico contractual puede considerarse como una norma de la cual emanan derechos u obligaciones para las partes que en el mismo intervienen y sólo para ellas, ya que al manifestar su voluntad se obligan a lo dispuesto en las cláusulas del contrato, que son elevadas a normas jurídicas

⁴¹ Gutiérrez y González Ernesto, Ob. Cit. p. 103.

⁴² Loc. Cit.

⁴³ Zamora y Valencia, Miguel Angel, Ob. Cit. p. 22.

individualizadas, ya que sólo son obligatorias para los que intervinieron en él mismo.

El fundamento de obligatoriedad del contrato es que en sí mismo es una norma jurídica, no general sino individualizada, que a su vez se apoya en una norma jurídica general, que es la contenida en el Código Civil o Código de Comercio en su caso, la que a su vez se apoya para fundar su obligatoriedad en una norma de carácter constitucional. Por lo que resulta importante los ámbitos de validez material, temporal y personal de la norma.

1.2.3. El contrato como documento.

Esta acepción hace referencia al documento o al conjunto de signos sensibles que es el resultado del proceso contractual y en cual se contiene la voluntad de las partes, que es en donde constan los pactos o cláusulas de la norma individualizada, la cual se tratará de manera general más adelante cuando se hable del elemento forma.

1.3. ELEMENTOS DEL CONTRATO.

La mayoría de los autores mexicanos, siguiendo el Código Civil clasifican a los elementos del contrato en esenciales y de validez, pero diversos autores los llaman de diferente modo, ejemplo de ellos tenemos al maestro Miguel Angel Zamora y Valencia que distingue elementos del contrato y presupuestos del contrato, ya que considera que no debe confundirse los ámbitos o campos de la formación y los de los efectos del contrato, esto es que ciertos requisitos son indispensables para que el contrato exista y a éstos se les debe llamar elementos y otros son necesarios para que se produzcan los efectos previstos en la norma.

Por consiguiente, ya definido el contrato como el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones, como acto jurídico tiene una serie de elementos estructurales y precisa además de ciertos requisitos para que una vez nacido, pueda surtir la plenitud de sus efectos jurídicos.

Llámesese elemento la parte integrante de una cosa que si falta, esa cosa no existe como tal, aunque pueda existir en forma diversa.

Para realizar un análisis sistemático del contrato, deben distinguirse aquellas partes que efectivamente son indispensables para que exista y se manifieste el acto jurídico, de aquellos requisitos que deben de existir previamente a la formación del contrato; de tal manera que las primeras hacen referencia a la estructura del contrato y los últimos a las consecuencias o efectos jurídicos del mismo, por lo que a continuación expondremos cada uno de ellos:

1.3.1. ELEMENTOS ESENCIALES.

Son elementos esenciales o de existencia, el consentimiento, el objeto y excepcionalmente la solemnidad, que es una forma elevada al rango de elemento de existencia, como lo subraya el maestro Ernesto Gutiérrez y González.

1.3.1.1. Consentimiento.

El consentimiento es el acuerdo de dos o más voluntades que se manifiesta en forma exterior para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

La voluntad es la intención, ánimo o resolución de hacer una cosa y ésta desde el punto de vista jurídico es esa intención para realizar un acontecimiento referido a la obtención de ciertos efectos jurídicos previstos en la norma.

Como la voluntad es un elemento indispensable del acto jurídico y los contratos son una especie del género actos jurídicos, necesariamente se requerirá de esa voluntad en el contrato, pero como éste siempre es un acto plurisubjetivo, la unión de las voluntades de los contratantes en los términos de un supuesto jurídico toma el nombre de consentimiento.

Ya se vio que hay un elemento llamado consentimiento y se encontró que es un elemento compuesto, no unitario porque se forma de dos o más voluntades, ahora esas dos voluntades que al unirse generan el consentimiento, reciben los nombres de propuesta, oferta, o policitud y de aceptación, ya que si no existiera esa unión o conjunción de voluntades, podría existir un hecho jurídico o uno o varios actos monosubjetivos que originarán consecuencias de derecho, pero no existiría un contrato.

A) El consentimiento se forma de dos elementos:

a) Oferta o policitud "Es una declaración unilateral de voluntad, recepticia, tácita o expresa hecha a persona presente o no presente, determinada o indeterminada, con la expresión de los elementos esenciales de un contrato cuya celebración pretende el proponente, proposición sería y hecha con el ánimo de cumplir en su oportunidad".⁴⁴

En consecuencia, la policitud es la declaración unilateral de voluntad, ya que una vez propuesta es obligatoria, aunque no se haya aceptado aún, surtiendo el efecto de mantener firme esa voluntad y sancionarla como productora de consecuencias de derecho; es recepticia ya que la declaración unilateral no surtirá

⁴⁴ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. p. 161.

efectos, hasta que no se recibe y se fusione con la aceptación; es tácita o expresa esto es que la voluntad del peticionario debe externarse de tal manera, que el destinatario de la propuesta, sepa de manera verbal o por escrito lo que se le propone, o bien, que por signos inequívocos sepa cuáles son las pretensiones del oferente; a persona presente o no presente, esto es el peticionario puede proponer la celebración de un contrato a una persona que se encuentre en su presencia, en el mismo sitio o bien, puede hacer la proposición a una persona no presente, a través de los medios conocidos para transmitir el pensamiento como lo son el teléfono, la carta, el radio u otro medio similar; a persona determinada o indeterminada, esto es que la propuesta no es esencial que se haga a una persona determinada, sino que puede hacerse a toda una colectividad y cualquiera puede aceptar esa propuesta; debe tener todos los elementos esenciales del contrato, esto es que el proponente, debe manifestar que tipo de contrato desea celebrar, y determinar en su declaración todos los elementos esenciales del mismo, pues si no estuvieren, no se obligará, sino que estará haciendo una simple invitación, pero no será una peticitación en sentido técnico jurídico y por último sería y con el ánimo de cumplir en su oportunidad, esto es, el oferente debe tener intención de su propuesta lo obligue a cumplir en su oportunidad lo que ofrece, debe tener la intención de producir efectos de derecho que él desee respetar.

b) Aceptación es "una declaración unilateral de voluntad, mediante la cual se expresa la adhesión a la propuesta, peticitación u oferta... o bien "...es una declaración unilateral de voluntad, expresa o tácita, hecha a persona determinada, presente o no presente, seria, lisa y llana, mediante la cual se expresa la adhesión a la propuesta, y se reduce a un "sí". "⁴⁵

En consecuencia, la aceptación es una declaración unilateral de la voluntad que produce efectos jurídicos autónomos, aún cuando no la conozca el oferente o peticionario la aceptación integrará el consentimiento; éste podrá ser expreso o tácito, esto es la propuesta debe ser hecha por medio de palabras, de escritos o de signos inequívocos o en forma tácita cuando el aceptante realiza una serie de hechos o actos que presupongan o autoricen a presuponer su aceptación; hecha a persona determinada, esto es solo a la persona que hizo la peticitación, propuesta u oferta; o a persona presente o no presente, esto es a la persona a quien se le hace saber la aceptación no necesita forzosa y necesariamente estar presente, se puede hacer la aceptación a la persona que está enfrente, o también puede aceptarse la propuesta por medio de carta, telégrafo, etcétera; además debe ser seria, esto es, llevar la intención de que su declaración de voluntad produzca efectos de derecho que desee respetar y que quiera cumplir; debe ser lícita y llana, esto es, que debe contener las mismas bases de la propuesta, ya que si contiene otras de más o de menos, ya no será aceptación, sino una nueva peticitación; debe implicar la adhesión a la propuesta, esto es, que se adhiera a los términos de la propuesta, sólo a esos términos y por último, la aceptación se

⁴⁵ Ibid. p. 166.

reduce a un sí, en consecuencia la aceptación al no poder llevar más ni menos de lo que lleva la propuesta, se puede reducir a una afirmación, a un simple sí.

Por lo tanto, se deduce que la propuesta y la aceptación son declaraciones unilaterales, productoras cada una por sí de consecuencias jurídicas, las cuales deben de verse como un acto jurídico autónomo, pero si bien es cierto que con efectos limitados y transitorios, hasta el perfeccionamiento del contrato, pues llegado ese momento cesan en su vida autónoma, pero si el contrato no llegará a formarse, de cualquier manera esos elementos tuvieron existencia propia y autónoma, aunque con relación a una propuesta, o aceptación, en efecto, el proponente, oferente o policitante, queda obligado por su sola declaración unilateral de voluntad, a sostenerla en los términos que la hizo, hasta que no sepa conforme a la ley si el destinatario la acepta o rechaza, a su vez el aceptante está ya obligado por su sola aceptación, independientemente de que conforme a la Ley, se haya o no formado el consentimiento.

“Una vez que se hace una policitud y se le adhiere una aceptación, el consentimiento se integra, y si hay además un objeto, entonces el contrato se perfecciona”.⁴⁶

B) Perfección del consentimiento.

Para determinar en que instante se perfecciona el consentimiento con efectos para la celebración de un acto consistente en convenio o contrato, tendremos que distinguir diferentes casos, ya sea que la oferta se haga entre personas presentes o no presentes, y confiriendo o no plazo, así se tiene:

- 1) Perfeccionamiento del consentimiento en el contrato entre personas presentes no confiriendo plazo.- Hipótesis sencilla, pues si están presentes las partes, en ese momento se externa la policitud y en ese momento es o no aceptada, formándose o no el consentimiento de inmediato.
- 2) Perfeccionamiento del consentimiento en el contrato entre personas presentes fijándose plazo. Si se encuentran presentes el oferente y el presunto aceptante, el consentimiento se perfecciona hasta el momento en que venza el plazo que se conceda por el policitante para resolver sobre la aceptación.

En materia mercantil, el artículo 78, del Código de Comercio, establece:

“En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados”.

⁴⁶ Ibid. p. 172.

Lo anterior es inconcebible debido a que nadie escapa a la arrolladora formalidad documental, ya que casi no se admiten excepciones en la práctica, por lo que uno de los pocos ejemplos que podrían citarse es la compraventa de la vida diaria que efectúan con los pequeños comerciantes abarrotereros.

Por otro lado, para el perfeccionamiento entre personas no presentes, sea que se otorgue plazo o no, los autores y las leyes discrepan sobre cuál es el momento que debe considerarse para estimar perfeccionado el consentimiento, de este modo se distinguen cuatro sistemas:

a) Sistema de declaración. El consentimiento se perfecciona hasta el momento en que el destinatario de la propuesta, o presunto aceptante manifiesta o declara en cualquier forma, inclusive verbalmente, su aceptación; este sistema es criticado porque presenta la deficiencia de que en las más de las ocasiones, no se podrá probar que la aceptación fue hecha por el destinatario y por ello éste podrá revocar su aceptación en perjuicio del proponente.

b) Sistema de expedición. El consentimiento se perfecciona cuando el destinatario de la propuesta, además de enterarse de ésta y declarar su aceptación, la expide y sale de su control; este sistema es criticado, ya que si el aceptante expide o envía por un medio más rápido una retractación y ésta llega primero, no habrá quedado obligado.

c) Sistema de recepción. El consentimiento se perfecciona hasta el momento en que la aceptación llega al oferente y la recibe, esto es, hasta que la aceptación está en su disposición; este sistema es criticado, porque se estima que no basta la simple posibilidad de conocer la aceptación para se integre el consentimiento, sino que es necesario que sea efectivamente conocida.

d) Sistema de información. El consentimiento se perfecciona hasta el momento mismo en que el oferente se entera o se informa de la aceptación que de su propuesta hizo el destinatario de la misma, este sistema es criticado porque la idea moderna, precisa de celeridad y rapidez en las transacciones y este sistema resultaría muy lento, ya que produce un aletargamiento del comercio jurídico.

El Código Civil, estimó como adecuado el sistema de la Recepción, como regla general, aún cuando establece un caso de excepción en donde acepta el sistema de información.

Regla general. 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”.

La excepción se registra en el artículo 2340:

“La donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donador”.

En cambio el Código de Comercio se inclina por el sistema de la expedición, y así en su artículo 80 determina:

“Los contratos mercantiles que se celebren por correspondencia, quedarán perfeccionados desde que se conteste aceptando la propuesta o las condiciones con que ésta fuere modificada....”

La adopción del sistema de expedición se justifica en la materia mercantil, pues se dice, como lo apunta Vivante que ésta requiere y lleva en sí, una mayor celeridad.

Por su parte, el maestro Bejarano Sánchez manifiesta la poca claridad del precepto, pues apunta una distinción conceptual y una separación cronológica entre las expresiones contestación y expedición, al afirmar que el consentimiento surge “cuando el destinatario de la oferta contesta al proponente y expide su carta”, por lo que debería concluirse que cuando el Código de Comercio, emplea la expresión “conteste”, no debe entenderse la exigencia de que el aceptante expida su respuesta, sino sólo de que la exprese por escrito, en forma indubitable, aunque no se desprenda de ella, pero esto tan sólo nos conduciría a ubicar el precepto dentro de la teoría de la declaración que han sostenido autores como Felipe de J. Tena y Mario Bauche Garcíadiego.

- 3) Perfeccionamiento del consentimiento entre personas no presentes, sin fijación de plazo. Esto es, que en caso de enviarse por el oferente la propuesta a un destinatario no presente, sin fijarse plazo para que éste acepte, el oferente queda obligado a sostener su propuesta por un tiempo igual al que tarde en ir y venir la contestación por correo, más un plazo de tres días. Dentro ese término el peticionante queda obligado, pero si después de ese plazo recibe la aceptación, ya no puede integrar el consentimiento si el oferente ya no lo desea. También rige el caso el sistema de recepción, pero supeditado al plazo que se marca por la misma ley, después de ese tiempo, ya no se integra el consentimiento con la recepción de la aceptación.
- 4) Perfeccionamiento del consentimiento entre personas no presentes, fijándose plazo. En este caso, el consentimiento se perfecciona si el peticionante recibe la oferta dentro del plazo que confirió al destinatario para aceptar la propuesta.

1.3.1.2. Objeto.

A) Acepciones del término objeto.

El término objeto tiene tres acepciones, en la materia contractual:

- a) Es objeto, la creación o transmisión de derechos y obligaciones. Este es el objeto directo del contrato, esto es que tiene por objeto inmediato el crear o transferir derechos y obligaciones.

Cuestión en que difiere el maestro Miguel Angel Zamora y Valencia al declarar que:

“La creación y la transmisión (y en algunas legislaciones la modificación y la extinción) de derechos y obligaciones, no son, ni puede ser objeto del contrato, sino que esas situaciones son la consecuencia o resultado del propio contrato como acto jurídico que motivó o actualizó un supuesto de derecho”.⁴⁷

Aunque en el párrafo posterior de la misma obra, el maestro Zamora y Valencia, menciona que como tales consecuencias son precisamente la razón de ser de los contratos, el motivo que impulsa a las personas a vincularse jurídicamente, es lo que ha originado confusión, considerando la creación y la transmisión de derechos obligaciones como el objeto directo de los contratos, también menciona que el equívoco puede tener su origen en los términos de objeto, que es la conducta y objetivos o finalidades del contrato que son, los de producir las consecuencias en la creación o en la transmisión de derechos y obligaciones.

- b) Es objeto, la meta que persigue la deuda que con el contrato se crea; es decir, la conducta del deudor que consiste en dar, hacer o no hacer.

Este es el objeto indirecto, ya que la obligación que se tiene por objeto es una conducta del deudor, que puede revestir en un dar, hacer o no hacer. Y esto que es *objeto único de la obligación*, se considera también como un objeto mediato o indirecto del contrato.

“Será objeto directo del contrato la conducta que puede manifestarse como una prestación – un dar o un hacer – o como una abstención – un no hacer -.”⁴⁸

- c) Es objeto finalmente, la cosa misma. Esto es, los casos marcados anteriormente con los números 2 y 3, se consideran como objeto, expresamente por el artículo 1824 del Código Civil, cuando establece:

“Son objeto de los contratos:

- I.- La cosa que el obligado debe dar;

⁴⁷ Zamora y Valencia, Miguel Angel, Ob. Cit. p. 28

⁴⁸ Ibidem. p. 28.

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

“Será objeto indirecto del contrato: La cosa como contenido del dar (que debe ser posible); el hecho como contenido del hacer (que debe ser posible y lícito), y la abstención, como contenido del no hacer (que debe ser posible y lícita)”.⁴⁹

De las tres acepciones, la correcta es la segunda ya que el objeto de todo contrato, es el objeto de la obligación creada por él, de ahí que el contrato tendrá tantos objetos, como obligaciones haya engendrado, cada obligación tiene su propio objeto, el cual consistirá en el contenido de la conducta del deudor, aquello a lo que se comprometió o que debe efectuar.

En resumen, hay obligaciones de dar (o prestaciones de cosa); hay obligaciones de hacer (o prestaciones de hecho) y hay obligaciones de no hacer (o abstenciones).

B) Prestación de dar.

Cuando el contrato crea un deber que tiene por objeto que el deudor dé una cosa, puede esa prestación revestir diversas hipótesis, el artículo 2011 establece:

“La prestación de una cosa puede consistir:

- I.- En la traslación de dominio de una cosa cierta.
- II.- En la enajenación temporal del uso o goce de cosa cierta.
- II.- En la restitución de cosa ajena o pago de cosa indebida”.

Las anteriores fracciones en realidad consignan cuatro hipótesis, como lo menciona el maestro Ernesto Gutiérrez y González:

- 1. Traslación del dominio de cosa cierta.
- 2. Enajenación temporal del uso o goce de cosa cierta.
- 3. Restitución de cosa ajena.
- 4. Pago de cosa indebida.

Anotando que el objeto de la obligación puede, consistir en dar una cosa, y que esa prestación de dar una cosa puede revestir cuatro hipótesis, es preciso saber los requisitos que debe satisfacer la cosa para poder serlo y son:

“La cosa objeto del contrato debe:

- 1) Existir en la naturaleza.
- 2) Ser determinada o determinable en cuanto a su especie.

⁴⁹ Loc. Cit.

3) Estar en el comercio.

1) La cosa debe existir en la naturaleza. Esto es, que debe existir física y jurídicamente en el momento de celebrarse el contrato, de esta manera, son físicamente imposibles las cosas que no existen, o no pueden llegar a existir en la naturaleza; y son jurídicamente imposibles las cosas que no son determinadas o determinables en cuanto a su especie, o las que están fuera del comercio y por lo mismo no pueden ser objeto de un contrato, esto nos da los demás requisitos:

2) El objeto debe ser determinado o determinable en cuanto a su especie, es decir que el oferente debe especificar con exactitud cuál es la cosa que desea forme el objeto del contrato y por último;

3) La cosa debe estar dentro del comercio, para ello hay que determinar las cosas que están dentro del comercio y cuáles fuera de él, ya sea por su naturaleza, ya que no pueden ser poseídas por un individuo exclusivamente o por disposición de la Ley, ya que ésta las declara irreductibles a propiedad particular, en consecuencia, la comerciabilidad resulta ser, la aptitud que tienen las cosas para ser objeto de un contrato por no impedirselos, ni su naturaleza, ni la ley.

C) Prestación y abstención de hechos.

La prestación de hechos, o la abstención debe satisfacer los requisitos siguientes:

“El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser:

- 1) Posible;
- 2) Lícito.

1) Un hecho es posible, cuando de acuerdo con las leyes de la naturaleza y las jurídicas; en sentido contrario, no podrán constituir el objeto de un contrato aquellos hechos o abstenciones, que van contra una ley de la naturaleza (físicamente imposible), contra una norma jurídica cuyo obstáculo es insuperable, (jurídicamente imposible) o bien, porque pugnen simultáneamente con una ley natural y una jurídica (física y jurídicamente imposibles).

2) Un hecho es lícito o ilícito, cuando es posible, pero está prohibido; es lo factiblemente vedado. No hay que confundirlo con el hecho jurídicamente imposible, ya que éste no puede suceder, y el hecho ilícito sí, pero está prohibido. Esto es, el hecho ilícito es aquél que contraría las normas de orden público y las buenas costumbres, por lo tanto, un objeto lícito será aquél que sea acorde a las normas de orden público y a las buenas costumbres, es decir que no este prohibido.

Aquí cabe precisar, que el maestro Gutiérrez y González, dice:

“...no es aquí el lugar de estudio de la licitud, pues ella no es un elemento de existencia del objeto, sino sólo un requisito de validez”.⁵⁰

Lo anterior se argumenta diciendo que un contrato con objeto ilícito existe y en este apartado sólo se estudian los requisitos o condiciones que precisa el contrato para existir, lo ilícito en consecuencia, se estudia en el apartado *relacionado a los requisitos de validez del contrato*, según opinión del maestro Gutiérrez y González.

1.3.1.3. Solemnidad.

Los contratos, requieren siempre de dos elementos de existencia: el consentimiento y el objeto, pero de manera eventual la ley y algunos contratos establecen un elemento más que es: la solemnidad.

“La solemnidad es el conjunto de elementos de carácter exterior, sensibles, que rodean o cubren a la voluntad de los que contratan, y que la ley exige para la existencia del acto”.⁵¹

El efecto de esa forma determinada, es darle existencia al acto jurídico y así por su falta, por ministerio de Ley, la voluntad de los que desean contratar no produce los efectos deseados y el acto no existe, en realidad, son pocos los casos en donde la ley exige este elemento de existencia.

“...la manera de realizar el acto es un elemento constitutivo del mismo; si esa forma ritual de celebración falta, el acto no llega a existir, es inexistente. Es, así, una verdadera solemnidad que complementa el acto; es un elemento necesario par su creación”.⁵²

Referente a los contratos mercantiles, el maestro Oscar Vásquez del Mercado dice:

“En relación a la formación de los contratos, se aplican las mismas normas generales que se aplican en materia civil y que forman parte del derecho general de las obligaciones. Así sucede por lo que se refiere a los elementos esenciales del contrato: la capacidad, el consentimiento, el objeto, la causa”.⁵³

Por lo anterior, deducimos que los contratos mercantiles siguen las mismas normas generales que los contratos civiles, sin embargo, al estudiar los distintos

⁵⁰ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. p. 194.

⁵¹ Loc. Cit.

⁵² Bejarano Sánchez; Manuel, Obligaciones Cíviles, tercera edición, Harla, México 1984, p. 79.

⁵³ Vásquez del Mercado, Oscar, Contratos Mercantiles, quinta edición, Porrúa, México 1994, p. 151.

contratos mercantiles, estos presentaran algunas particularidades que dan principios generales que se imponen en toda la materia de las obligaciones mercantiles a las cuales se recurre con exclusión a las normas de derecho civil y que se consideran y son estudiadas como parte exclusiva del derecho mercantil.

1.3.2. ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Los contratos, no basta que reúnan sus elementos de existencia: precisan además de requisitos para alcanzar su validez y producir sus efectos normales, de está manera, entre los requisitos de validez se encuentran: la capacidad, la forma, la ausencia de vicios del consentimiento y el objeto, motivo, fin o condición lícitos.

1.3.2.1. Capacidad.

“La capacidad jurídica es la aptitud para adquirir derechos y obligaciones y ejercitarlos...”⁵⁴

“La capacidad es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones y para hacerlos valer por sí mismos en el caso de las personas físicas o por conducto de sus representantes, en el caso de las personas morales”.⁵⁵

A) Grados de Capacidad.

Este concepto implica dos grados que corresponden a:

a) La capacidad de goce, que es la aptitud jurídica para ser sujeto o titular de derechos y obligaciones. La ley da ésa aptitud inclusive a seres que aún no nacen, sino que sólo están concebidos, y

b) La capacidad de ejercicio, que es la aptitud jurídica de ejercitar o hacer valer los derechos que se tengan y para asumir deberes jurídicos, que se adquiere según nuestro Derecho Positivo al cumplir 18 años de edad.

Consecuentemente, el Código Civil nos da una regla en su artículo 1798 y en el mismo exceptúa aquellas personas que la ley determina como incapaces, pero nunca nos dice quiénes son los incapaces.

“Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley”

⁵⁴ Chirinos Castillo; Joel, Ob. Cit. p. 10.

⁵⁵ Zamora y Valencia, Miguel Angel, Ob. Cit. p. 33.

De tal manera, que para determinar las incapacidades jurídicas, es necesario remitirse a otros libros y capítulos diversos del mismo ordenamiento.

Así tenemos que en el Derecho Mexicano existen dos clases de capacidad: la de goce y la de ejercicio, pero en ocasiones la ley establece que determinadas personas no pueden tener ciertos derechos, creando así una incapacidad de goce; o bien, la ley determina que, teniendo esos derechos les está vedado ejercitarlos por sí, de donde resulta la incapacidad de ejercicio.

B) Incapacidad.

a) Incapacidad de goce.

"Hay incapacidad de goce cuando un derecho, concedido a la generalidad de las personas, le es negado a cierta categoría de ellas o a determinada persona".⁵⁶

Ejemplos de casos de incapacidad de goce:

1) Ministros de los cultos, no tienen aptitud de ser titulares de derechos hereditarios derivados de un testamento otorgado por ministros del mismo culto o de particulares con quienes no tengan parentesco dentro del cuarto grado, pero esto no quiere decir que no puedan ser titulares de por ejemplo derechos de propiedad, ya que tales derechos pueden adquirirse por otro medio diferente al señalado;

2) Los extranjeros, no tienen aptitud de ser titulares de derechos de propiedad sobre bienes inmuebles cuando éstos están ubicados dentro del territorio nacional en la llamada zona prohibida;

3) Los tutores, mandatarios, albaceas, representantes del ausente y empleados públicos, no tienen aptitudes para ser titulares del derecho de propiedad, como compradores, de los bienes de cuya venta o administración o litigio se hallen encargados.

Por otra parte, también se puede hablar de capacidad general y capacidad especial, la primera es la aptitud para poder intervenir por sí en un contrato y para poder adquirir la titularidad de los derechos que se originen como consecuencia de su otorgamiento, sin requerir que el sujeto tenga una calidad específica de tipo personal o en relación al bien que eventualmente puede constituir el contenido de su prestación de dar y la segunda es la aptitud para poder intervenir por sí en un contrato y para poder adquirir la titularidad de los derechos que se originen como consecuencia de su otorgamiento, la calidad o una calidad específica relacionada con el bien contenido de su prestación de dar.

⁵⁶ Bejarano Sánchez, Manuel, Ob. Cit. p. 130.

b) Incapacidad de ejercicio.

Una vez que se tiene la capacidad de goce, puede suceder que la ley determina la prohibición de que se ejercite esa capacidad. Aparece entonces, la incapacidad de ejercicio que implica el ser titular de derechos pero no poder ejercitarlos.

En el Derecho Mexicano existen dos grados en la incapacidad de ejercicio:

- 1) general, y
- 2) especial.

La primera se establece para los menores de edad y los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; ya aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por si mismos, o manifestar su voluntad por algún medio (artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal) y la segunda, es para las personas que con plena capacidad de goce y de ejercicio, les crea ciertas incapacidades especiales respecto de la última; tal es la situación de la mujer casada que conforme a la norma contenida en el artículo 176 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice: "El contrato de compraventa sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio esté sujeto al régimen de separación de bienes". Disposición que resulta hoy en día contrario a la igualdad jurídica otorgada por la Constitución Política, en su artículo 2º.

Ahora bien, mencionaremos que las incapacidades de ejercicio se establecen en protección de intereses individuales, ya sea de los menores o de las personas que por circunstancias personales no tienen una facultad normal de razonar y en consecuencia, una calificación de un contrato celebrado por ellas, será de nulidad relativa, en cambio las incapacidades de goce, se establecen en protección de intereses de orden público, en normas de carácter imperativo o prohibitivas y por lo tanto, su incumplimiento se traducirá en un hecho ilícito y en consecuencia la calificación del contrato celebrado por ellas, será de nulidad absoluta.

Por otra parte, si se celebra un contrato por una persona que requiera de una capacidad especial sin tenerla, el contrato será declarado nulo, o no producirá los efectos previstos por las partes, sino los que determine la ley y hará responsable al otorgante de los daños y perjuicios causados a la otra parte y en ocasiones la propia Ley sancionará de manera específica al sujeto.

Una figura importante que tenemos que analizar en este apartado, es la de la Representación que define el maestro Ernesto Gutiérrez y González como: "... el medio que determina la ley o de que dispone una persona capaz, para obtener,

utilizando la voluntad de otra persona capaz, los mismos efectos jurídicos que si hubiera actuado el capaz, o válidamente el incapaz".⁵⁷

De la anterior definición se desprenden dos tipos: la legal, y la voluntaria; la primera de ellas se divide a su vez en representación legal de incapaces que es la que se realiza cuando la ley faculta a una persona capaz para verificar actos por nombre y cuenta de otra, que por mandato de la misma ley tiene incapacidad de ejercicio, y entonces las conductas que realiza aquella, surten efecto en el patrimonio o persona del incapaz y la representación legal de capaces, que es la que se da cuando la ley imputa obligatoriamente a un capaz, las consecuencias de un acto realizado por otra persona capaz para evitarle un daño y fundado en una idea de solidaridad social, tal es el caso de la gestión de negocios, y la segunda es la que se verifica cuando una persona capaz encomienda a otra también capaz, que acepta, la realización en su nombre de un determinado o indeterminado número de actos jurídicos; y para obtener esta representación, es preciso que entre quien representa y el representado, se verifique un contrato que se denomina mandato y así una persona autoriza realizar a otra que acepta, respecto de un objeto, los actos jurídicos que se le encomienden, cabe aclarar que toda representación voluntaria supone un contrato de mandato, pero no todo contrato de mandato implica una representación en pureza.

Por su parte, a las incapacidades prescritas por el Código Civil para el Distrito Federal reformado, se han de agregar las siguientes limitaciones de naturaleza mercantil:

"...

- a) La prohibición de ejercer el comercio que pesa sobre los corredores, quebrados no rehabilitados e individuos condenados en sentencia firme por delitos contra la propiedad (artículo 12, fracción I del Código de Comercio y artículo 20, fracción I de la Ley Federal del Comercio Exterior).
- b) La circunscripción de las operaciones que pueden realizar las sociedades mercantiles, sólo a las inherentes a su objeto social (artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y artículo 26 del Código Civil para el Distrito Federal).
- c) Las taxativas impuestas por la Ley de Inversión Extranjera a ciertos actos y contratos celebrados por personas o unidades cuyas inversiones se consideran extranjeras por la propia ley.
- d) La prohibición a los comerciantes casados bajo el régimen de sociedad conyugal, de hipotecar o gravar los bienes de la sociedad, sin licencia del otro cónyuge (artículo 9 del Código de Comercio)".⁵⁸

⁵⁷ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. p. 287.

⁵⁸ Díaz Bravo, Arturo, Contratos Mercantiles, sexta edición, Harla, México 1997, p. 32.

1.3.2.2. Forma.

Desde el punto de vista amplio el maestro Ernesto Gutiérrez y González menciona que la forma, se debe entender como los elementos de carácter exterior sensibles, que rodean o cubren a los actos de voluntad, o a los hechos de la vida social, de donde provienen los derechos subjetivos, también como el conjunto de elementos sensibles que revisten exteriormente los fenómenos que tienden a la creación, modificación, conservación, transmisión o extinción de los derechos subjetivos y cuyos efectos dependen en cierta medida de la observancia de esos elementos sensibles según la exigencia de la organización jurídica del momento.

Pero ya dentro del "Derecho Civil y dentro de éste en el contrato, es la manera en que debe externarse o plasmarse la voluntad de los que contratan, conforme lo disponga o permita la Ley".⁵⁹

Cabe aclarar la diferencia entre la forma y la solemnidad, la primera tiende a ser un medio de prueba de realización del acto (*ad probationem causa*), en cambio, la solemnidad tiende a complementar su creación (*ad solemnitatem causa*). De aquí que la doctrina, distingue dos clases de elementos sensibles exteriores del acto: los que son exigidos para su existencia (*ad solemnitatem causa*) y los que son exigidos para su validez, para probar el acto (*ad probationem causa*). En consecuencia, la forma únicamente es requisito de validez del acto y su falta no impide que éste sea creado, constituido, pero sí es causa de nulidad.

A) Formas de externar la voluntad.

Las formas en que se puede externar la voluntad, son tres:

- a)Expresa.
- b)Tácita.
- c)Por el silencio.

La forma expresa resulta cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos, la forma tácita se presenta cuando la voluntad resulta de hechos o de actos que la presupongan o autoricen a presuponerla y el silencio que surte efectos de forma cuando la ley confiere a la abstención total de manifestación de voluntad, efectos para la integración del consentimiento.

B) Clasificación del contrato atendiendo a la forma:

- a)Consensual.
- b)Formal.
- c)Solemne.

⁵⁹ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. p. 201.

El contrato consensual es el que se perfecciona por el solo acuerdo de las voluntades, sin necesidad de que éstas revistan forma alguna específica prevista por la ley, el contrato formal es en el que la ley exige que la voluntad de las partes se externe en la forma prevista por ella, bajo pena de nulidad y el contrato solemne es aquel en que la voluntad de las partes debe cumplir con la forma solemne prevista por la ley, sino se expresa la voluntad exactamente como la ley dispone, entonces el acto no será sancionado con nulidad, sino que al faltarle un elemento de existencia, el contrato se declara inexistente.

Nuestro Código Civil, consagra un régimen equilibrado entre el consensualismo y el formalismo, exigiendo la forma sólo como un medio de prueba, la cual no es imprescindible si por otros elementos de convicción se puede demostrar su celebración, esto es, el contrato celebrado sin la forma legal, será válido no obstante, si puede probarse su celebración, porque conste la voluntad de las partes de una manera fehaciente, dicha celebración puede acreditarse, por otros documentos aun siendo diferentes de los exigidos por la Ley, o tácitamente, por el hecho del cumplimiento voluntario del contrato, el cual implica una confirmación del acto. En tales casos, cualquiera de las partes puede exigir el otorgamiento del contrato en forma legal y convalidar así el acto.

1.3.2.3. Ausencia de vicios del consentimiento.

Vicio es la realización incompleta o defectuosa de cualquiera de los elementos de esencia de una institución, esto es cuando un elemento de existencia se realiza o se presenta de una manera imperfecta, se dice que está viciado.

“La voluntad del autor o de las partes que celebran el acto debe estar exenta de defectos o vicios. La voluntad, elemento fundamental del acto jurídico debe ser cierta y libre: debe ser resultado de una determinación real y espontáneamente decidida”.⁶⁰

La doctrina clásica considera como vicios de la voluntad: el error, el dolo, la mala fe, la violencia o intimidación y la lesión.

Pero nuestro Código Civil considera sólo al error, a la violencia y al dolo, como vicios, como se desprende de su artículo 1812 que a la letra dice:

“El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo”.

⁶⁰ Bejarano Sánchez, Manuel, Ob. Cit. p. 94.

A) Error.

En lenguaje común es un concepto falso de la realidad, es una creencia no conforme con la verdad. No debe confundirse con la ignorancia, porque está es una falta de conocimiento.

“El error es una creencia sobre algo del mundo exterior, que está en discrepancia con la realidad, o bien es una falsa o incompleta consideración de la realidad”.⁶¹

Ahora, para que el error origine la nulidad del contrato, debe de recaer sobre él motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, esto es que no todo error produce tal efecto.

Así para sus efectos se clasifican en:

- a) Error indiferente.
- b) Error nulidad.
- c) Error obstáculo.

a) El Error Indiferente “no ejerce influencia alguna sobre el acto, recaen sobre circunstancias accidentales o sobre motivos personales que no trascienden al acto. Otro caso de este error es el de cálculo, el cual sólo da lugar a que se rectifique”.⁶²

b) El Error Nulidad “es el que vicia la voluntad, produce una nulidad relativa, en el derecho mexicano, es el error que recae sobre el motivo determinante de la voluntad del agente”.⁶³

El maestro Gutiérrez y González, en el error de nulidad “distingue el error sobre la substancia que es la cualidad de la cosa cuya existencia ha sido considerada por las partes como un requisito del contrato y el error sobre la persona que es el error sobre la persona con quien se celebra el contrato”.⁶⁴

c) El Error Obstáculo que “es el que impide la reunión de las voluntades, produce la inexistencia del contrato porque recae sobre un aspecto importante y trascendente para la voluntad, que impide el acuerdo de voluntades y obstaculiza la integración del consentimiento. Tal será el error sobre la misma cosa, objeto del contrato, que en Roma se denominaba error *in corpore*”.⁶⁵

⁶¹ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. p. 228.

⁶² Bejarano Sánchez, Manuel. págs. 95-96.

⁶³ Ibid. p. 96.

⁶⁴ Gutiérrez y González, Ernesto, págs. 231-232.

⁶⁵ Bejarano Sánchez, Manuel, Ob. Cit. p. 96.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González distingue “dos subclases del error obstáculo *in negotio* que se presenta cuando cada una de las partes que pretenden celebrar el contrato, cae en el error de creer que celebran un contrato diverso al que piensa celebrar la otra, no hay por tanto, coincidencia de voluntades y no se puede integrar el consentimiento y el error obstáculo *in rem* que lo hay cuando las partes caen en error respecto de la identidad del objeto materia de la prestación en el contrato, por lo que no hay coincidencia de voluntades y no se integra el consentimiento”.⁶⁶

Así las clases de error por la materia sobre la que recae son:

- a) Error de hecho.
- b) Error de derecho.

En el primero, la equivocación se refiere a circunstancias fácticas de hecho y el segundo, la equivocación versa sobre la existencia, alcance o interpretación de las normas.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, “divide al error de hecho en error obstáculo, en error de nulidad y en error indiferente”, que ya se explicó anteriormente.

Así la clasificación del error por la manera en que se genera es:

- a) Error simple o fortuito.
- b) Error inducido o calificado.

El primero surge y se mantiene espontáneamente por aquél que lo padece y nadie que conozca su error ha intervenido para provocarlo, mantenerlo o aún disimularlo y el segundo ha sido provocado o mantenido activamente por artificios ajenos, caso en el cual se habla de dolo, o ha sido disimulado por el beneficiado del error ajeno, entonces estamos frente a la mala fe.

El error fortuito mantenido por mala fe, es el que conoce la actitud pasiva del contratante que, habiendo advertido el error en que se encuentra la otra parte, se abstiene de alertarlo sobre dicho error, lo disimula y se aprovecha de él, en cambio el dolo es la actitud activa ya que el error ha sido provocado o mantenido deliberadamente por medio de maniobras o artificios realizados por la otra parte contratante o por un tercero con anuencia de ella, es decir, es la actitud malévola de pretender aprovecharse de un error ajeno, ya provocándolo, ya manteniéndolo engañosamente. Esto se desprende del artículo 1815 del Código Civil que a la letra dice:

“Se entiende por dolo en los contratos cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y,

⁶⁶ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. págs. 229-230.

por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido”.

Además, el maestro Ernesto Gutiérrez y González habla de otro error, que dice, no es regulado por el Código Civil, pero es provechoso conocerlo y es el “error de transmisión, que es el equívoco en que se incurre, al hacer saber al destinatario de una policitud, el contenido de ella y lo divide en error imputable al proponente, el cual se presenta cuando al formular el oferente la policitud, la hace en una forma vaga, o bien, se incurre en un equívoco al escribir la propuesta, por sí o por medio de quien la escriba materialmente y el segundo es el error no imputable al proponente el cual se incurre cuando al transmitirse la policitud, se envía ésta por un conducto no controlable por el oferente y el encargado de transmitirla incurre en el error”.⁶⁷

b) Violencia o Intimidación.

Nuestro Código Civil establece en su artículo 1819 que:

“Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado”.

La fuerza física o amenazas sobre una persona, para debilitar su ánimo y arrancarle una declaración de voluntad que no desea, es la violencia que se divide en física y moral, ambas producen el temor, que es el elemento psicológico que realmente vicia la voluntad al suprimir la libertad de decisión, la cual debe presidir a todo acto volitivo.

Si no se analiza con cuidado cómo opera la violencia, se podría decir que ésta se ejercita respecto tanto del contratante como de las demás personas, tales como ascendientes, descendientes y colaterales, pero tal afirmación es errónea, pues la esencia de la intimidación es que ésta sólo se puede ejercitar respecto del contratante y nunca de sus familiares; ya que éstos sólo son los instrumentos que se emplean para producir el temor en el espíritu del contratante y viciar su voluntad llevándolo a celebrar el contrato, pero en forma alguna se ejerce la violencia que sanciona la Ley.

Por otra parte, la fórmula legal para consagrar la violencia, la cual es casuística e insuficiente, por un lado hace una enumeración de los bienes jurídicos que el hombre considera como fundamentales y por el otro, una relación extensa y particularizada de las personas que podrían ser motivo del interés y protección de su parte, de manera tal, que una amenaza sobre ellas fuera eficaz para inducirlo a contratar.

⁶⁷ Ibid. p. 234.

Sí lo que sanciona la violencia es la falta de libertad en la decisión, el precepto no contiene las hipótesis en las que esa situación puede producirse y por el contrario, posibilita la ineficacia de actos en los cuales la intimidación no hubiera sido determinante, ya que mientras por una parte podrían ser estériles las amenazas vertidas en el sentido de causar daño a un pariente, las que efectuarán a un amigo o a una novia serían en extremo decisivas, en consecuencia, sería mejor sentar la tesis de que el contrato celebrado por temor es anulable cuando lógica y racionalmente se evidencia que éste fue el que indujo a emitir la declaración de voluntad.

Por tanto, la violencia en sí, no es lo dañino para la voluntad, sino el efecto ordinario de aquélla: el temor, por lo que al que señalar a éste como vicio de la voluntad y no a la violencia, permitiría un mayor radio de acción a la teoría para lograr en mayor medida los fines del derecho, pues podrían invalidarse contratos que fueron concertados, no por la presión de una violencia ajena, sino bajo el influjo del temor proveniente de los elementos naturales, como un naufragio posible. Pero hay temores que no vician al acto, como son el temor reverencial que es el temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto y la advertencia de ejercicio de un derecho que se presenta cuando se amenaza a una persona con ejercitar un derecho que se tiene contra ella, si está no celebra un determinado acto.

Los requisitos de la violencia como vicio de la voluntad son:

a) Debe ser determinante, esto es, que haya sido la causa que indujo a aceptar la celebración del contrato.

b) Debe ser injusta, esto es el apercibimiento o advertencia que se haga a otro sobre las posibles consecuencias legales de su conducta, sobre el uso de vías de derecho para forzarlo a realizar cierto acto, o sobre los perjuicios que pueda sufrir, no constituyen violencia, ni tampoco el temor reverencial.

La violencia puede venir ya sea del contratante o de un tercero, interesado o no en el contrato.

La sanción por empleo de la violencia es la nulidad del acto jurídico, y la nulidad que resulta por este vicio de la voluntad es relativa, esto es, hace el acto anulable.

C) Lesión.

Otro de los vicios que pueden afectar al contrato consiste en la desproporción exagerada de las prestaciones a una de las partes contratantes que deba recíprocamente por el acto jurídico.

En estos contratos, donde cada una de las partes concede una prestación, porque espera recibir algo equivalente, a cambio de lo que dá; ambas prestaciones deben mantenerse dentro de cierto equilibrio, si contrariamente una de las partes concede a la otra beneficios sumamente superiores en valor a las prestaciones que recibe por o que hay una notoria inequivalencia, entre lo que da y lo que obtiene, se dice que el perjudicado ha sido lesionado.

Existen tres tesis que buscan explicar como opera la lesión:

1. La lesión como vicio subjetivo de la voluntad.
2. La lesión como vicio objetivo del contrato.
3. La lesión como vicio objetivo-subjetivo, esta posición es la que adoptó nuestro Código Civil vigente.

La primera, es cuando una persona acepta recibir una prestación desproporcionada a lo que ella por su parte se obliga, obedece a que la voluntad está viciada, pues nadie acepta una prestación muy inferior a la que dá, la segunda es donde no interesa la voluntad, lo que repugna es la notoria desproporción en las prestaciones y; por último la tercera es en la que hay una desproporción manifiesta entre la prestación y contraprestación, como pueden ser intereses excesivos, precio exagerado o insignificante, pero además de esta desproporción objetiva, debe darse un elemento subjetivo, a saber, la explotación de la penuria, la inexperiencia o ligereza de la otra parte, o suma necesidad.

El artículo 17 de nuestro Código Civil a la letra dice:

“Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria del otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de daños y perjuicios.

El derecho concedido en este artículo dura un año”.

Como hemos visto la lesión ha sido encuadrada en dos enfoques:

1. O, ha sido considerada como una desproporción de prestaciones que excede cierta tasa legal, como un desequilibrio que sobrepasa determinado límite establecido en la Ley, criterio objetivo, ya que atiende al dato aparente de desajuste en las prestaciones;
2. O, se caracteriza como una desproporción evidente que proviene de la explotación de la debilidad de una de las partes, criterio objetivo-subjetivo que implica el desequilibrio ostensible y la causa personal que lo ha producido.

Algunos juristas encuadran entre los vicios de la voluntad, porque la desproporción de la prestación evidencia de que uno de los contratantes consintió

en el acto por estar bajo el influjo de motivos extraños que desviaron su voluntad: el perjudicado obro por ignorancia, por inexperiencia, por un estado de necesidad, etcétera.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González crítica el artículo antes citado, mencionando que “está mal ubicado, ya que debería estar en el apartado de vicios de la voluntad, porque no determina desde cuándo se computa el plazo de nulidad, porque considera como causa de lesión la suma ignorancia, pues a su parecer está es un vicio específico de la voluntad como es la reticencia, y porque no incluye la suma necesidad como causa de lesión”.⁶⁸

Al lado del Código Civil, esta el Código de Comercio que no considera a la lesión como un vicio, esto en su artículo 385:

“Las ventas mercantiles no se rescinden por causa de lesión...”

Existen dos razones que se aducen para no considerar a la lesión como vicio de la voluntad: la primera, que los efectos alcanzados por la lesión, se pueden obtener por otros medios de los ya aceptados por la ley, como es el error fortuito o el inducido, y la violencia, pues a través del error se puede considerar el mismo efecto que la suma ignorancia y la notoria inexperiencia y a través de la intimidación, se dan resultados iguales a los de la extrema miseria y segundo, porque si en la vida civil se puede establecer la lesión sin gran peligro, contra el abuso de la mala fe, en el comercio es peor el remedio que la enfermedad, toda vez que la amenaza de la insubsistencia del contrato mercantil, habría de paralizar las energías comerciales, en perjuicio del bienestar comunal de orden público.

La sanción prevista para el acto viciado por lesión es la nulidad relativa, ya que el propio artículo 17 aprecia que el acto se puede convalidar por el no ejercicio de la acción respectiva dentro de un año.

El maestro Gutiérrez y González, menciona otro vicio de la voluntad que denomina como La Retinencia:

“La retinencia se considera que ha sido confundida con el dolo, de está manera, la define como el silencio que voluntariamente guarda uno de los contratantes al exteriorizar su voluntad respecto de alguno o algunos hechos ignorados por su contratante y que tienen relación con el acto jurídico que se celebra, considera que el efecto es mantener en la voluntad del contratante, la ignorancia de ciertos hechos que de haberlos conocido, no habría contratado o lo habría hecho bajo una situación diferente”.⁶⁹

1.3.2.4. Objeto, motivo, fin o condición lícitos.

⁶⁸ Ibid. págs. 263-267.

⁶⁹ Ibid. p. 270.

Conforme a la fracción III del artículo 1795, se debe estudiar qué es él:

- A) Objeto lícito, y él
- B) Motivo o fin lícito.

A) Objeto Lícito.

a) El objeto del contrato es el contenido de la conducta del deudor, aquello a lo que se obliga (es el dar, hacer o no hacer) y para su existencia si se trata de una prestación de una cosa, la misma debe existir en la naturaleza, ser determinada, determinable y estar en el comercio. Ahora bien, si la prestación consiste en un hecho, éste debe ser posible y lícito.

Entonces, si la característica de existencia del objeto, es que el hecho o abstención sean posibles, física y jurídicamente, pero, no es de la esencia del objeto, su licitud, es decir que la ilicitud del objeto no es un elemento de existencia, es sólo un requisito de validez, ya que no obstante que sea ilícito, no deja de ser un objeto posible del contrato, independientemente de las consecuencias que de ello se derive.

Ahora se entiende como lícito todo lo que va conforme a las leyes de orden público y a las buenas costumbres. Esto se desprende a *contrario sensu* del artículo 1830 que a la letra dice:

“Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público y a las buenas costumbres.

Así, el Derecho concede a los particulares la facultad de crear actos jurídicos y reglar con ellos su propia conducta, así como el poder de modificar su esfera jurídico-económica, gozando de cierta libertad de acción para el ejercicio de su voluntad. Esa autonomía tiene por límite la ley, el orden jurídico, pues el objeto de los actos jurídicos, el fin y las condiciones, no deben contradecir a las normas contenidas en la ley, por ello un contrato contrario a lo establecido en las leyes, no habrá de tener validez, será por tanto anulable por declaración judicial.

Hecho ilícito por ir en contra de una ley.

Pero no todos los hechos o abstenciones que van contra una ley son ilícitos, pues existen diversos tipos de leyes:

- 1) Supletorias o permisivas.
- 2) Prohibitivas.
- 3) Preceptivas.

1) La ley supletoria es la que rige conductas humanas cuando los sujetos que las producen, no han previsto todas las consecuencias de su proceder, se aplica cuando es omisa la o las voluntades que crean un acto, suplen el silencio y por lo mismo sólo rigen en defecto de declaración expresa, de ahí que si se lleva a cabo una conducta contraria a ésta, no se está realizando un hecho ilícito.

2) La ley prohibitiva es regulada por el Estado cuando tiende a reprimir la voluntad de los particulares en aquellas manifestaciones que pueden ser dañosas al orden y convivencia social, por ello restringe la libertad de las personas en sus actos, pero lo hace en forma excepcional, de ahí que cuando la ley considera que algo trastorna el orden jurídico si se dejara al libre arbitrio la voluntad individual de manera expresa establece una prohibición, en consecuencia, todas estas leyes si sancionan conductas ilícitas, sin embargo, no todas las normas prohibitivas buscan la tutela de los mismos tipos de intereses.

En efecto, hay normas de tipo prohibitivo que impiden realizar ciertos actos pues de verificarse éstos, se afectaría el interés de la colectividad, otras normas se dictan en interés de determinadas personas y finalmente otras disposiciones prohibitivas, aunque los particulares las ataquen, por conveniencia social, se dejan subsistir las consecuencias del acto y se aplica a los infractores una sanción, no de nulidad, sino de orden administrativo.

3) La ley preceptiva es regulada por el Estado en donde ordena la observancia de conductas determinadas; preceptúa y ordena lo que se debe hacer en atención al orden social y si los particulares celebran un contrato que tenga por objeto una conducta contraria o que tienda a alterar las situaciones tuteladas por esas leyes, estarán realizando una convención con objeto ilícito.

Tal es el caso que deriva de contravenir la hipótesis prevista por el artículo 2301 del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone:

“Puede pactarse que la cosa comprada no se venda a determinada persona; pero es nula la cláusula en que se estipule que no puede venderse a persona alguna”.

Hecho ilícito por ir en contra de las buenas costumbres.

Como ya se menciona el artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, declara ilícito no sólo lo que va contra la ley, sino también lo que atenta contra las buenas costumbres. La razón básica fundamental, que la ley tuvo para hacer esta remisión, es la de ella, no puede regular todos los casos que se presentan en las sociedades y que en un momento dado se consideran reprobables; por lo que si sólo fuera ilícito lo expresamente previsto por la ley, o ésta tendría que estarse reformando a cada momento, o bien actos reprobables que chocan contra los principios que respeta la organización social, no se podrían estimar ilícitos. De este modo, la consideración de ilícito de un hecho o abstención en contra de las buenas costumbres, o sienta el legislador como una norma

subsidiaria a las prohibiciones legales y así cubrir aquellos vacíos que se forman con la evolución de la sociedad y que la ley no puede estar previendo día a día.

Ahora, por buenas costumbres se entiende el concepto de moralidad prevaleciente en una comunidad, en un tiempo y un espacio determinado. Es lo que el consenso general de los habitantes de una sociedad juzga como moral, no se trata de una moral individual sino social, ni tampoco la de cierto credo religioso, sino la de la conciencia que predomina como el común denominador. Por tanto, será contrario a las buenas costumbres toda conducta que la opinión prevaleciente repruebe por ser inmoral, la que es ofensiva contra el sentido público de la moralidad; de ahí que se trate de una idea que varía de un lugar y de una época a otros. Para ser lícitos, los actos jurídicos deben ser congruentes con las buenas costumbres.

O se puede tomar en cuenta el concepto propuesto por el maestro Ernesto Gutiérrez y González que dice: Las buenas costumbres “son el conjunto de hábitos, prácticas o inclinaciones observadas por una agrupación humana en un lugar y momento determinado y a las cuales deberá atender el juzgador para sancionar el acto.”⁷⁰

B) Motivo o fin lícito.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González considera “... que el motivo o fin, es la razón contingente, subjetiva y por lo mismo variable del individuo a individuo que lo induce a la celebración del acto jurídico”.⁷¹

Ahora, sabemos que todo acto de voluntad se dirige hacia el logro de fines determinados cuya consideración induce a las partes a realizarlo. Esos propósitos pueden ser nobles y útiles a la sociedad o bien, mezquinos y nocivos para los demás; su naturaleza y cualidad son decisivas en la valoración del acto. Ahora para proteger a la comunidad no basta asegurarnos que el objeto del contrato sea lícito, sino también es esencial garantizar la legalidad de los fines esperados para las partes.

Adviértase que el motivo o fin es la razón decisiva determinante de la celebración del acto, la cual es diferente en cada caso, ya que es el móvil concreto, individual y variable que en un caso determinado ha incitado a las partes a contratar, el cual su exteriorización puede ocurrir de dos maneras: la primera porque sea declarado en el momento de celebrar el acto y segundo porque se infiera de hechos conocidos, es decir se deduzca, esto es que para que el motivo o fin sea lícito, debe ser el motor principal del acto y ser el que trascendió a la atmósfera del contrato y pudo ser conocido.

⁷⁰ Ibid. p. 220.

⁷¹ Ibid. p. 221.

Ahora bien, los fines perseguidos por los contratantes matizan y dan sentido al acto, para calificarlo y estimularlo concediéndole validez, o proscribiendo privándolo de efectos de Derecho, de donde los actos jurídicos con objeto o motivo o fin ilícitos, son nulos.

Por todo lo anterior, concluiremos que el contenido de la prestación y la intención que anima a los contratantes, no deben conculcar las reglas jurídicas sustentadoras del orden y la paz de la comunidad, ni ofender los sentimientos morales de ésta.

1.4. REQUISITOS DE EFICACIA.

“El acto jurídico que reúne los elementos esenciales y cumple, además los requisitos de validez, surte plenos efectos de Derecho. Los efectos fundamentales producidos por el acto jurídico son varios y consisten en la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones, o bien, en la constitución de una situación jurídica general y permanente, un estado que implica el nacimiento de una serie de derechos y obligaciones”⁷²

Con lo anterior se deduce que los requisitos de eficacia del acto jurídico son situaciones jurídicas que cumpliendo con los elementos esenciales y de validez, impiden que por un determinado tiempo, los actos jurídicos puedan surtir sus efectos o estos surta defectuosamente; y estos son:

- A) La condición y
- B) Los plazos suspensivos.

En efecto, un acto jurídico que se sujeta a condición o a plazo suspensivo, es indudable que ya existe y que es válido, sin embargo, ese acto, no puede empezar a surtir sus efectos y no los surtirá en tanto no se cumpla la condición o llegue el plazo, es decir, no es exigible en su cumplimiento.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González las define como: “...la condición suspensiva es el acontecimiento futuro de realización incierta, del cual depende la eficacia de derechos y obligaciones, y que, plazo suspensivo, es el acontecimiento futuro, de realización cierta, del cual depende la eficacia de derechos y obligaciones”.⁷³

Ahora, daremos la clasificación de los requisitos de eficacia, propuestos por el maestro Ernesto Gutiérrez y González:

- a) Requisitos de eficacia entre las partes;

⁷² Bejarano Sánchez Manuel, Ob. Cit. p. 155.

⁷³ Ibid. p. 135.

- b) Frente a terceros;
- c) Autorizados expresamente por la ley;
- d) Impuestos judicialmente;
- e) Coetáneos al nacimiento del acto; y
- f) Posteriores al nacimiento del acto.

Cabe mencionar, que los seis tipos de requisitos de eficacia, no son excluyentes unos de los otros, sino que se combinan.

a) Requisitos de eficacia entre las partes, son los que las partes establecen al momento de celebrar el acto jurídico.

b) Requisitos de eficacia frente a terceros, algunos de estos requisitos están ligados con la idea de los registros públicos y son los que la ley exige para que un acto existente y válido, surta frente a terceros.

c) Requisitos de eficacia autorizados expresamente por la Ley, son aquellos que la ley permite, que los particulares inserten en los actos jurídicos que celebran y los cuales impiden que por el momento un acto existente y válido, surta sus efectos.

d) Requisitos de eficacia impuestos judicialmente, estos requisitos son actos de autoridad judicial, que determinan cuando otro acto que existe y vale, surtirá sus efectos jurídicos pero efectos que, serán diferentes a los que de manera normal deberían de surtir.

e) Requisitos de eficacia coetáneos al nacimiento del acto, son aquellos que se dan al mismo tiempo que nace el acto y que se cumplen también con los requisitos de validez. Tal es el caso sujeto a condición o a plazo, pues estas modalidades nacen por voluntad de las partes, con el acto mismo.

f) Requisitos de eficacia posteriores al nacimiento del acto, son aquellos requisitos que nacido el acto y siendo válido, sujetan su eficacia por situaciones supervenientes, al cumplimiento de los mismos.

Con lo anterior se puede observar, que el acto jurídico, precisa no sólo de elementos de existencia y de validez, sino que, en ocasiones precisa de requisitos de eficacia que no vienen a ser iguales que los anteriores.

Por otra parte, el maestro Bejarano Sánchez, clasifica los requisitos de eficacia, denominándolos como efectos del contrato de la siguiente manera.

Cuadro 1.

| | | |
|-----------------------|--|--|
| | | DE LAS CLAUSULAS CONTRACUTALES. |
| | | DE LAS DISPOSICIONES LEGALES. |
| PARA LAS PARTES | LOS OBLIGA AL CUMPLIMIENTO. | DE LAS CONSECUENCIAS DEL USO. |
| | | DE LAS CONSECUENCIAS DE LA BUENA FE. |
| EFFECTOS DEL CONTRATO | | LA PROMESA DE PROTEFOR OBLIGA A LAS PARTES. |
| | | SOLO OBLIGA SI LAS COSAS SE MANTUVIERON IGUAL. TEORIA DE LA IMPREVISIÓN. |
| PARA LOS TERCEROS | PUEDE BENEFICIARLOS (estipulación a favor de tercero) | |
| | ES UNA REALIDAD QUE NO DEBEN IGNORAR. (oponibilidad) | |

a) Para las partes.

Del anterior cuadro, se desprende que la Ley no sólo proporciona su fuerza obligatoria al contrato, sino que establece sus principios generales, y que los mismos son regulados por el Código Civil, asimismo, para precisar el alcance y los efectos del contrato es indispensable la interpretación sistemática de las disposiciones legales que complementan o establecen limitaciones que los particulares no pueden traspasar.

De este modo las cláusulas, son normas legales que reglamentan contratos y el tipo de contrato y de interpretación, por lo que se debe tener presente:

1.Cláusulas fundamentales fijadas por la ley, las cuales no pueden ser eliminadas.

2.Cláusulas, que si bien son connaturales al acto y han sido establecidas por la ley, se pueden eliminar.

3.Cláusulas que sólo existen si las partes las crean por disposición específica.

Por otra parte los contratantes están obligados a respetar las reglas de uso, el cual no es sino la práctica particular que los contratantes han observado en situaciones anteriores.

También el contrato esta obligado a observar la buena fe en el cumplimiento del contrato, es decir debe conducirse con honradez en la ejecución del acto y no atenerse a la letra del mismo.

Asimismo, el artículo 1797 del Código Civil para el Distrito Federal, reafirma el principio de obligatoriedad al señalar "La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio uno de los contratantes". Ninguno puede eludirse al cumplimiento, ni romper el acto unilateralmente, sólo por excepción en casos enunciados específicamente por la misma ley; en cambio el contrato puede ser revocado, por voluntad de los contratantes, pero sin perjuicio de los derechos de un tercero, legitimamente constituidos en el contrato.

De lo expuesto surge el principio de que el contrato obliga a los contratantes, el cual debe ser cumplido sin excusa ni pretexto (*pacta sunt servanda*), pero ajustado a las nuevas circunstancias, surgiendo la Teoría de la Imprevisión que postula "que la fuerza obligatoria del contrato debe ceder y debe hacerse con ajuste de las cláusulas del mismo, cuando el acto se tomó inequitativo por el cambio imprevisto de circunstancias".⁷⁴

b) Para los terceros.

Como ya se dijo, los contratos sólo pueden obligar a las partes, pero si producen otros efectos que no son de obligatoriedad, como es el caso de la estipulación a favor de terceros, pero éste no es el único efecto que los contratos pueden producir para terceros, así la doctrina francesa ha puesto de manifiesto una realidad dentro del medio jurídico, que produce una serie de consecuencias o repercusiones, aún para las personas que no han contratado, tales repercusiones existen en el hecho de que los terceros no pueden ignorar los cambios operados en razón de un contrato al que han sido ajenos.

Pero tales modificaciones o efectos generados por el contrato son oponibles por terceros y la oponibilidad ha sido destacada como una característica esencial de derechos reales, la cual se manifiesta como el poder de hacerlos valer frente a todos. (*erga omnes*).

Finalmente analizaremos el efecto obligatorio y la promesa de Porte Fort, que "es el compromiso que asumen las partes en un contrato, de obtener el

⁷⁴ Ibid. p. 170.

consentimiento de un tercero para la concertación de un acto jurídico o el cumplimiento de una prestación, imponiéndose una pena si fracasa".⁷⁵

Es decir, una obligación de hacer asumida por una de las partes, consistente en tomar las medidas necesarias para convencer a una persona ajena al contrato, para que preste su concurso en cierto acto o realice determinada conducta, de tal manera que si el obligado obtiene la conformidad de un tercero cumple su prestación y sino lo logra, queda obligado al pago de una pena convencional.

⁷⁵ Ibid. p. 172.

CAPITULO II.

EL CONTRATO DE SEGURO.

2.1. ANTECEDENTES DEL CONTRATO DE SEGURO.

El sentimiento de miedo y de inseguridad, en primer lugar hacia los daños patrimoniales y posteriormente hacia la muerte, es el motivo por el cual surgen figuras que con el transcurso del tiempo, se volvieron contratos, ya que la solución que vio el hombre fue la de formar tribus, clanes, polis; es decir vivir en comunidad, para protegerse. Por ello, desde que el hombre vive en Sociedad busca protegerse creando figuras jurídicas para la sana convivencia, como lo reseñaremos a continuación.

2.1.1. Extranjeros.

2.1.1.1. Primera etapa.

El seguro tiene sus orígenes desde que el hombre primitivo, al verse en situación de peligro, buscara diversas formas de ayuda individual con alguno de los integrantes de la tribu, a medida que va pasando el tiempo las formas de ayuda se van equiparando a los seguros aunque en su mayoría sólo se refieren a riesgos del mar.¹

2.1.1.2. Antigüedad.

El Código de Hamurabi es el documento más antiguo del cual se tiene conocimiento que contiene algunas disposiciones relacionadas con el carácter marítimo que se parece al contrato de seguro. Por otra parte, el seguro de personas también es muy antiguo ya que se descubrió un papiro de hace 4500

¹ Diplomado en Seguros, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Contaduría y Administración, División de Educación continua, Aseguradora Hidalgo, Grupo Diez, Módulo I.

años en Egipto donde se acordaban socorros a favor de los familiares del fallecido.²

En el Derecho Romano, no se conocía este contrato como tal, pero si la fianza y la compra de esperanza (contratos aleatorios, al igual que el contrato de seguro). En la compra de esperanza, el objeto no existe y no depende de una de las partes para que exista, ejemplo una cosecha. Diferente a la cosa futura, ya que la existencia de la cosa depende de una de las partes, ejemplo un closet. Pero en el pueblo romano encontramos asociaciones militares en las que por medio de una cuota de ingreso tenían derecho a una indemnización para gastos de viaje, en caso de cambio de residencia, un capital en caso de retiro o en caso de muerte. También las corporaciones de artesanos otorgaban asistencia y *protección* mediante un fondo subsidiado por el Estado, se puede decir que los romanos fueron los pioneros en el seguro de personas, siendo Ulpiano el que creó la primera tabla de mortalidad.

2.1.1.3. Edad Media hasta el siglo XX.

En la Edad Media, surgen los gremios de trabajadores alentados por la Iglesia Católica los cuales sufragaban los gastos funerarios, ayuda a los sobrevivientes de la familia del fallecido, es entonces cuando se empiezan a sentar las bases del seguro de personas (pero no era bien visto) y se crean las primeras compañías aseguradoras. Se forma la liga Hanseatica, en el Norte de Europa que funcionó como forma de protección Mutua.³

El primer antecedente propiamente dicho del Contrato de Seguro lo encontramos, en el denominado Préstamo a la gruesa o Préstamo a Riesgo Marítimo, que surge en la edad media y consistía en que un banquero-prestamista entregaba dinero a un comerciante-naviero, para que el prestatario diera uso de ese dinero y así, si la aventura resultaba afortunada (se vendían los productos) obtenía una ganancia, pero si fracasaba (piratas, mal tiempo, etcétera) el prestamista, perdía su dinero.⁴

De esta manera, el **contrato de seguro** surge del mar, ya que el comercio más importante era el marítimo, pero era muy peligroso (primordialmente en el Mediterráneo), había mucho miedo e incertidumbre de perder todo lo que se invertía y por ello, se crean contratos para asegurar los bienes patrimoniales.

En esos momentos interviene la Iglesia y Gregorio X con su bula papal 1234 prohibió el interés en el préstamo, entonces como nadie quería ir al infierno, le dieron otra forma al contrato, esto es, en vez del interés, crean el contrato de

² Diplomado en Seguros, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Contaduría y Administración, División de Educación continua, Aseguradora Hidalgo, Grupo Diez, Módulo 1.

³ Loc. Cit.

⁴ Díaz Bravo, Arturo, Cátedra.

seguro. El comerciante aseguraba que en el momento en que ocurriera algo, el primer personaje se obligaría a cubrir el monto de los daños. Así se crea lo que llamaríamos el contrato de seguro, pero éste sólo cubría el riesgo patrimonial. Luego fue regulado por la recopilación Medieval de Costumbres de Comercio, esto es la llamada Ordenanzas de Bilbao, con este nombre se hablaba hasta de póliza, pero desde antes se venía hablando de esta figura, pero sólo figuraba en el comercio, ya que con las ordenanzas surge el Derecho Mercantil en la Edad Media, con mayor experiencia para regular el comercio marítimo. Pero las enfermedades y la muerte, todavía no estaban contempladas en este seguro, existía un seguro de personas, pero netamente se seguía cubriendo daños patrimoniales, por lo que todavía no era un seguro de vida como ahora lo conocemos, ya que el asegurado cubría una cierta cantidad de dinero para que en caso de secuestro se enviara el rescate.⁵

A fines del siglo XVII, se inicia la reglamentación del seguro, creándose la póliza. Londres se convierte en el centro financiero de la Corona. Inicialmente surgió el Seguro Marítimo en el Café de Lloyd's. En 1666 se incendió la ciudad y se plantea la posibilidad de reparar las pérdidas surgiendo la póliza de Incendio a través de los Sindicatos de Lloyd's.⁶

De esta forma, en Inglaterra en los siglos XVII y XVIII, aparece Edward Lloyd que tenía un café a orillas del Tamesi llamado Lloyd's, en éste se reunían los comerciantes ingleses y con la Revolución Industrial a su puerta, vio prospero su negocio, por lo estratégico del lugar, ya que capitanes y navieros celebraban ahí sus negocios, entonces puso una lista de tipos de mercancía, días en que salían, etcétera, que era consultada por todos.

Por ello, en memoria de Lloyd, surge la Asociación de Lloyd's, ya que debido a que ya no era suficiente el café, alquilaron otro local que denominaron Milla Cuadrada y ahí empezaron a hacer negocios, hasta este momento era sólo un contrato que cubría daños patrimoniales, de este modo si sufres un daño, yo cubro esa cantidad, pero si no, como yo corro un riesgo, una eventualidad, base técnica del contrato, yo te cobro una cantidad pase o no pase el riesgo, en este momento el contrato se volvió empresarial.

Lloyd's fue un sindicato de aseguradores, diferente, ya que los demás son Sociedades Anónimas. En Lloyd's se tenían buenos recursos; personas físicas podían formar parte; tenían un empleado llamado "names" que era quien decidía la aceptación; pero entonces sólo se recibían solicitudes para asegurar o reasegurar entidades aseguradoras, tenía facultad para otorgar pólizas, etcétera.⁷

⁵ Loc. Cit.

⁶ Diplomado en Seguros, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Contaduría y Administración, División de Educación continúa, Aseguradora Hidalgo. Grupo Diez, Módulo 1.

⁷ Díaz Bravo, Arturo. Cátedra.

Posteriormente, con el incendio de Londres surge la necesidad de cubrir además de los daños patrimoniales, la salud y en el siglo XVIII, Lloyd's cubre también enfermedades, gastos médicos o en caso de muerte una cantidad prevista, por lo que surge el seguro de daños y el seguro de vida.

En el siglo XVIII surgen las Instituciones Aseguradoras como personas jurídicas establecidas que toman un carácter técnico-científico de todo lo relativo a Seguros, creándose agrupaciones de personas inspiradas, idearon una forma de mutualizarse y cubrir enfermedades, incluso la muerte; en Italia se les conoce como Guildas, pero como figura jurídica es denominada Mutualidades, esto es una Sociedad de ayuda mutua o recíproca; está se encontraba en dos formas: periódicamente daban una cantidad o simplemente se comprometían a abrir de la misma forma la cantidad, surgieron en los centros de trabajo.⁸

La primera compañía de seguros se forma en 1668 en París, en el ramo marítimo, la cual, desaparece por la Revolución Francesa y por la Ordenanza de la Marina que prohibían los Seguros de Vida. En 1887 se deroga dicha Ordenanza y nace la primera institución Especializada en Seguros denominada Compagnie Royale D' Assurances Sur la Vie.⁹

En Estados Unidos de América en 1721, en Filadelfia empezó a operar una sucursal de seguros, con funciones de la Empresa inglesa Lloyd's, pero había una gran cantidad de personas que se oponían al seguro de vida, sin embargo, se establecieron este tipo de Compañías en Nueva York, Nueva Jersey y Pennsylvania.¹⁰

En el siglo XIX, se da el florecimiento de este contrato; se asegura todo tipo de inmuebles y en todos los sectores de la sociedad.

Antes, cualquiera podía ser asegurado y asegurador como se puede observar, pero a finales del siglo XIX, el autor Cesar Vivante dá la idea del contrato de seguro sobre dos bases:¹¹

1.El seguro como contrato de empresa exclusivamente. No sólo los "names", sino que detrás de ellos, está la Organización de Lloyd's.

Se afirma que dada la evolución del contrato, no podían celebrarlo personas físicas, sino que debía ser una mutualidad (sociedad mercantil) y de esté modo cubrir el riesgo de una manera seria, ya que sólo un grupo de personas puede formar una polla suficiente, en caso de cualquier eventualidad.

⁸ Loc. Cit.

⁹ Diplomado en Seguros, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Contaduría y Administración, División de Educación continúa, Aseguradora Hidalgo, Grupo Diez, Módulo 1.

¹⁰ Loc. Cit.

¹¹ Díaz Bravo, Arturo, Cátedra.

2. Tecnicación del seguro, esto es, se debe celebrar con una técnica y está es la Técnica de la numerología, que le asiste:

- a) La ley de los grandes números.
- b) El cálculo de probabilidades.
- c) La estadística.

El cálculo de probabilidades es como una esfera de cristal, se basa en la estadística y en la ley de grandes números; así la experiencia y lo que ha ocurrido antes, nos servirá para saber lo que ocurrirá en el futuro. Salvo las desviaciones estadísticas que disparan las cifras; como una epidemia, todo lo demás está calculado.

La mutualidad tendrá además de la ley de los grandes números, el cálculo de probabilidades y la estadística; el riesgo y el interés asegurable, en donde el primero es el acontecimiento futuro de realización incierta, pero posible y que causa un daño patrimonial y el segundo, es el interés económico patrimonial, que sólo restituye.

2.1.2. Nacionales.

En materia de contratos y obligaciones, el Derecho Indiano contiene normas especiales sobre "juegos y jugadores" y reglamenta en forma especial los contratos de seguro, de fletamiento y de mandato. En otras especialidades del Derecho Indiano en materia de contratos y obligaciones pertenecen al Derecho Administrativo, como sucede con las restricciones al comercio entre las Indias y España, o entre diversas comarcas de las indias, el control del precio por parte de los cabildos, los monopolios de la corona sobre ciertas mercancías y medidas de salubridad respecto de otras, o las restricciones impuestas a ciertos funcionarios para determinados actos jurídicos.¹²

En el santanismo, fue importante el Código de Comercio, elaborado por el ministro de Justicia de Santa Anna, Teodosio Lares, que estuvo en vigor entre mayo de 1854 y noviembre de 1855. Cuando este Código fue derogado en 1856, por aversión política respecto a todo lo que recordaba a Santa Anna, que por defecto de calidad, algunos Estados promulgaron códigos de comercio locales inspirados en el Código de Lares, mientras que los demás regresaron a las ordenanzas de Bilbao.¹³

¹² Margadant S., Guillermo Floris, *Introducción a la Historia del Derecho Mexicano*, décima edición, Esfinge, México 1993, p.132.

¹³ Margadant S., Guillermo Floris, *Ob. Cit.*, p. 157.

El 15 de julio de 1863, en la etapa del Liberalismo fue restablecido el Código de Lares.¹⁴

En el porfiriismo, una enmienda constitucional otorgó a la Federación en 1883, la facultad de legislar en materia mercantil y ya en 1884, México recibe su primer Código de Comercio Federal (Código Barranta), inspirado en el código italiano de 1882, pero el 11 de diciembre de 1883 este código fue reformado. También se elaboró una ley especial el 10 de abril de 1888 para reglamentar la sociedad anónima, un año después esta materia volvió a entrar en el segundo Código de Comercio, para independizarse nuevamente en 1934.¹⁵

Pero en 1889, México recibe un nuevo código de esta materia, que toma en cuenta algunas soluciones españolas, entrando en vigor el 1 de enero de 1890, este es todavía vigente, sin embargo sólo queda más que un torso de la obra original, ya que, una tras otra, importantes materias del mismo encontraron reglamentación en leyes especiales a partir de 1832, por ello, desde 1929 hubo varios proyectos para un nuevo Código de Comercio, siendo el último en 1960, pero ninguno prosperó.¹⁶

Pero, la modernización de México se manifiesta, en una gran cantidad de modificaciones en su derecho mercantil, a groso modo, estas modificaciones llegaron en tres grandes oleadas, una alrededor del año de 1926, otra a mediados de la década de 1930 y la tercera que forma parte de una magna revisión total, de nuestra estructura jurídica que es objeto en estos últimos años.

Las primeras innovaciones importantes fueron en 1924, con una reglamentación especial de la suspensión de pagos de bancos y establecimientos bancarios y una reglamentación de los bancos refaccionarios, una Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios y una Ley que crea la Comisión Nacional Bancaria.

De esta época es también la ley que rige el Banco de México de 1925 y la Ley de Crédito Agrícola de 1926, al igual que la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, del mismo año, que sustituyó a la de 1924 misma que absorbió leyes como la de suspensión de pagos, bancos refaccionarios, bancos de fideicomiso, etcétera.

También del mismo año la Ley General de Sociedades de Seguros y su reglamento del 25 de noviembre de 1926, además de la Ley Sobre el Contrato de Seguro y la Ley General de Instituciones de Seguros.¹⁷

¹⁴ Ibidem. p.179.

¹⁵ Ibid. p. 188.

¹⁶ Loc. Cit.

¹⁷ Ibid. p.265

En 1928 el país recibe leyes sobre patentes de invención y sobre marcas, mientras que en 1929 se preparaba un anteproyecto del Código de Comercio, pero como su estudio se llevo mucho tiempo se expidieron leyes especiales en materia mercantil, entre ellas se encuentran la Ley Monetaria de 1931, la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del mismo año, la Ley General de Sociedades Mercantiles de 1934, inspirada en la doctrina italiana de D'Amelio y Cesar Vivante y la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público, al año siguiente, la Ley de Instituciones de Seguros, inspirada en el derecho de Suiza y Francia, así como en el proyecto de Mossa, enriqueció el conjunto de leyes federales especiales que circundan el Código de Comercio, en compañía de su gemela, la Ley sobre el Contrato de Seguro de 1935, la Ley Orgánica del Banco de México de 1936 y la Ley de Sociedades Cooperativas de 1938.¹⁸

En 1941 la reglamentación de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, la Ley Orgánica del Banco de México, entre otras, además, en 1943 se encuentran las normas en materia de propiedad industrial y la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

En 1947 la Ley Federal de Derechos de Autor, en 1950 la Ley del Ahorro Nacional y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en 1951 la Ley de Sociedades de Inversión, en 1963 la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, y en 1965, se prohibió la participación extranjera en materia de bancos, aseguradoras y afianzadoras, acentuándose la tendencia nacionalista, iniciada durante la segunda guerra mundial, tendencia que llegaría a su apogeo bajo la presidencia del Licenciado Luis Echeverría Álvarez, además en 1976 la Ley Sobre Invenciones y Marcas entre otras.¹⁹

En 1982 aparece la medida lopezportillista sobre la nacionalización de las instituciones privadas de crédito, por último nuevas normas sobre la propiedad industrial en 1987.

"HISTORIA DEL SEGURO EN MEXICO."

Cuadro 2.

1604 –El Rey confirma la vigencia de las ordenanzas de Sevilla por si hubiera Empresas de seguros.

1680 –Se realiza la recopilación de las leyes en la cual se hizo una reglamentación del seguro, inspiradas en las Ordenanzas de Sevilla.

1789 –Se funda en Veracruz la primera Empresa de Seguros con un capital de \$230,000.00 según la "Gazeta de México" periódico de la Colonia.

¹⁸ Ibid. p. 266

¹⁹ Ibid. p. 267.

1802 –Se constituye la segunda Empresa con un capital de \$400,000.00 denominada “La Compañía de Seguros Marítimos de la Nueva España” con sede en Veracruz. Se empezaron a aplicar las Ordenanzas de Bilbao.

1810 –Con la guerra de independencia dejan de operar estas Aseguradoras.

1864 –Se fundo “La Imperial” de capital Francés la cual subsistió poco tiempo, predominando aun las Ordenanzas de Bilbao para la regulación de operaciones de seguros.

1884 –Se publica un nuevo Código Civil donde se habla de Seguros Mercantiles y seguros Marítimos, a través de dos vías; la civil y la mercantil.

1892 –Se publica la Ley Sobre Compañías de Seguros, aunque únicamente funcionaban Compañías Extranjeras a través de representantes, agentes o corredores.

1897 –Se funda la Compañía General Anglo-Mexicana, que operaba en daños (Marítimo e Incendio). Compitiendo con 14 extranjeras.

1901 –Un corresponsal de la New York Life Insurance Company concibió el proyecto de crear la primera Compañía de seguros sobre la vida en el país, por lo que el 10 de Diciembre inicia operaciones “La Nacional Compañía de Seguros sobre la Vida.

1906 –Se funda la Latinoamericana también en el ramo de Vida, estableciendo competencia importante sobre todo con las Compañías Extranjeras.

1910 –Se publica la Ley relativa a la Organización de las Compañías de Seguros sobre la Vida y se crea un Departamento de Seguros mediante el cual el Estado controlara el funcionamiento de las Aseguradoras.

1926 –Surge la primera Ley General de Sociedades de Seguros la cual estable el control del Estado en todos los ramos.

1935 –Se contaba con 47 empresas Aseguradoras. Se publica la Ley General de Instituciones de Seguros y la Ley Sobre el Contrato de Seguro. A través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público se crea la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros la cual supervisa la organización y funcionamiento de los Seguros que posteriormente se divide y se crea la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

1955 –Se publica el Reglamento de Agentes, el cual se modifica en 1981.

1990 –Diversas reformas a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de seguros de la que surgen también modificaciones a las otras Leyes y Reglamentos.”²⁰

2.2.CONCEPTO DE CONTRATO DE SEGURO.

²⁰ Diplomado en Seguros, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Contaduría y Administración, División de Educación continua, Aseguradora Hidalgo, Grupo Diez, Módulo I.

La Ley Sobre el Contrato de Seguro, define al contrato de seguro en su artículo 1 que a la letra dice:

“Por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato”.

La noción anterior es tomada de su autor Lorenzo Moza, la cual no está exenta de crítica, ya que el empleo de la palabra mediante, que equivale a la expresión por medio de, parece indicar que la obligación de la empresa aseguradora sólo surge una vez que se le ha pagado la prima, lo que es inexacto, pues, tal obligación se perfecciona conforme a la ley mexicana, por el mero consentimiento.

Tampoco es indicado que se pretenda imputar una obligación a una empresa que no es persona, sino a la actividad armónica de los elementos de una negociación, obviamente el legislador mexicano quiso referirse al empresario asegurador. Ya que empresa mercantil aparece como Sociedad y estos dos términos no son sinónimos, ya que la sociedad tiene personalidad jurídica y una tienda en el barrio podrá ser una empresa pero no una Sociedad, ya que carecerá de personalidad jurídica.

Por último, como lo observa el maestro Luis Ruiz Rueda, “no se trata de una verdadera definición, ya que aunque se refiere al género próximo, le falta la diferencia específica, puesto que se consigna al resarcimiento de daño o pago de una suma de dinero”.²¹

Dada a una corriente doctrinaria que muestra sus muy escasas simpatías por la inclusión, en textos legales de definiciones como la que se trata, por estimar que ello debe dejarse a la práctica, la doctrina y la jurisprudencia, no faltan leyes, que incorporan definiciones de éste contrato, como son:

“a) Código Civil Italiano (art. 1882): “El seguro es un contrato por el cual el asegurador, contra el pago de una prima, se obliga a resarcir al asegurado, dentro de los límites convenidos, del daño a él causado por un siniestro, o bien a pagar un capital o una renta al verificarse una eventualidad que afecte a la vida humana.

b) Ley de Contrato de Seguro Española (art. 1º.): “El contrato de seguro es aquél por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas, y

c) La Ley Argentina 17418, reguladora del contrato de seguro, lo define así: “Hay contrato de seguro cuando el asegurador se obliga mediante una prima o

²¹ Ruiz Rueda Luis, El contrato de Seguro, México 1978, p. 48, citado por Díaz Bravo, Arturo, Contratos Mercantiles, sexta edición, Harla, México, 1997, págs. 136-137.

cotización, a resarcir un daño o a cumplir la prestación convenida si ocurre el evento previsto.²²

A diferencia, las leyes suiza, francesa y colombiana carecen de concepto alguno en sus legislaciones.

2.2.1. Análisis del concepto.

Del concepto transcrito, resulta la existencia de dos elementos personales y dos elementos objetivos; los primeros son:

- a) Una empresa aseguradora, y
- b) Un tomador o contratante del seguro, que si bien no menciona expresamente, su presencia resulta implícita, de la indicación relativa al pago de la prima, que no puede correr a cargo de quien celebra el contrato con la empresa aseguradora.

Por su parte los elementos objetivos son:

- a) La obligación de resarcir el daño, o de pagar una suma en efectivo al ocurrir el acontecimiento previsto en el contrato, a cargo del asegurador, y
- b) La obligación que asume el tomador de pagar la prima.

Tales elementos, son solamente propios de la definición, hay otros que en unión configuran los de existencia del contrato de seguro, como lo son el asegurado, el riesgo, el interés asegurable, en el seguro de daños y en otras ocasiones, la póliza.

A pesar de su importante papel en el seguro de vida, no atribuyo al beneficiario el carácter de elemento de existencia, por cuanto a su designación configura un derecho potestativo del tomador, por lo que la cláusula beneficiaria no es indispensable en el contrato.

La designación del asegurado tampoco es indispensable en el seguro de daños, pues puede contratarse, con o sin la designación de la persona del tercero asegurado.

La buena fe, que se invoca como uno de los elementos de existencia del contrato de seguro, es en *Derecho Mexicano, nota esencial de todo contrato, es*

²² Díaz Bravo Arturo, Ob.Cit. p.136.

especial del Contrato de Seguro de Vida; así se deduce del artículo 1813 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice: "El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa."

2.3. CARACTERISTICAS.

Con el propósito de obtener mayor conocimiento del contrato de seguro, hay que atender a las notas o caracteres distintivos que se advierten en las definiciones, para luego analizar sus aspectos fundamentales, este estudio en su conjunto nos facilita la comprensión de sus principios rectores y su contenido obligacional, entre los que destaca la buena fe de sus partes, que desempeña un papel preponderante, así pues, al analizar con atención el contrato de seguro se advierte que presenta las siguientes características:

1. Mercantil.
2. De garantía.
3. Nominado.
4. De empresa.
5. Bilateral.
6. Oneroso.
7. Conmutativo en cuanto a las prestaciones a cubrir por las partes y aleatorio en cuanto a la realización del riesgo y su eventual compensación.
8. De adhesión.
9. Consensual en oposición a formal.
10. De tracto sucesivo.
11. Principal.
12. De *uberrimae fidei, fidejussio*, o sea, de buena fe.

A continuación se dará un análisis de las peculiaridades que señalamos anteriormente:

- 1) Contrato mercantil.

Al quedar comprendido el contrato de seguro como una de las actividades que en su artículo 75 el Código de Comercio considera como actos de comercio, la nota de su mercantilidad resulta por demás obvia.

"Art. 75...

fracción XVI.-...contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;

..."

En éstas condiciones, al tener su naturaleza el carácter de mercantil, el contrato de seguro se regulará por la normatividad de la materia, o sea, la legislación mercantil.

2) Contrato de garantía.

El objeto del contrato de seguro que consiste en el compromiso de la aseguradora para resarcir o indemnizar al asegurado o al beneficiario que designe éste contra el pago de una prima, respecto de un daño que se llegue a producir por el eventual acontecimiento de un siniestro, es decir, asumir el riesgo en los términos pactados, constituye una garantía en toda la acepción de la palabra.

En consecuencia, por el contrato de seguro debemos entender la garantía que otorga en grado de certeza una aseguradora, en el sentido de comprometerse a asumir las consecuencias de la realización de una eventualidad de conformidad a los términos previstos, resarciendo un daño o indemnizándolo mediante una suma de dinero.

A efecto de tutelar y proteger el interés público que se pone en juego y que se encuentra colocado por sobre cualquier interés particular, a las empresas aseguradoras se les obliga por mandato de ley a constituir reservas económicas, que garanticen a su vez el cumplimiento de sus obligaciones frente a sus asegurados.²³

Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros:

46.-"Las instituciones de seguros deberán constituir las siguientes reservas técnicas:

- I.- Reservas en riesgo en curso;
- II.- Reservas para obligaciones pendientes de cumplir;
- III.- Reservas de previsión; y
- IV.- Las demás previstas en esta ley".

3) Contrato nominado.

Según el criterio de clasificación en atención a su regulación legal se considera a los contratos como nominados o atípicos en cuanto se encuentran sujetos a la misma, e innominados o atípicos los que no lo están, se advierte que el seguro pertenece a la categoría de los contratos nominados o atípicos, en virtud de que, por una parte, es el único contrato que posee una normatividad exclusiva en nuestra legislación, que en el caso específico es la Ley Sobre el Contrato de

²³ Sandoval Sepúlveda, Carlos y Hinojosa Dieck Heriberto, Ponencia. La Buena Fe durante la vigencia del contrato de seguro, II Congreso Nacional de Derecho de Seguros y Fianzas, Guanajuato, Gto., Asociación Mexicana de Derecho de Seguros y Fianzas, A. C., 5,6 y 7 de Noviembre de 1998, p. 58.

Seguro y que por otra parte, cabe agregar el hecho de que en nuestro sistema jurídico las empresas cuyo objetivo social lo constituye la explotación comercial de este contrato, es decir, que se dedican a la actividad de los seguros y que para su organización y funcionamiento deben sujetarse a las normas de su ordenamiento legal rector, que es la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

4) Contrato de empresa.

El contrato de seguro identificado como un contrato de empresa significa que de acuerdo a la normatividad del sistema financiero mexicano, la participación de las aseguradoras como partes contratantes que en cada caso asumen la responsabilidad de afrontar las consecuencias en los términos previstos, respecto de un eventual y posible riesgo, contra el pago de primas correspondientes por los asegurados, únicamente pueden otorgarse a instituciones conformadas como sociedades mercantiles anónimas, que operan en este ramo de actividad comercial al amparo de una concesión o autorización otorgada por el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y sujetas al control y supervisión de entidades gubernamentales, como la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros de acuerdo a normas específicas contenidas en el a Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

La noción o idea de empresa se clarifica a través de la referencia que hace el maestro Barrera Graf: "La empresa o negociación mercantil es una figura de índole económica, cuya naturaleza intrínseca escapa al derecho... es una figura esencial del nuevo derecho mercantil que consiste en el conjunto de personas y cosas organizadas por el titular, con el fin de realizar una actividad onerosa, generalmente lucrativa de producción o de intercambio de bienes o de servicios destinados al comercio... Se trata, en primer lugar del titular de la negociación y de la organización que impone a ella el empresario; en segundo lugar, de un conjunto organizado de personas y de bienes y derechos, e inclusive de obligaciones que aquel asume; en tercer lugar, de una actividad de carácter económico (producción y distribución de bienes, prestación de servicios); y en cuanto, que va dirigida o está destinada al mercado, o sea, al público en general".²⁴

En nuestro sistema jurídico, el reconocimiento a esa noción o idea de empresa, o negociación mercantil como conjunto organizado de elementos complejos en torno a la realización de actividades comerciales, es por demás extenso; se encuentran menciones directas al concepto de referencia, no tan sólo en el abundante cúmulo de leyes mercantiles vigentes, sino también van desde la Constitución, Ley Federal del Trabajo, Códigos y Leyes Fiscales, Administrativas, Civiles, Penales y Procesales.

²⁴ Barrera Graf, Jorge, Instituciones de Derecho Mercantil, Porrúa, México 1982, p. 97.

El negocio de seguros, como sostiene el maestro Arturo Díaz Bravo: "Sólo la empresa profesional aseguradora puede garantizar la formación de una mutualidad de asegurados indispensable para la operación técnica del seguro. En otras palabras, la determinación de la prima cuyo monto, sumado al de los demás que deben pagar los demás asegurados- a mutualidad-, sólo es posible a través de la reunión de todas ellas, pues considerados en conjunto los aportadores facilitan el cálculo de probabilidades del número y monto de los siniestros que los afectarán, mediante la aplicación de la ley de los grandes números".²⁵

5) Contrato bilateral.

El contrato de seguro es bilateral; en el contexto de que el contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente, como se expresa en el artículo 1836 del Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que en el mismo se imponen derechos y obligaciones recíprocos a las partes contratantes, que lo son la aseguradora y el tomador del seguro o asegurado.

En efecto, de la definición misma del contrato de seguro contenida en el artículo primero de la Ley sobre el Contrato de Seguro se advierte esas dos fundamentales obligaciones entre otras, a cargo de sus partes, que lo distinguen como un contrato bilateral, como son por una parte, la relativa a cargo de la aseguradora de asumir las consecuencias de un eventual riesgo, resarciendo el daño o pagando una suma de dinero y por otra, la que recae al asegurado o tomador del seguro consistente en pagar a aquella la prima correspondiente.²⁶

6) Contrato oneroso.

Asimismo, el contrato de seguro se anota como oneroso, toda vez que se convienen estipulaciones de las cuales derivan provechos y gravámenes recíprocos para las partes contratantes, en concordancia con esa composición a que alude textualmente el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1837:

"Es contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos".

En efecto, el contrato de seguro es oneroso en esa composición de imponer provechos y gravámenes recíprocos, pues como sostiene el maestro Garrigues: "Ha de ser un contrato oneroso: a la futura posible prestación del asegurador se contrapone la actual prestación del asegurado, sea bajo la forma de prima, sea bajo la forma de contribución en el seguro mutuo".²⁷

²⁵ Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 134.

²⁶ Sandoval Sepúlveda, Carlos y Hinojosa Dieck Heriberto, Ponencia. La Buena Fe durante la vigencia del contrato de seguro, II Congreso Nacional de Derecho de Seguros y Fianzas, Guanajuato, Gto., Asociación Mexicana de Derecho de Seguros y Fianzas, A. C., 5,6 y 7 de Noviembre de 1998, p. 62.

²⁷ Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo II, Porrúa, México 1987, p. 247.

7) Contrato aleatorio.

El contrato de seguro es aleatorio, esto significa que no hay certidumbre del contenido de una o ambas partes, no sabemos si el siniestro va a ocurrir o no y de que manera; en cuanto a las prestaciones de las partes o la prestación de una de ellas, se desconocen, dependen, en cuanto a su existencia o monto del azar o de sucesos imprevisibles, de tal manera, que es imposible determinar el resultado económico del acto en el momento de celebrarse. Las partes no conocen de antemano si les producirá ganancia o pérdida.

Por lo anterior, se clasifica al contrato de seguro como aleatorio porque la prestación motivo del contrato depende del azar o de sucesos imprevisibles, de tal manera que es imposible a quien de las partes le producirá una ganancia o pérdida.

Por su parte los licenciados Sepúlveda Sandoval e Hinojosa Dieck, sostienen que el contrato de seguro es un: "Contrato conmutativo en cuanto a las prestaciones a cumplir por las partes y aleatorio en cuanto a la realización del riesgo y su eventual compensación.- el contrato de seguro en cuanto a la determinación de las prestaciones a que se obligan sus partes, reviste la dualidad de ser conmutativo a la vez que aleatorio".²⁸

"Para corroborar la aseveración anterior, debe señalarse que al analizar el contrato de seguro con relación al contenido del dispositivo del Código Civil para el Distrito Federal que con atingencia precisa los conceptos que aluden a estas notas en los contratos, se arriba a la conclusión antes expresada, toda vez que, por una parte, en esa concertación existe la certeza en cuanto a la determinación, tanto del importe de la prima a cubrir por el asegurado como el límite de responsabilidad de la aseguradora y, de que por otra parte, el posible resarcimiento o pago de la indemnización a que se compromete ésta depende de la realización de las eventualidades previstas".²⁹

El contenido del precepto legal al que se hace mención en el párrafo anterior es el siguiente:

"Artículo 1838.- El contrato oneroso es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste. Es aleatorio cuando la prestación debida depende un acontecimiento incierto que hace que no sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida, sino hasta que ese acontecimiento se realice".

8) Contrato de adhesión.

²⁸ Sandoval Sepúlveda, Carlos y Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit., p. 63.

²⁹ Idem.

El contrato de seguro tiene la nota de adhesión en virtud de que los términos del contrato de seguro deben constar en una póliza cuya estructura se encuentra sujeta a una elaboración acorde a los lineamientos previamente aprobados por el organismo gubernamental al que se encomienda el control, supervisión, vigilancia e inspección de las actividades de las aseguradoras en nuestro país, es decir, dicha competencia recae en la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, con fundamento en los artículos 35, 36, 36-A y 36-B de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros

Para tener una mayor claridad de conceptos, consideramos conveniente recurrir a opiniones de la doctrina, entre las cuales destacamos en primer término la del tratadista Sánchez Medal, que sobre el particular sostiene: "El contrato de adhesión, opuesto al negociado o paritario, y en el que no hay tratos preliminares o discusiones previas de las partes, sino que una de ellas elabora unilateralmente las condiciones del contrato y a la otra sólo le deja la posibilidad de aceptarlas, si quiere celebrar el contrato, o de no celebrar éste... en estos casos interviene con frecuencia el Estado para vigilar que las cláusulas no extorsionen a los usuarios... no puede negarse que en todos estos actos jurídicos haya contrato o acuerdo de voluntades, al menos para aceptar por una de las partes las condiciones elaboradas o propuestas por la otra... No hay que confundir los contratos de adhesión con los contratos de machote, ni con las condiciones generales del contrato, así llamadas en la doctrina, y que son aquellas cláusulas que a manera del reglamento contractual de aplicación general ha preparado una de las partes para la integración de un determinado tipo de contratos que ella celebra, y que se redactan en forma abstracta y no para celebrar un contrato concreto, que es lo que sucede, por ejemplo, con las pólizas de seguros".³⁰

La nota que se analiza aplicada al contrato de seguro, es materia de opinión del tratadista Ruiz Rueda, que estimamos conveniente destacar: "Los contratos cuyo clausulado general es predispuesto, es decir, redactado previamente por uno de los contratantes, para regular uniformemente determinadas relaciones convencionales; son los doctrinalmente llamados contratos de adhesión... Las empresas aseguradoras están destinadas a la producción en serie de contratos necesariamente uniformes para cada tipo de seguro, ya que sólo así puede reunirse un gran número de riesgos de la misma especie, que llenen los requisitos de homogeneidad y de igualdad de circunstancias que exige el procedimiento económico de la mutualidad, base técnica de toda operación de seguro... Para lograr esa uniformidad la propia sociedad aseguradora predispone ese clausulado que tradicional y unversalmente se conoce bajo el nombre de condiciones generales de la póliza; procedimiento que no sólo está reconocido, sino hasta

³⁰ Sánchez Medal, Ramón, De los Contratos Civiles, Porrúa, México 1994. pp. 31 y 32, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob Cit., p.64..

reglamentado en nuestra legislación tanto administrativa de control de las aseguradoras, cuando de derecho privado relativa al contrato de seguro".³¹

El maestro Gutiérrez y González, sostiene que "los contratos de adhesión son guiones administrativos por que normalmente son autorizados por alguna autoridad y normalmente interviene el Estado para vigilar que no se abuse de la necesidad del comerciante".³²

El maestro Nestor De Buen Lozano, dice que "no son contratos y no coincide con el maestro Ernesto Gutiérrez y González por que dice que no hay un acuerdo de voluntades, sino que una parte se ve forzada, sin embargo, tiene la potestad de negarse a contratar".³³

Por su parte, el maestro Ramón Sánchez Medal, responde a los dos anteriores, mencionando que "no se debe confundir la libertad contractual con la libertad de contratar, la parte que se adhiere a los contratos puede ser prescindida o no, libertad contractual o discusión de las cláusulas, pero siempre existirá la libertad de contratar, esto es aceptar o no lo previamente pactado".³⁴

Con lo anterior podemos concluir que si es un contrato de adhesión porque la compañía de seguros lo elabora unilateralmente, pero siempre con la vigilancia del Estado.

9) Contrato consensual.

En cuanto a su forma, el contrato de seguro se considera por la propia regulación legal como un contrato consensual, toda vez que para su validez no es necesario que la integración del consentimiento de sus partes deba atender a una determinada y específica formalidad, lo anterior se preceptúa en el artículo 21 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro que a letra dice:

"Artículo 21.- El contrato de seguro:

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

Acerca de esta nota característica encontramos una interesante referencia del tratadista Ruiz Rueda, quien considera: "Por regla general, para constituir el contrato, es suficiente el consentimiento de las partes; en tal caso el contrato se llama consensual...El carácter de adhesión que requiere la propuesta que contenga las condiciones generales de la póliza y la póliza misma cuyo contenido se reglamenta por la propia ley plantea el problema de si este contrato es o no

³¹ Ruiz Rueda, Luis, Ob. Cit. p. 76, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 65.

³² Díaz Bravo Arturo, Cátedra.

³³ Díaz Bravo Arturo, Cátedra.

³⁴ Díaz Bravo Arturo, Cátedra.

formal, ya que deberá constar por escrito... El carácter de adhesión que requiere la propuesta que contenga las condiciones generales de la póliza y la póliza misma cuyo contenido se reglamenta por la propia ley, plantea el problema de si este contrato es o no formal, ya que deberá constar por escrito... La Ley General de Sociedades de Seguros del 26 de mayo de 1926, aunque ordenamiento administrativo de control de las aseguradoras, que no debería contener disposiciones atinentes al contrato, establecía en su artículo 110 que el mismo se perfeccionaba con la entrega de la póliza y el pago de la prima. Era por tanto formal y real... La situación se modificó radicalmente cuando en 1935 se promulgó y publicó la Ley Sobre el Contrato de Seguro que sólo exigió la forma escrita como medio de prueba y no como requisito para la validez o la existencia del contrato. La forma escrita era solamente *ad probationem*.³⁵

En ese mismo sentido resulta la opinión del maestro Díaz Bravo: "La legislación mexicana es de las pocas que conservan el seguro como contrato consensual pues "se perfecciona desde el momento en que el proponente tuviere conocimiento de la aceptación de la oferta", si bien tal consensualidad resulta grandemente contrarrestada por la circunstancia de que, fuera de la póliza, ninguna otra prueba salvo la confesional es admitida para probar su existencia".³⁶

El citado jurista abunda en lo anterior y dice: "El empleo de la palabra mediante, que equivale a la expresión por medio de, parece indicar que la obligación de la empresa aseguradora sólo surge una vez que se le ha pagado la prima, lo que es inexacto, pues, como se verá posteriormente, tal obligación se perfecciona, conforme a la ley mexicana, por el mero consentimiento verbal".³⁷

Lo expresado lo podemos corroborar en los artículos siguientes que se transcriben de la Ley Sobre el Contrato de Seguro:

Artículo 19.- "Para fines de prueba, el contrato de seguro, así como sus adiciones y reformas se hará constar por escrito. Ninguna otra prueba, salvo la confesional, será admisible para probar su existencia..."

Artículo 20.- "La empresa aseguradora estará obligada a entregar al contratante del seguro, una póliza en la que consten los derechos y obligaciones de las partes. La póliza deberá contener:..."

10) Contrato de tracto sucesivo.

En cuanto al criterio de clasificación de los contratos que atiende al momento en que debe tener lugar el cumplimiento de las obligaciones pactadas en los

³⁵Ruiz Rueda, Luis, Ob. Cit., p.79 citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 66.

³⁶Díaz Bravo Arturo, Seguro, Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, Porrúa, México, p. 2887, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 66.

³⁷Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 136.

mismos, considerando como instantáneos a aquellos en los cuales las prestaciones se realizan en un solo acto y de tracto sucesivo a los que sus prestaciones se cumplen durante cierto periodo de tiempo a través de exhibiciones, generalmente regulares y sucesivas, cabe indicar que el de seguro es un contrato de esta última categoría.

Con relación a esta nota característica tenemos una interesante referencia del tratadista Garrigues, quien expresa: "Ha de ser un contrato cuyo contenido no se agota en un momento por el cambio de las prestaciones (v. gr.: la compraventa); el seguro es un contrato de ejecución continuada, de tracto sucesivo continuo. Así como el contrato de sociedad engendra la "situación de sociedad" (el "estar en sociedad"), así el seguro engendra la relación de seguro (el "estar asegurado"), como vínculo continuo de las partes de un periodo más o menos largo (puede ser de minutos-v.gr. : el corredor se asegura para la próxima carrera automovilística-, o de años-v.gr.: el propietario asegura contra incendios su casa por un plazo de cinco años-)... La relación duradera que implica todo contrato de seguro exige una conducta por ambas partes adecuada a los fines del seguro. De aquí de un cuadro especial de obligaciones del tomador de seguro y que la ley y el contrato imponen en vista del interés del asegurador tiene en la conducta cuidadosa del asegurado durante la vigencia del seguro".³⁸

11) Contrato principal.

En cuanto a la clasificación de los contratos en principales y accesorios según el papel que los mismos desempeñan, en el sentido de tener una existencia propia e independiente de la de otros contratos, o bien correr la suerte de la cual hacen depender y justificar la causa por la cual existen, puede decirse que el contrato de seguro pertenece a la primera categoría, toda vez que la prestación fundamental asumida por la aseguradora constituye la garantía de que se trata, se hace depender no del incumplimiento de una obligación principal, como sucede en la fianza, sino de la realización de la eventualidad prevista en el mismo contrato y por otra parte, en cuanto a la obligación a cargo del asegurado o tomador del seguro, consistente en cubrir la prima correspondiente, no dependen de ninguna otra obligación.

Con el objeto de corroborar lo anterior se cita la opinión del maestro Rafael Rojina Villegas, al respecto sostiene: "Los principales son aquellos contratos que existen por sí mismos, en tanto que los accesorios son los que dependen de un contrato principal. Los accesorios siguen la suerte de los principales por que la nulidad o la inexistencia de los primeros origina a su vez, la nulidad o la inexistencia del contrato accesorio... Estos contratos accesorios también llamados "de garantía, porque generalmente se constituyen para garantizar el cumplimiento de una obligación que se reputa principal, y esta forma de garantía puede ser

³⁸ Garrigues, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil, tomo II, Porrúa México 1987*, p. 247, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 67.

personal, como la fianza, en que una persona se obliga a pagar por el deudor, si éste no lo hace; o real como la hipoteca o la prenda, en que se constituye un derecho real sobre un bien enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago, de tal manera que si el deudor no cumple, el acreedor puede rematar el bien dado en garantía y pagarse preferentemente con su producto".³⁹

En efecto, no obstante que el contrato de seguro es un contrato de garantía personal, difiere del contrato de fianza que es accesorio, en virtud que las obligaciones asumidas por la aseguradora no dependen de la realización del incumplimiento de una obligación principal, ni de que ésta sea nula o inexistente corriendo su misma suerte, sino de la circunstancia totalmente aleatoria de que se produzca la eventualidad prevista en el contrato; en la fianza la garantía otorgada depende del cumplimiento de la obligación afianzada, en cambio en el seguro la garantía de la aseguradora es su obligación misma.

12) Contrato de buena fe.

La última nota distintiva del seguro es la relativa a la buena fe que debe existir en la concertación entre aseguradora y asegurado o tomador del seguro; nota que distingue al contrato como una operación de *uberrimae fidei* o de *fidejussio*, es decir, de abundante buena fe o de garantía de fe, toda vez que su sustentación descansa en la confianza que debe existir respecto de la certeza de las declaraciones a cargo de sus partes.

Esta nota es destacada por el tratadista Garrigues, en los siguientes términos: "La exigencia de la buena fe lleva en el contrato de seguro a consecuencias extremas, desconocidas en los demás contratos. En tal sentido se dice que el contrato de seguro es *uberrimae fidei contractus*. Esta nota peculiar se manifiesta no tan sólo en la ejecución del contrato, sino en el momento anterior al contrato. Esto es justamente lo típico del seguro".⁴⁰

En el sentido anterior encontramos la opinión del maestro Oscar Vásquez del Mercado: "Un especial carácter del contrato de seguro es la buena fe, que domina todo el derecho de las obligaciones, pero que en este contrato significa atribuir a sus cláusulas algo más allá que lo escrito, esto es, la buena fe, que implica lealtad de los sujetos contratantes, lo que les da la confianza de establecer la relación jurídica".⁴¹

En ese contexto, el principio regulador de los contratos aparece en el Código Civil para el Distrito Federal en su apartado relativo a la normatividad general de estos actos jurídicos, como se desprende de la lectura del dispositivo que a

³⁹ Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo V, Volumen I, Porrúa, México 1985, p. 16, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 67.

⁴⁰ Garrigues, Ob. Cit., p. 257, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 68.

⁴¹ Vásquez del Mercado, Oscar, Contratos Mercantiles, Porrúa, México 1994, p. 271.

continuación se transcribe, mismo que como presupuesto fundamental de carácter subjetivo a cargo de sus partes, tratándose del contrato de seguro, adquiere una especial significación, como se habrá de advertir más adelante:

Artículo 1796.- "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfecciona obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley".

Ahora bien, la importancia que desempeña esta condición de carácter subjetivo en el contrato de seguro, se pone de relieve a través de la referencia siguiente del tratadista Halperin: "El asegurador debe conocer todas las circunstancias que influyen en la apreciación del riesgo. En todos los demás contratos, la verificación del estado o condiciones del objeto de la contraprestación queda, generalmente librada a la diligencia de la parte interesada. Esta actividad por parte del asegurador se hace imposible, no sólo por onerosa, sino también por incompleta, no está en condiciones de establecer por sus propios medios, por grande que sea la diligencia aplicada, los elementos de hecho que le permitirían apreciar el riesgo: Por eso, esas informaciones deben ser lo más completo posible, para que el asegurador pueda apreciar y clasificar el riesgo...esta información no es una declaración de voluntad, sino una declaración de conocimiento: su fin es aportar ese conocimiento al asegurador. De ahí que sólo tenga importancia la verdad o falsedad de la información y no pueda impugnarse por la existencia de vicios de la voluntad, pero sí importa su ignorancia excusable de los hechos o circunstancias sobre los cuales debe informar y por ende, su culpa en no conocer".⁴²

En forma expresa, la Ley Sobre el Contrato de Seguro hace alusión a esta nota característica como puede inferirse de la lectura del dispositivo siguiente:

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

Por otra parte, debe advertirse que para el cumplimiento de las declaraciones a cargo del proponente del seguro, de acuerdo al texto anterior y demás disposiciones del ordenamiento legal, devienen implícitas obligaciones a cargo de la aseguradora, lo cual se traduce en una buena fe referidas de manera específica a las facilidades que debe proporcionar a aquél, a través del suministro de formularios y demás elementos necesarios para la realización material de esa prestación a su cargo, consistente en brindar toda la información necesaria.

⁴² Halperin, Isaac, Lecciones de Seguros, De Palma, Buenos Aires 1993, p.33, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 68.

Puesto en relieve el contenido de esta nota consideramos fundamental precisar el concepto mismo acerca de la buena fe de las partes, es decir, determinar su significado, así tenemos que *el tratadista De los Mozos nos expresa su opinión y dice: "La buena fe consiste en la ausencia de espíritu lesivo, en el comportamiento o creencia en que radique, del que podemos derivar, tanto la creencia de no realizar una injusticia, como la de obrar conforme a la justicia"*.⁴³

Ahora bien, aplicado el anterior concepto al contrato de seguro la buena fe se conceptúa como:

"El comportamiento o deber de conducta a observar por cada uno de los contratantes, carente de espíritu lesivo, el cual consiste en manifestar a su contraparte todas las circunstancias objetivas y subjetivas, a través de declaraciones exactas y reales, que concurren como causa determinante en la celebración del contrato, con el objeto de contribuir en la convicción de la otra parte en su aceptación o denegación para la celebración de dicho contrato".⁴⁴

2.4. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

El contrato de seguro es bilateral, ya que el asegurado se obliga a pagar la prima y la empresa aseguradora, a indemnizar un daño, o a entregar o reembolsar una suma de dinero al ocurrir el siniestro. Es oneroso, puesto que el asegurado y el asegurador estipulan provechos y gravámenes recíprocos, de tal manera que la obligación de la empresa aseguradora de pagar el importe de la suma asegurada del contrato de seguro no es una obligación pura y simple, sino sujeta a condición suspensiva, esto es que se realice el siniestro, o a término suspensivo esto es, que muera el asegurado.⁴⁵

El contrato de seguro es aleatorio si se analiza la relación jurídica de la empresa aseguradora y del asegurado en un caso concreto; pero como el seguro sólo puede practicarse por empresas especialmente organizadas para actuar como aseguradores, el contrato deja de ser aleatorio. En efecto, la empresa celebra no un único contrato de seguro, sino un gran número de ellos, y entonces la empresa aseguradora puede calcular matemáticamente las probabilidades de que se realicen las eventualidades o siniestros. La empresa aseguradora tiene la certidumbre de que el riesgo se realizará y sólo desconoce cuál de sus diversos asegurados va a sufrirlo. Por su parte, los asegurados saben que si se realiza la

⁴³ De los Mozos, José Luis, *El principio de la Buena Fe*, Bosch, Barcelona 1965, p. 63, citado por los licenciados Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 69.

⁴⁴ Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck Heriberto, Ob. Cit. p. 69.

⁴⁵ Puente y Flores, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio, *Derecho Mercantil*, 39 edición, Banca y Comercio, S.A. de C.V., México 1991, p. 260.

eventualidad contra la que se aseguraron percibirán la suma convenida o la indemnización pactada.⁴⁶

El aspecto matemático o actuarial y social del seguro es más importante, que el jurídico. Mediante un cálculo de las probabilidades que existen de que se realice la eventualidad prevista, la empresa aseguradora puede cubrir el riesgo y ella misma está a cubierto de éste, puesto que la prima se calcula matemáticamente atendiendo a las probabilidades de que ocurra el siniestro. Por tanto, el asegurador no es una persona que asume el riesgo a que otra estaba expuesta, sino una empresa que distribuye el riesgo entre sus asegurados. Pero quien en realidad, asume el riesgo son los asegurados que pagan su prima aunque no se produzca el siniestro; el asegurador es una empresa que lucra actuando como intermediaria entre los asegurados para distribuir el riesgo y manejar el fondo de prima.

“...En resumen, sólo hay seguro cuando se practica por empresas aseguradoras; el contrato aislado que carecería del elemento matemático de probabilidades que pone a salvo al asegurador. Así se explica que en el Código Civil en vigor se haya suprimido toda referencia al contrato de seguro y que éste, por ser practicado por empresas aseguradoras, se considere siempre como un contrato de naturaleza mercantil, por ser practicado en nuestro país sólo por empresas autorizadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”.⁴⁷

De tal manera, pocos son en verdad, los contratos de empresa, entre estos se cuentan: el seguro, el fideicomiso, el depósito en cuenta de cheques y el de descuento de créditos en libros, entendidos como aquellos que sólo pueden otorgarse con empresas constituidas ex profeso y legalmente autorizadas para celebrarlos.

El seguro como ya se dijo anteriormente es uno de ellos, por así disponerlo el transcrito precepto que vierte el concepto legal, pero también el artículo 3º., fracciones I y IV, de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la primera de las cuales prohíbe “... a toda persona física o moral distinta de las señaladas en el artículo 1º. de esta ley, la práctica de cualquier operación activa de seguros en el territorio mexicano”, y la segunda condena de ineficaces “los contratos concertados contra las prohibiciones del artículo 3º.”, al afirmar que no producirá efecto alguno.⁴⁸

Es difícil concebir un asegurador que no sea empresario, debido a la necesidad de disponer de crecidos recursos, pero sobre todo de una organización de numerosos factores del seguro racionalmente operado, principalmente actuariales, técnicos, jurídicos, médicos, contables y comerciales; mismos que sólo se pueden satisfacer mediante una empresa.

⁴⁶ Puente y Flores, Arturo y Calvo marroquín, Octavio, Ob. Cit., p. 260.

⁴⁷ Ibidem. p. 261.

⁴⁸ Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. págs. 138 y 139.

Lo anterior es considerado por el autor Cesar Vivante, quien con acopio de irrefutables argumentos, afirmó que es imperfecto un seguro operado por un no empresario: de sus palabras entresaco las siguientes: “ ...Al afirmar que la operación del seguro debe ser el negocio de una empresa, elevamos a la altura de principio un hecho que existe en el pensamiento de los dos contratantes. La operación aislada de seguro, ocasionalmente asumido por un negociante que quiere probar su suerte, es desde ahora un anacronismo. Debe ser considerada como una forma imperfecta, tanto económica como jurídicamente, de contrato de seguro.”⁴⁹

Además, como sostienen numerosos tratadistas sólo la empresa profesional aseguradora puede garantizar la formación de una mutualidad de seguros, indispensable para la operación técnica del seguro, esto es, la determinación de la prima, cuyo monto, sumado al de las que deben pagar los demás asegurados, es decir la mutualidad, sólo es posible a través de la reunión de todas ellas, pues considerados en conjunto los aportadores facilitan el cálculo de probabilidades del número y monto de los siniestros que los afectarán, mediante aplicación de la ley de los grandes números.

Así tenemos que las empresas aseguradoras, de conformidad con la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros las califica de instituciones, mismas que pueden organizarse y operar, en México, bajo dos formas sociedades anónimas y sociedades mutualistas.

Las denominadas en la Ley, instituciones nacionales de seguros, no constituyen una tercera modalidad, pues son sociedades anónimas, pero su nota característica es que tienen una participación del Gobierno Federal, que es del cincuenta por ciento o más del capital social, actualmente, sólo tenemos a la Aseguradora Hidalgo S.A., o bien, como titular de una serie especial de acciones a él mismo reservadas, o en su facultad de intervenir decisivamente en el nombramiento de la mayoría de los integrantes de los órganos directivos o del presidente, director o gerente y, por último, en la facultad de vetar acuerdos de tales órganos directivos o de la asamblea de accionistas.

Y como es precisamente la intervención de una empresa aseguradora la que atribuye la mercantilidad al contrato, en los términos del artículo 75 fracción XVI del Código de Comercio, que en efecto, impone a los “que sean hechos por empresas”, no es legalmente posible celebrar más seguros que los operados por las indicadas empresas, la conclusión no puede ser otra que todo contrato de seguro es de carácter mercantil.⁵⁰

⁴⁹ Vivante, Cesare, *Traité de droit commercial*, t. VI, Paris 1912, p. 453, citado por Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 139.

⁵⁰ Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 140.

"Repárese, empero, en el uso que se hace en el precepto legal de la conjunción condicional siempre, que a las claras apunta a la existencia de seguros no operados por empresas, que por lo mismo serían de naturaleza civil, posibilidad legal a la luz de nuestros anteriores códigos civiles, que regulaban este contrato en términos no necesariamente empresariales".⁵¹

Con lo anteriormente expuesto concluimos, que la naturaleza de nuestro contrato de seguro es de empresa, o bien un contrato de naturaleza mercantil, por todas las razones ya expuestas.

2.5. CLASES DE CONTRATOS DE SEGURO.

El contrato de seguro nació y evolucionó como una institución del Derecho Marítimo, actualmente, cualquier riesgo puede ser materia de seguro, de este modo la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros en su artículo 7 establece que las autorizaciones para organizarse y funcionar como Institución o Sociedad Mutualista de Seguros, son por su propia naturaleza intransmisibles y se referirán a una o más de las siguientes operaciones de seguro; denominadas como Ramos:

1) Vida: comprende las operaciones que tienen como base del contrato los riesgos que pueden afectar a la persona del asegurado en su existencia. Se consideran comprendidos dentro de estas operaciones los beneficios adicionales que, basados en la salud o en accidentes personales, se incluyan en pólizas regulares de seguros de vida.

De igual modo se consideran comprendidas dentro de estas operaciones, los contratos de seguros que tengan como base planes de pensiones o de supervivencia, relacionados con la edad, jubilación o retiro de personas, ya sea bajo esquemas privados o derivados de las leyes de seguridad social.

2) Accidentes y enfermedades: comprende los contratos que tengan como base la lesión o incapacidad que afecte la integridad personal, salud o vigor vital del asegurado, ocasionada por un accidente personal o enfermedad de cualquier género. Por ello lo subdivide en alguno o algunos de los ramos siguientes:

a) Accidente personales: los contratos de seguro que tengan como base la lesión o incapacidad que afecte la integridad personal, salud o vigor vital del asegurado, como consecuencia de un evento externo, violento, súbito y fortuito.

⁵¹ Ibid. p.140.

b)Gastos médicos: los contratos de seguro que tengan por objeto cubrir los gastos médicos, hospitalarios y demás que sean necesarios para la recuperación de la salud o vigor vital del asegurado, cuando se hayan afectado por causa de un accidente o enfermedad.

c)Salud: los contratos de seguro que tengan como objeto la prestación de servicios dirigidos a prevenir o restaurar la salud a través de acciones que se realicen en beneficio del asegurado.

3) Daños: comprende los contratos que tengan como base la lesión patrimonial del asegurado, ocasionada por accidentes de cualquier género. Los cuales subdivide en alguno o algunos de los ramos siguientes:

a)Responsabilidad civil y riesgos profesionales: la empresa aseguradora se obliga a pagar la indemnización que el asegurado deba a un tercero a consecuencia de un hecho que cause un daño previsto en el contrato de seguro.

b)Marítimo y de transportes: comprende los contratos para el pago de la indemnización por los daños y perjuicios que sufran los muebles y semovientes objeto del traslado. También pueden asegurarse los cascos de las embarcaciones y los aeroplanos.

c)Incendio: comprende las operaciones de seguros que tengan por base la indemnización de todos los daños y pérdidas causadas por incendio, explosión, fulminación o accidente de naturaleza semejante.

d)Agrícola y de animales: para el pago de indemnización por los daños o perjuicios que sufran los asegurados por muerte, pérdida o daños ocurridos a sus animales, o el pago de indemnización por pérdida parcial o total de los provechos esperados de la tierra antes de la cosecha.

e)Automóviles: para el pago de la indemnización que corresponda a los daños o pérdidas de automóviles, y a los daños o perjuicios causados a la propiedad ajena o a terceras personas con motivo del uso del automóvil.

f)Crédito: para el pago de la indemnización de una parte proporcional de las pérdidas que sufra el asegurado a consecuencia de la insolvencia de sus clientes deudores por créditos comerciales.

g)Diversos: para el pago de la indemnización debida por daños o perjuicios ocasionados a personas o cosas por cualquiera otra eventualidad.

h)Terremotos y otros riesgos catastróficos: para los contratos de seguro que amparen daños y perjuicios ocasionados a personas o cosas como consecuencia de eventos de periodicidad y severidad no predecibles que al ocurrir,

generalmente producen una acumulación de responsabilidades para la empresa de seguros por su cobertura.

i) Los especiales que declare la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, conforme a su artículo 9 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

De igual modo el precepto indica que las concesiones podrán otorgarse también para practicar exclusivamente el reaseguro, en alguna o algunas de las operaciones mencionadas en el propio artículo 7 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

El seguro en general se clasifica en dos grandes grupos:

1) Seguros sobre las personas: que comprenden todos los riesgos que pueden afectar a la persona del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital, o sea los ramos de vida y de accidentes y enfermedades.

2) Seguros contra daños: que pueden tener por objeto todo interés económico que tenga una persona en que no se produzca un siniestro.

2.6. ELEMENTOS PERSONALES DEL CONTRATO DE SEGURO.

Como en toda relación jurídica, en el contrato de seguro encontramos también un elemento subjetivo, esto es, las partes. Los sujetos de la relación jurídica son:

1. Aseguradora.
2. Asegurado.
3. Beneficiarios.
4. Terceros.

1. Aseguradora.

La aseguradora o el asegurador constituye una de las dos voluntades que concluyen en la integración del consentimiento como elemento esencial del contrato de seguro, a lo que resulta conveniente agregar que para operar como tal toda empresa en el ramo de seguros, requiere contar con una autorización previa otorgada por el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Ahora bien, en nuestro sistema jurídico, las empresas de seguros pueden ser de dos categorías: instituciones o sociedades mutualistas de seguros, de acuerdo

con los términos empleados en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, como instituciones de seguros debemos entender la empresa que se constituye como sociedad anónima de capital fijo o variable, con arreglo a las disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles, cuyo objetivo social se conforma por la explotación mercantil de las operaciones de seguro, reaseguro y reafianzamiento en todos los diversos ramos de éstos; por sociedades mutualistas de seguros que alude a las organizaciones en un número no inferior a trescientos individuos, que produzcan o no lucro o utilidad en cada ramo de operaciones de seguros practiquen, que deben actuar separadamente en cuanto a especialización, libros, fondos y reservas. A la segunda categoría se asimilan las asociaciones de personas que sin expedir pólizas o contratos, conceden a sus miembros seguros en casos de muerte, beneficios en los de accidentes y enfermedades o indemnizaciones por daños, con excepción de las coberturas de naturaleza catastrófica, o de alto riesgo.⁵²

2. Asegurado.

“La segunda voluntad que concurre en la integración del consentimiento, elemento esencial del contrato de seguro, lo es la del tomador del seguro, quien suele generalmente ser al mismo tiempo el asegurado, pero puede suceder que éste sea una persona distinta a aquél, por lo que, en este caso, se estaría en presencia de un contrato a favor o en nombre de un tercero, (no sin advertir que la ley de la materia incorrectamente emplea la expresión “por cuenta”).”⁵³

La falta de técnica jurídica que radica al utilizar incorrectamente la expresión por cuenta, pues no es exacta ya que el tercero asegurado reporta la obligación de pagar la prima, que sólo recae sobre el tomador del seguro.

“Nótese que la Ley Sobre el Contrato de Seguro acoge sin mencionarla por su nombre, la figura de la gestión oficiosa, bien que con una terminología poco técnica: “El seguro podrá contratarse por cuenta propia o por cuenta de otro, con o sin la designación de la persona del tercero asegurado...” (art.11): “El seguro por cuenta de un tercero obliga a la empresa aseguradora, aún en el caso de que el tercero asegurado ratifique el contrato después del siniestro.” (art. 12); la falta de técnica jurídica radica en el incorrecto empleo de la expresión por cuenta de, pues no es exacto que el tercero asegurado reporte la obligación de pagar la prima que sólo recae sobre el tomador del seguro.”⁵⁴

De esta manera, el tomador del seguro es la persona que contrata con la aseguradora, asumiendo la responsabilidad del cumplimiento de las obligaciones que constituyen los derechos correlativos a favor de la segunda, lo que se explica y corrobora a través de la siguiente referencia del tratadista Garriguez: “El tomador del seguro es la persona que contrata con el asegurador, cosa que no quiere decir

⁵² Sepúlveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck, Heriberto, Ob. Cit. p.72.

⁵³ Carlos e Hinojosa Dieck, Heriberto, Ob. Cit. p. 74.

⁵⁴ Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 141.

que, a semejanza de los demás contratos, sea el titular de los derechos dimanantes del contrato. Mientras en los demás contratos existen dos partes contratantes, sea en nombre propio, sea en nombre ajeno, y esas partes contratantes, o sus representantes, son los que adquieren los derechos y obligaciones del contrato, la peculiaridad del seguro consiste en que el círculo personal del contrato se extiende a personas que no son contratantes, ni representantes de los contratantes. El asegurador asume los derechos y obligaciones del contrato. El contratante con el asegurador (tomador del seguro) asume las obligaciones, pero puede no asumir los derechos... Contratante o tomador del seguro es aquel que suscribe el contrato, asumiendo las obligaciones que del mismo derivan. Asegurado es aquel que tiene derecho a la prestación del asegurador".⁵⁵

Concuerda con estos términos el jurista Arturo Díaz Bravo: "Tomador o contratante, es la persona física o moral que comparece, con su firma, a tomar el seguro, esto es, que lo contrata con la empresa aseguradora, en interés propio o de un tercero y, por tanto, quien asume las respectivas obligaciones aunque no sea el asegurado; luego el que actúa como apoderado no tiene tal carácter, pues no asume personalmente obligación alguna".⁵⁶

De igual manera el maestro Arturo Díaz Bravo manifiesta que el asegurado es, en los seguros de daños, la persona física o moral cuyo interés económico en la cosa se cubre con el seguro. Como se verá más adelante, no sólo el interés del propietario es asegurable; otros intereses también lo son, a condición de que tengan el contenido económico así, el de un acreedor prendario o hipotecario, el de un inquilino, el de un usufructuario, etc. (Artículos. 85 y 87 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro). En los seguros de vida, así como en los de accidentes y enfermedades, es asegurado la persona física respecto de cuya existencia, integridad personal, salud o vigor vital se contrata la cobertura (artículo 151 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro).⁵⁷

Pero en la jerga aseguradora es frecuente aplicar también el calificativo de asegurada a la cosa respecto de la cual se celebra el contrato y también al evento dañoso previsto, y así, son usuales las expresiones automóvil asegurado, buque asegurado, riesgo asegurado, etcétera.⁵⁸

"En rigor gramatical, ni las personas, ni las cosas, ni los riesgos están asegurados, pues la empresa no asegura su existencia, salud, permanencia en las mismas condiciones ni conservación, sino sólo que, al ocurrir el evento previsto, resarcirá el daño o pagará una suma de dinero; ya en este orden de ideas, lo verdaderamente asegurado es, pues, el resarcimiento de daños y, en su caso, la

⁵⁵ Garrigues, Ob. Cit., p. 270, citado por Sepúlveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck, Heriberto, Ob. Cit. p. 74.

⁵⁶ Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 141.

⁵⁷ Loc. Cit.

⁵⁸ Ibid. p. 141.

indemnización de perjuicios, o bien el pago de una suma de dinero, en el seguro de vida".⁵⁹

3. Beneficiario.

Es una persona física o moral, es el titular del derecho al pago de la suma asegurada por razón de su interés económico en el bien (seguro de daños), o por habersele designado así (cláusula beneficiaria), o bien, por su carácter de heredero, casos estos dos últimos propios del seguro de vida.⁶⁰

Inexistente el interés asegurable en el seguro para el caso de muerte, es lógico que el asegurado o el tomador, en su caso disfrute de amplia libertad para designar beneficiario de la suma asegurada; obviamente, cuando con tal seguro se cubra el interés económico de un tercero, la designación habrá de recaer en este último, pero ello por exigencias ajenas a nuestro contrato, y sin merma de la libertad de que disfruta el asegurado para modificar o revocar su designación, que sólo él mismo puede coartarse, mediante la cláusula de irrevocabilidad.⁶¹

Afirmando lo anterior transcribimos el texto del artículo 163 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro el cual establece: "El asegurado tendrá derecho a designar un tercero como beneficiario, sin necesidad del consentimiento de la empresa aseguradora. La cláusula beneficiaria podrá comprender la totalidad o parte de los derechos derivados del seguro."

No es indispensable que tal designación conste en la póliza; ni siquiera que se le comunique al asegurador. Así resulta de lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro que a la letra dice:

"El asegurado, aún en el caso de que se haya designado en la póliza a un tercero como beneficiario del seguro, podrá disponer libremente del derecho derivado de éste, por acto entre vivos o por causa de muerte.

Sí sólo se hubiere designado un beneficiario y éste muriere antes o al mismo tiempo que el asegurado y no existiere designación de nuevo beneficiario, el importe del seguro se pagará a la sucesión del asegurado, salvo pacto en contrario o que hubiere renuncia del derecho de revocar la designación..."

Otras reglas sobre la cláusula beneficiaria son de verse a continuación:

- a) El derecho del beneficiario es propio y directo en contra del asegurador, de conformidad con el artículo 166 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro;

⁵⁹ Loc. Cit.

⁶⁰ Loc. Cit.

⁶¹ Ibidem. p.166.

- b) El asegurado, aún en el caso de que haya designado en la póliza a un tercero como beneficiario, podrá disponer libremente del derecho derivado de éste, por acto entre vivos o por causa de muerte y si sólo hubiere un único beneficiario y éste muriere antes o al mismo tiempo que el asegurado y no existiese designación de nuevo beneficiario, el importe del seguro se pagará a la sucesión del asegurado, salvo pacto en contrario o hubiere renuncia del derecho de revocar la designación hecha, en términos del artículo 164 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro;
- c) Es renunciable la libertad de revocar la designación de beneficiario, pero en tal caso la designación y la renuncia deberá hacerse constar en la póliza, e informarse de ello al beneficiario y el asegurador, de conformidad con el artículo 165 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro;
- d) La renuncia a la herencia por parte del cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos del asegurado, no implica renuncia a los derechos del seguro, con fundamento en el artículo 178 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, y
- e) El beneficiario que, de modo injusto, atente contra la persona del asegurado, pierde sus derechos de conformidad con el artículo 185 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.⁶²

4. Terceros.

“...en el contrato de seguro pueden intervenir varios sujetos, es decir, pueden presentarse varias variantes, de las cuales los más comunes son: 1) Cuando la persona que contrata es diversa al asegurado, se está frente al seguro por cuenta de otro como el caso del comisionista o arrendador financiero; 2) La persona que contrata es al mismo tiempo el asegurado, quien puede designar un beneficiario. Puede haber también otra persona sobre la cual se contra el seguro, es el caso del seguro sobre la persona de un tercero; 3) El contratante y el asegurado son una misma persona, diversa al beneficiario es el asegurado a favor de tercero.”⁶³

1) Seguro por cuenta de otro.

El seguro que se contrata por un tomador que no es el asegurado puede ser efectuado por el representante del propio asegurado en virtud de un mandato o bien sin que exista tal mandato, por otro lado, en el seguro por cuenta de otro o cuenta ajena, el contratante y el asegurado son también personas distintas, pero el tomador no tiene poder.

Esta forma de seguro obliga a la empresa aseguradora, aún en caso de que el tercero ratifique el contrato después del siniestro, es decir, el asegurador queda obligado aún cuando el tercero asegurado acepte el contrato que se celebró en su

⁶² Ibidem. 167.

⁶³ Donati Antigono, Trattato, tp. 59 citado por Vázquez del Mercado, Oscar, Ob. Cit. p. 274.

favor, una vez que el siniestro haya tenido efecto, tiene el asegurador a su vez el derecho a reclamar la prima al asegurado, cuando quien contrató el seguro resulte insolvente, con fundamento en el artículo 32 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

El seguro por cuenta de otro o ajena, puede pactarse designando la persona del interesado, en cuyo caso el tercero es determinado, o bien sin designar esa persona, de modo que no se sepa sino con posterioridad.⁶⁴

2) Seguro a favor de un tercero y sobre la persona de un tercero.

“El seguro sobre la persona de un tercero solamente opera en los seguros de personas es diverso al seguro a favor de un tercero. Este último es el contrato que en virtud del cual un sujeto queda asegurado para el caso de siniestro en su persona, designándose beneficiario a un tercero el cual no tiene intervención en el contrato”.⁶⁵

“Desde luego que la designación de beneficiario, distinto al asegurado, no es necesaria para que tengamos el seguro que tratamos, pues el propio asegurado puede ser el beneficiario.”⁶⁶

El tercero beneficiario adquiere un derecho propio, de manera que el crédito que la cláusula beneficiaria le atribuye puede exigirlo directamente a la empresa aseguradora, por otro lado el beneficiario no adquiere obligaciones frente a la aseguradora, *adquiere un derecho personal para exigirle el cumplimiento del contrato.*

Ahora bien, cuando la persona asegurada no es el tomador del seguro, sino que por el contrato se asegura para el caso de muerte a un tercero, se habla de seguro sobre la persona de un tercero, en este contrato el asegurado no interviene directamente en el contrato, pero debe de dar su consentimiento por escrito antes de la celebración del mismo.

3) Seguro de bienes a favor de un tercero.

El seguro a favor de tercero, respecto de bienes, es cuando coinciden en una sola persona, el carácter de contratante y asegurado y es distinto el beneficiario de la prestación del asegurador y que además puede ser extraño al interés asegurado.

“La diferencia con el seguro por cuenta de otro, estriba en que el seguro a favor de tercero, el contratante debe ser siempre el titular del interés asegurado.”⁶⁷

⁶⁴ Vázquez del Mercado, Ob. Cit. pp. 275 y 276.

⁶⁵ Ibid. p. 276

⁶⁶ Ibidem. p. 277.

⁶⁷ Ibidem. p. 278.

"La obligación del pago de la prima y cualquier otro cargo, corresponde al contratante y el derecho de indemnización, al tercero beneficiario."⁶⁸

Asímismo, sobre el particular, el maestro Oscar Vásquez del Mercado considera: "En el contrato de seguro la persona que contrata con el asegurador, que es el tomador del seguro, no necesariamente es el titular de los derechos que dimanen del contrato. El titular puede ser otro sujeto, en cuya esfera patrimonial viene a incidir el riesgo y que por lo tanto tiene necesidad de la cobertura del seguro, es el asegurado, que tiene derecho a la prestación del asegurador porque es el titular del interés asegurado."⁶⁹

Ahora bien, en cuanto al asegurado distinto al tomador del seguro y a ese inadecuado manejo de la ley, al hacer referencia en el sentido de que el seguro se puede contratar "por cuenta de otro", cabe señalar que en estricto rigor se trata de una contratación "a favor de otro", o bien, "en nombre de otro", toda vez que no es posible a través de contrato alguno afectar la esfera jurídica de terceras personas imponiéndoles cargas o gravámenes en una situación carente de la más absoluta expresión de voluntad de éstos, en el contexto de que un tercero es una persona extraña a la relación contractual de que se trate, es decir, que no participa de manera alguna en la concertación.

"En efecto, debemos tener presente que no obstante que conforme al principio de relatividad de los contratos, expresado en esa frase latina "*res inter alios acta*", que se traduce en que los efectos de las normas contractuales sólo tienen lugar entre las partes y no pueden alcanzar la esfera jurídica de terceros imponiéndoles cargas y gravámenes, excepcionalmente se permite lo opuesto; es decir, beneficiarlos a través de convenciones entre los contratantes, lo cual sucede precisamente en los contratos denominados de promesa de porte fort, de los cuales el seguro constituye un verdadero prototipo"⁷⁰

"Conforme a lo anterior, en tanto que por partes en un contrato debemos entender las personas físicas o morales que al tener un interés jurídico en el mismo, habrán de reportar las consecuencias que deriven, aún y cuando no hubieren tenido una participación formal, pero si material, en la integración del consentimiento; los terceros, son las personas que no participan en su integración y a quienes, en estricto rigor, no deben alcanzar sus efectos. Literalmente por tercero en un contrato debe entenderse aquella persona que no a intervenido de manera alguna en su celebración, que permanece ajena al mismo".⁷¹

"En esas condiciones, en el contrato de seguro al carecer el tomador de una representación jurídica instrumentada a través de un mandato por el titular del

⁶⁸ Loc. Cit.

⁶⁹ Vásquez del Mercado, Oscar, Ob.cit. p.263, citado por los Lics. Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck, Heriberto, Ob. Cit. p. 74.

⁷⁰ Lics. Sepulveda Sandoval, Carlos e Hinojosa Dieck, Heriberto, Ob. Cit. p. 75.

⁷¹ Loc. Cit.

interés jurídico objeto del mismo, algunos autores consideran este hecho como una gestión oficiosa, en lo cual no estamos de acuerdo, en virtud de que en caso de conflicto derivado del cumplimiento o incumplimiento de las estipulaciones pactadas, las partes intervinientes se encuentran perfectamente determinadas, que lo son: la aseguradora y el tomador del seguro, permaneciendo frente a éstas como un tercero el asegurado por el cual se celebró dicha concertación”.⁷²

“En ese orden de ideas, conforme se ha precisado con antelación, debe concluirse que cuando el seguro se contrata con el objeto de proteger un interés cuyo titular es persona distinta al tomador, en estricto rigor se trata de un contrato de seguro a favor o en nombre de un tercero, quien tendrá el derecho, en caso de la realización del siniestro, de exigir a la aseguradora la reparación o indemnización del daño sufrido, en virtud de devenir el mismo de la estipulación consagrada en su favor por el estipulante; que en este caso lo es aquél, es decir, el tomador; situación en la cual la aseguradora necesariamente aparece como promitente”.⁷³

2.7. DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONTRATANTES.

De manera general, se puede resumir que los deberes primordiales de los elementos personales del contrato de seguro, son por una parte del asegurador: asumir el riesgo y pagar los derechos, en contraposición su derecho será: que le paguen una cierta cantidad de dinero previamente pactada en el contrato, denominada prima, y por la otra parte el deber principal del tomador del seguro es pagar la prima, y en contraposición su derecho será la restitución de las cosas, esto es que le dejen las cosas como estaban o en su caso que le paguen una indemnización.

2.7.1. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONTRATANTES.

2.7.1.1. Precontractuales.

Antes de considerar perfeccionado el contrato, el asegurado o tomador del seguro tiene obligación de actuar de buena fe y requisitar y suscribir una solicitud, de manera verídica y concreta a todo lo que se le interroga, de igual manera, queda obligado si es un representante del asegurado, aún cuando se celebre por cuenta de otro, el proponente deberá declarar todo lo que sabe o debiera saber, de igual modo en caso de un tercero obliga a la empresa aseguradora aún en el

⁷² Loc. Cit.

⁷³ *Ibid.* p. 76.

caso de que el tercero asegurado ratifique el contrato después del siniestro. Esto es, tiene obligación de contestar con verdad todas las cuestiones que conozca o deba conocer. De la misma manera el asegurador tiene obligación de actuar de buena fe de igual modo que el tomador, ya que si cualquiera de los dos actuará de mala fe, se puede por ese simple hecho, considerar rescindido el contrato de seguro.

Lo anterior tiene como fundamento el artículo 8 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro que a la letra dice:

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

También la empresa aseguradora tiene obligación de comunicar las condiciones generales del seguro ya que estas deben figurar en el mismo formulario de ofertas suministrado por la empresa aseguradora, o bien remitirse al proponente para que este las incluya en la oferta del contrato, si la empresa le comunica su aceptación dentro del plazo de quince días.

Lo anterior con fundamento en lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la citada ley que a la letra dice:

Art. 6. “Se considerarán aceptadas las ofertas de celebración, prórroga, modificación o restablecimiento de un contrato suspendido, o hechas en carta certificada con acuse de recibo, si la empresa aseguradora no contesta dentro del plazo de quince días, contados desde el siguiente al de la recepción de la oferta, pero sujetas a la condición suspensiva de la aprobación de la Secretaría de Hacienda.”

Art. 7. Las condiciones generales del seguro deberán figurar en el mismo formulario de ofertas suministrado por la Empresa aseguradora, o bien remitirse al proponente para que éste las incluya en la oferta del contrato que ha de firmar y entregar a la empresa. El proponente no estará obligado por su oferta si la empresa no cumple con esta disposición. En todo caso, las declaraciones firmadas por el asegurado serán la base para el contrato si la empresa le comunica su aceptación dentro de los plazos que fija el artículo 6º de la presente ley.”

Por su parte el asegurador tiene obligación de respetar el plazo concedido en el artículo 5 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, que a la letra dice:

Artículo 5. "Las ofertas de celebración, prórroga, modificación o restablecimiento de un contrato suspendido, obligarán al proponente en el término de quince días, o el de treinta cuando fuere necesario practicar examen médico, sino se fija un plazo menor para la aceptación".

Por otra parte la empresa aseguradora también tiene obligación de comunicar su aceptación o rechazo en un plazo de quince días, contados a partir del día siguiente a la recepción de la oferta, hecha por el proponente del seguro esta sujeto a la condición suspensiva de la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

2.7.1.2. Contractuales y Postcontractuales.

El contrato de seguro como ya se ha dicho se perfecciona desde el momento en que el proponente tuviere conocimiento de la aceptación de la oferta, además se establece que no puede sujetarse a la condición suspensiva de la entrega de la póliza o de cualquier otro documento en que conste la aceptación, ni tampoco a la condición de pago de la prima, pero esto no aplicable en la practica, ya que el documento escrito, es el único medio de prueba aceptable en caso de controversia, además de que se celebra sujeto a un plazo, a cuyo vencimiento se iniciará su eficacia, que es el de quince días, o treinta cuando se trata de seguro de vida a partir del examen médico si este fuere necesario, y si no lo fuere, a partir de la oferta, en términos de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

1) Obligación principal del asegurador.

Resarcir un daño o pagar una suma de dinero, al ocurrir el suceso contractualmente previsto, configura el compromiso de la empresa aseguradora, sin embargo, algunos tratadistas apuntan que esa no es su obligación principal, si no que la primordial es la de asumir el riesgo, esto es, mantener la cobertura, una de cuyas consecuencias, es el resarcimiento o el pago.

De este modo, autores como Bruck, en su mayoría alemanes y aquí en México el maestro Jesús Romero Salas, se expresa así: "la indemnización no es la obligación principal de la aseguradora, sino que es una de las consecuencias del contrato, pues la institución se obliga primordialmente a asumir el riesgo mediante el pago de la prima, proporcionando así una certidumbre al asegurado, que esto es precisamente lo que trata de alcanzar el tomador al celebrar el contrato, puesto que el objeto de su interés radica en la conservación de la cosa y el provecho que

de ella puede obtener y no en alcanzar una indemnización, la cual se cubrirá sólo en el caso de que ocurra el siniestro previsto en el contrato.”⁷⁴

Tal postura ha sido refutada por el maestro Antígono Donati, con los siguientes argumentos:

“A) La asunción del riesgo no configura una obligación del asegurador, pues de otro modo este último sería el expuesto al riesgo en lugar del asegurado, y con ello devendría titular del interés asegurado, y

B) La adopción de todas las medidas técnicas necesarias para prevenir la eventual indemnización no deriva de la voluntad de las partes, ni de la ley reguladora del contrato: es un deber del asegurador frente al Estado y no frente al asegurado, quien no tiene derecho o acción para reclamar el cumplimiento de tal supuesta obligación.”⁷⁵

2)Otros deberes y derechos del asegurador.

La empresa aseguradora estará obligada a entregar al contratante del seguro, una póliza en la que consten los derechos y obligaciones de las partes, además de copia y duplicado de la misma, de conformidad con los artículos 20 y 23 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Como derecho la empresa aseguradora puede exigir según la tarifa respectiva, o conforme a estimación pericial, el importe de los gastos de expedición de la póliza o de sus reformas, los impuestos que con este motivo se causen, así como las declaraciones hechas en la oferta, lo anterior es regulado por el artículo 22 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Pero, la empresa aseguradora no tendrá derecho a compensar los créditos que tuviere contra el contratante que obtuvo la póliza con las sumas aseguradas, salvo las primas y los préstamos sobre la póliza que le adeuden, según lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora tiene derecho a oponer al tenedor de la póliza o a los terceros que invoquen el beneficio, todas las excepciones oponibles al suscriptor originario, sin perjuicio de oponer las que tenga contra el reclamante, lo anterior según se estipula en el artículo 30 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora tendrá el derecho de compensar las primas y los préstamos sobre pólizas que se le adeuden con la prestación debida al beneficiario, de conformidad con el artículo 33 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

⁷⁴ Romero Salas Jesús, citado por Díaz Bravo Arturo, Ob. Cit., p. 142.

⁷⁵ Donati Antígono, citado por Díaz Bravo Arturo, Ob. Cit., p. 142.

La empresa aseguradora no podrá eludir la responsabilidad de realización del riesgo, por medio de cláusulas en que se convenga que el seguro no entrará en vigor, sino después del pago de la primera prima, con fundamento en el artículo 35 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora no podrá rehusar el pago de la prima ofrecida por los acreedores privilegiados, hipotecarios o prendarios, terceros asegurados, beneficiarios o por cualquier otra que tenga interés en la continuación de la vigencia del seguro, según lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

En caso de retroactividad, la empresa aseguradora que conozca la inexistencia del riesgo, no tendrá derecho a las primas ni al reembolso de sus gastos, por su parte el contratante que conozca esa circunstancia perderá el derecho a la restitución de las primas y estará obligado al pago de los gastos, pero si los efectos del seguro deben comenzar en un momento posterior a la celebración del contrato y el riesgo desapareciere en el intervalo, la empresa sólo podrá exigir el reembolso de los gastos, según lo dispuesto en los artículos 45 y 46 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Por una omisión o inexacta declaración del proponente del seguro respecto a su estado de salud y hábitos personales, en la solicitud, la empresa aseguradora podrá considerar rescindido el contrato, aunque dichas omisiones no hayan influido en la realización del siniestro e informarlo de forma auténtica dentro de los quince días siguientes en que el mismo asegurador conozca de la omisión o inexacta declaración, sin embargo, no podrá rescindirlo si la empresa provocó la omisión o inexacta declaración, si la empresa la conocía o debía conocer el hecho que no fue declarado, si la empresa conocía o debía conocer exactamente el hecho que fue inexactamente declarado, si la empresa renunció al derecho de rescisión, si el declarante no contesta una de las cuestiones propuestas, la empresa celebra el contrato.

Otra consecuencia que libera de obligación de pago a la aseguradora, por motivo de falsas, o inexactas declaraciones del proponente del seguro, es la nulidad del contrato que se puede invocar por vicios en el consentimiento expresado por dicha aseguradora.

Por su parte, la empresa aseguradora conservará su derecho a la prima por el periodo del seguro en curso en el momento de la rescisión, pero si ésta tiene lugar antes que el riesgo haya comenzado a correr para la empresa, el derecho se reducirá al reembolso de los gastos efectuados, pero si la empresa hubiere sido pagada anticipadamente por varios periodos, tendrá obligación sólo de restituir las tres cuartas partes de las primas correspondientes a los periodos futuros del seguro de conformidad con los artículos 47, 48, 50 y 51 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora tiene derecho a pactar expresamente determinadas obligaciones a cargo del asegurado con el fin de atenuar el riesgo o impedir su agravación, pero aunque el asegurado no cumpla con esas obligaciones, la empresa aseguradora no podrá hacer uso de la cláusula que la libere de sus obligaciones, cuando el incumplimiento no tenga influencia sobre el siniestro o sobre la extensión de sus prestaciones, con fundamento en los artículos 54 y 55 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Cuando la empresa aseguradora rescinda el contrato por causa de agravación esencial del riesgo, su responsabilidad terminará quince días después de la fecha en que comunique su resolución al asegurado, en términos del artículo 56 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora no podrá rescindir el contrato por agravación, si está no ejerció influencia sobre el siniestro o sobre la extensión de las prestaciones de la empresa aseguradora; si tuvo por objeto salvaguardar los intereses de la empresa aseguradora o cumplir con un deber de humanidad; o si la empresa renunció expresa o tácitamente al derecho de rescindir el contrato por esta causa, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora responderá de todos los acontecimientos que presenten el carácter del riesgo cuyas consecuencias se hayan asegurado, a menos que el contrato excluya de una manera precisa determinados acontecimientos, de conformidad con el artículo 59 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora estará facultada para rescindir el contrato cuando, por hechos del asegurado, se agraven circunstancias esenciales que por su naturaleza debieron modificar el riesgo, aunque prácticamente no lleguen a transformarlo, en este caso tiene la obligación de comunicar la rescisión dentro de los quince días desde la fecha en que conozca el cambio de las circunstancias, con fundamento en los artículos 63 y 64 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa aseguradora tendrá el derecho de exigir del asegurado o beneficiario toda clase de informaciones sobre los hechos relacionados con el siniestro y por los cuales puedan determinar las circunstancias de su realización y las consecuencias del mismo, atento a lo preceptuado en el artículo 69 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Las obligaciones de la empresa quedarán extinguidas si el asegurado demuestra que el asegurado, el beneficiario o los representantes de ambos, con el fin de hacerla incurrir en error, disimulan o declaran inexactamente hechos que excluyan o puedan restringir dichas obligaciones, de conformidad con el artículo 70 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa no quedará obligada, si se probase que el siniestro se causo por dolo o mala fe del asegurado, del beneficiario o de sus respectivos

causahabientes, en términos de lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa tiene obligación de responder en caso de que el siniestro haya sido causado por culpa del asegurado, igualmente responderá cuando se trate de un deber de humanidad, de conformidad con los artículos 78 y 80 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

La empresa tiene obligación de responder de las pérdidas y daños causados por las personas respecto de las cuales es civilmente responsable el asegurado, salvo cuando se trate de culpa grave, con fundamento en el artículo 79 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

3) Obligación principal del tomador del contrato de seguro.

En efecto, la prestación dineraria a cargo del tomador del seguro es la más importante de las que finca el vínculo contractual, sin embargo, existen otras obligaciones a cargo del tomador del seguro, que juzga el maestro Arturo Díaz Bravo; en primer lugar, la falta de pago de la prima no es condición de la asunción del riesgo por parte del asegurador, según lo estipula el artículo 21, fracción II de la Ley Sobre el Contrato de Seguro y en segundo lugar dentro del plazo legal de gracia del artículo 40 de dicho Ordenamiento Legal, para el pago de la prima o fracción de ella ocurre el siniestro, el asegurador debe cumplir esa obligación aunque no hubiere recibido cantidad alguna por concepto de prima, si bien, como es lógico, tiene derecho a descontar, de la suma indemnizable, las primas y préstamos sobre póliza que se le adeuden como se estipula en el artículo 33 del referido ordenamiento.

Es posible que se contrate un seguro de daños y antes de que transcurran los treinta días (plazo dentro del cual debe mantenerse la cobertura aunque no se haya pagado la prima) ocurra el siniestro, con esto, tendremos que el asegurador debe pagar el valor de los daños y que sólo puede compensar el importe de la prima, con lo cual resulta que el asegurado se benefició de la cobertura y posterior indemnización, sin desembolso alguno y sólo para percibir esta última, debe aceptar la correspondiente reducción de la suma asegurada.

Por otra parte, las graves consecuencias en el incumplimiento de la obligación del tomador de no incurrir en omisiones o inexactas declaraciones es que el asegurador puede considerar rescindido de pleno derecho el contrato, aunque no hayan influido en la realización del siniestro esas falsas o inexactas declaraciones, de igual manera otra consecuencia de las omisiones o inexactas declaraciones que pueda incurrir el tomador, es que puede traer consigo la liberación parcial o total de las obligaciones de la empresa aseguradora, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8 y 47 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

De lo anterior, se concluye que conforme al Derecho Positivo Mexicano, sin restar importancia a la prima como elemento indispensable en cualquier definición del contrato de seguro, son también de gran importancia y trascendencia otras obligaciones del tomador, por sus repercusiones en el cumplimiento de la principal obligación del asegurador.

Así, siguiendo un rigor gramatical como lo afirma el Licenciado Arturo Díaz Bravo, ni las personas, ni los riesgos están asegurados pues la empresa no asegura su existencia, salud, permanencia en las mismas condiciones ni conservación, sino que al ocurrir el evento previsto protegido por la cobertura del seguro, el asegurador resarcirá el daño o pagará una suma de dinero; ya en este orden de ideas, lo verdaderamente asegurable es el resarcimiento de daños y en su caso, la indemnización de perjuicios, o bien, el pago de una suma de dinero.

4)Otros derechos y deberes del tomador.

El tomador tiene derecho a que si el contenido de la póliza o sus modificaciones no concordaren con la oferta, el asegurado o tomador del seguro podrá pedir la rectificación correspondiente dentro de los treinta días que sigan al día en que reciba las pólizas, transcurrido el plazo se consideran aceptadas las estipulaciones de la póliza o sus modificaciones, lo anterior se desprende del artículo 25 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

También, tiene derecho a que en caso de que se pierda o destruya una póliza a la orden o al portador, podrá pedir la cancelación y reposición de la misma, siguiendo un procedimiento igual al de la cancelación y reposición de títulos de crédito extraviados o robados, lo anterior esta previsto en el artículo 27 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

De igual forma, esta obligado a pagar la prima en su domicilio, si no hay estipulación expresa en contrario, en caso de insolvencia del contratante la empresa aseguradora podrá reclamar del asegurado el pago de la prima, en el seguro por cuenta de tercero, según lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

En caso de que la prima se haya fijado en consideración a determinados hechos que agraven el riesgo y estos hechos desaparecen o pierden su importancia en el curso del seguro, el asegurado tendrá derecho a exigir que en los periodos ulteriores se reduzca la prima conforma la tarifa, si así se convino en la póliza, la devolución de la parte correspondiente por el periodo en curso, según lo previsto en el artículo 43 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

El asegurado, tiene obligación de comunicar a la empresa aseguradora las agravaciones esenciales que tenga el riesgo durante la vigencia del seguro, dentro de las veinticuatro horas siguientes al momento en que las conozca, pero si el asegurado omitiere el aviso o si él provoca una agravación esencial, cesaran de

pleno derecho las obligaciones de la empresa en lo sucesivo, con fundamento en el artículo 52 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

En caso de dolo o mala fe en la agravación del riesgo el asegurado ya no tendrá derecho a las primas anticipadas, en términos del artículo 60 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Pero, si durante el plazo del seguro se modifican las condiciones generales en contratos del mismo género, el asegurado tendrá derecho a que se le apliquen las nuevas condiciones; pero si éstas traen como consecuencia para la empresa prestaciones más elevadas, el contratante estará obligado a cubrir el equivalente que corresponda, según lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

En el momento en que el asegurado o el beneficiario designado, en su caso, tengan conocimiento de la realización del siniestro y del derecho constituido a su favor por el contrato de seguro, deberán ponerlo en conocimiento de la empresa aseguradora, en un plazo máximo de cinco días; aviso que deberá ser por escrito si en el contrato no se estipula otra cosa.

Ahora bien, si el asegurado o el beneficiario no cumplieran con la obligación de dar aviso, la empresa aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente, pero si el asegurado o beneficiario omiten dar aviso inmediato con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro, la empresa quedará desligada de todas las obligaciones, esto de conformidad con los artículos 66, 67, y 68 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

El asegurado tiene derecho a que se le comunique los cambios de dirección de las oficinas de las instituciones y empresas de seguros de conformidad con el artículo 72 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

CAPITULO III.

EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

3.1. CONCEPTO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

Los seguros de personas tienen como nota común la de que el riesgo se refiere siempre a la vida humana, estos consideran que la vida no en un aspecto sentimental, ni social, sino en un sentido patrimonial, en cuanto la vida del hombre es condición indispensable para que pueda producir y crear valores. Sólo el hombre vivo y sano es un factor de producción para su propio mantenimiento y el de sus familiares y para cumplir con sus obligaciones, luego entonces, la muerte o la falta de salud, en cuanto inaptitud para el trabajo, ya sea por vejez, accidentes o enfermedades, supone el riesgo de perder ingresos esperados o disminuir su propia sustancia, lo que representa pérdidas para su familia o acreedores.

“El seguro sobre la vida es un contrato por el cual la empresa aseguradora, mediante una prima anual o única, se obliga a pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato que depende de la vida o de la muerte del asegurado o de un tercero. El seguro sobre la vida ha pasado por diversas alternativas; durante mucho tiempo estuvo prohibido y aún se le consideró como contrario a la moral; en Inglaterra se extendió rápidamente y en la actualidad constituye una de las operaciones más practicadas en todo el mundo”.¹

El tratadista Oscar Vásquez del Mercado ha establecido que:

“Es el contrato en virtud del cual, el asegurador se obliga a pagar una suma de dinero o dar una renta al verificarse la muerte de una persona o por el contrario, al transcurrir un término sin que se verifique el evento de muerte”.²

3.1.1. Clases de seguro de vida.

¹ Puente y Flores, Arturo y Calvo Marroquin Octavio, Derecho Mercantil, 39ed. Banco y Carrera S.A de C.V, México 1991, p. 262.

² Vásquez del Mercado Oscar, Contratos Mercantiles séptima edición., Porrúa, México 1997.

Antes de entrar al análisis de las clases de seguros de vida, es importante dar primero una clasificación general de seguros, de ésta manera, tenemos que las autorizaciones para operar en el Ramo de Seguros se clasifican de acuerdo a la naturaleza del riesgo de la siguiente forma: los seguros de vida o sobre las personas, el seguro de accidentes y enfermedades y el seguro de daños o patrimoniales, de ésta manera, las empresas que se organizan y funcionan como instituciones de seguros quedan sujetas a las disposiciones de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros que define la operación activa de seguros en su artículo 3, fracción I de la siguiente manera:

“Cuando una persona asume un riesgo cuya realización depende de un acontecimiento futuro e incierto, estableciéndose en el contrato las obligaciones para quien cede el riesgo y para quien asume el riesgo”.

“Artículo 3º.-...

I.-...

No se considerará operación activa de seguros la comercialización a futuro de bienes o servicios, cuando el cumplimiento de la obligación convenida, no obstante que dependa de la realización de un acontecimiento futuro e incierto, se satisfaga con recursos e instalaciones propias de quien ofrece el bien o el servicio y sin que se comprometa a resarcir algún daño o a pagar una prestación en dinero. Sin embargo, aun cuando se satisfagan con recursos e instalaciones propias, si se considerará como operación activa de seguros la prestación de servicios dirigidos a prevenir o restaurar la salud a través de acciones que se realicen en beneficio del asegurado, mediante el pago de una cantidad de dinero, conforme a lo establecido en los artículos, 7o., fracción II, inciso c) y 8o., fracción V, de esta Ley. (Diario Oficial de la Federación 31 Dic 99).

La clasificación en ramos es un instrumento fundamental para establecer la homogeneidad cualitativa de los riesgos y efectuar su adecuada ordenación, separándolos en grupos homogéneos con caracteres comunes, que posibiliten un adecuado tratamiento y análisis estadístico, así como una correcta tarificación de los mismos, esto es, se denomina “ramo” a un conjunto de riesgos de características o naturaleza semejante.

Recordemos que las Instituciones de Seguros fueron creadas para transferir los riesgos previamente estudiados y clasificados para afrontar sus consecuencias.

De esta manera, las Operaciones de Seguros de Vida o de personas, cubren los riesgos que pueden afectar a las personas en su existencia, integridad persona, salud o vigor vital, así tenemos que para efectos del seguro de vida, los riesgos que se cubre son:

- a) Riesgo de Invalidez,
- b) Riesgo de Accidente y
- c) Riesgo de Muerte prematura.

Dentro de la clasificación de los Seguros de Vida o de personas de acuerdo al número de personas aseguradas existen dos modalidades de protección:

- a) Individual y
- b) Colectivos o de grupo.

“Así tenemos que las bases usadas en la práctica de funcionamiento del seguro individual son:

- 1) Se establecen contratos individuales y voluntarios.
- 2) Se considera la situación personal del solicitante.
- 3) La solicitud del seguro establece las condiciones muy específicas de cada solicitante.
- 4) La solicitud pasa por un proceso de selección y dictamen.
- 5) Se emite una póliza individual por asegurado”.³

“Y algunas de las bases de funcionamiento del seguro colectivo o de grupo son:

- 1) Se establece un contrato por cada colectividad asegurable (grupo de personas).
- 2) Se valora el riesgo de la colectividad en su conjunto.
- 3) La solicitud del seguro establece las condiciones de asegurabilidad que el contratante decida para el grupo al que representa.
- 4) Se realiza un estudio para valorar el riesgo de la colectividad y definir el costo del seguro.
- 5) Se emite una única póliza o póliza maestra por cada colectividad y se emiten certificados individuales para cada integrante de la colectividad”.⁴

Dentro de esta operación se encuentran comprendidos:

- 1) Beneficios adicionales: Que basados en la salud o en accidentes personales, se incluyen en las pólizas regulares de Seguros.

³ Curso básico de seguros, Aseguradora Hidalgo, S.A., Dirección General de Administración, Dirección de Capacitación y Desarrollo, págs. 53 y 54.

⁴ Curso básico de seguros, Aseguradora Hidalgo, S.A., Ob.cit. págs. 54 y 55.

2) Planes de Pensiones: Los contratos de seguros que tengan como base Planes de Pensiones, relacionados con la salud, jubilación o retiro de personas.⁵

Por su parte los autores Puente y Flores y Calvo Marroquín aseveran que las principales variedades del seguro de vida, son las siguientes:

A) Seguro en caso de muerte.

La empresa aseguradora se obliga a pagar una suma de dinero a la muerte del asegurado, el pago se hace al beneficiario designado en el contrato, en el caso en que no haya beneficiario se pagará a la sucesión legítima. La persona que carece de capital puede imponerse el sacrificio de separar una parte de sus ingresos y destinarla a la constitución de un capital para su vida o sus hijos; pero la cuantía del capital dependerá de la vida larga o corta de esa persona. En cambio, si esa misma persona celebra un contrato con una empresa aseguradora a la que entrega cierta cantidad de dinero bajo la forma de primas, tendrá la seguridad de que sus familiares contarán con un capital determinado independientemente del tiempo que viva.⁶

Cabe mencionar, que de acuerdo a la inflación, es prudente actualizar el importe de la suma asegurada.

B) Seguro de supervivencia.

La empresa aseguradora se obliga a pagar una cantidad de dinero en caso de que el asegurado llegue a una edad determinada. Esta variedad es usada por aquellas personas que desean contar con un capital para atender a sus necesidades en la senectud, pero si el asegurado muere antes de la fecha estipulada en el contrato, la empresa aseguradora no está obligada al pago del seguro. Estos contratos también se les denomina seguros de capital diferido cuando el asegurado recibe el importe de la póliza en un sólo pago y seguros de renta vitalicia cuando al llegar la fecha estipulada, tiene derecho a percibir una cantidad por toda su vida.⁷

De este modo, conforme al artículo 8, fracciones I, II, III, IV y V de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, el seguro de vida es el que tiene como base riesgos que puedan afectar la persona del asegurado en su existencia y el artículo 151 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, que expresa el mismo concepto complementándolo con la referencia a la integridad personal, salud o vigor vital.

⁵ Ibidem., págs. 55 y 56

⁶ Puente y Flores, Arturo y Calvo Marroquín Octavio, Ob. Cit. págs. 262 y 263.

⁷ Ibidem. p. 263.

Artículo 8. De la Ley de Instituciones y Sociedad Mutualistas de Seguros, establece lo siguiente:

“Artículo 8. Los seguros comprendidos dentro de la enumeración de operaciones y ramos del artículo anterior, son los siguientes:

I. Para las operaciones de vida, los que tengan como base del contrato riesgos que puedan afectar la persona del asegurado en su existencia. Se considerarán comprendidos dentro de estas operaciones los beneficios adicionales que, basados en la salud o en accidentes personales, se incluyen en pólizas regulares de seguros de vida.

También se considerarán comprendidos dentro de estas operaciones, los contratos de seguro que tengan como base planes de pensiones o de supervivencia relacionados con la edad, jubilación o retiro de personas, ya sea bajo esquemas privados o derivados de las leyes de seguridad social;

II. Para los seguros de pensiones, derivados de las leyes de seguridad social, el pago de las rentas periódicas durante la vida del asegurado o las que correspondan a sus beneficiarios de acuerdo con los contratos de seguro celebrados en los términos de la ley aplicable;

III. Para el ramo de accidentes personales, los contratos de seguro que tengan como base la lesión o incapacidad que afecte la integridad personal, salud o vigor vital del asegurado, como consecuencia de un evento externo, violento, súbito y fortuito;

IV. Para el ramo de gastos médicos, los contratos de seguro que tengan por objeto cubrir los gastos médicos, hospitalarios y demás que sea necesarios para la recuperación de la salud o vigor vital del asegurado, cuando se hayan afectado por causas de un accidente o enfermedad;

V. Para el ramo de salud, los contratos de seguro que tengan como objeto la prestación de servicios dirigidos a prevenir o restaurar la salud, a través de acciones que se realicen en beneficio del asegurado;

...”

Del mismo modo el artículo 151 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece lo siguiente:

“Artículo 151. El contrato de seguro sobre las personas comprende todos los riesgos que puedan afectar a la persona del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital.”

Así tenemos, que según la naturaleza del riesgo, se tiene seguro para caso de muerte o seguro para caso de vida en el primero, el asegurador debe cumplir su prestación a la muerte del asegurado, en cambio en el segundo, la obligación del asegurador se subordina a la sobrevivencia del asegurado a cierta fecha. Esto implica que en el seguro sobre la vida se cubre un riesgo a efecto de que, producido el siniestro, se tenga un capital o bien una renta.

Se han considerado seguros mixtos, aquellos en los que el asegurador cubre alternativamente el riesgo de muerte y el de sobrevivencia del asegurado. Los riesgos cubiertos no simplemente son opuestos, sino alternativos, de esta forma tenemos la tercera forma considerada por los maestros Puente y Flores, así como el maestro Calvo Marroquín que nos dan las principales variedades del seguro de vida.

C) Seguro mixto.

Este es una combinación de los dos seguros anteriores, el cual consiste en que la empresa aseguradora se obliga a pagar la suma convenida al asegurado, si vive el tiempo estipulado, o a sus herederos, si muere antes de cumplirse el plazo.⁸

D) Seguro sobre la vida de un tercero.

Es cuando la persona asegurada no es precisamente el tomador del seguro, sino que por el contrato se asegura para el caso de muerte a un tercero, se habla del seguro sobre la persona de un tercero.

En este contrato el asegurado no interviene directamente en el contrato, pero debe de dar su consentimiento por escrito antes de la celebración del mismo, con la indicación de la suma asegurada. Así mismo, el consentimiento del tercero asegurado debe constar también por escrito para toda designación de beneficiario. De no cumplirse con este requisito el contrato será nulo, señala el artículo 156 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Artículo 156. El seguro para el caso de muerte de un tercero será nulo si el tercero no diere su consentimiento por escrito antes de la celebración del contrato, con indicación e la suma asegurada.

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

⁸ Loc. Cit.

Es diverso, pues, al referirse al tercero beneficiario designado por el tomador y asegurado al mismo tiempo, que al tercero beneficiario designado en un contrato cuyo asegurado no es el tomador.

De este modo encontramos la última variedad del seguro de vida según el maestro Puente y Flores y el maestro Calvo Marroquín, que es la siguiente:

D) Seguro sobre la vida de un tercero.

En estos contratos el asegurado tiene derecho a recibir la cantidad estipulada a la muerte de una persona que él señala. Algunos autores consideran que este contrato no es válido sino cuando el asegurado tiene un interés personal en la vida de dicha persona y en donde el seguro se contrata como una reparación del perjuicio que sufrirá en caso de muerte de la misma. En nuestra legislación se establece que el seguro para el caso de muerte de un tercero es nulo si el tercero no da su consentimiento por escrito antes de la celebración del contrato, con indicación de la suma asegurada. Específicamente se considera nulo el contrato de seguro, para el caso de muerte contratado sobre un menor de doce años o de una persona sujeta a interdicción.⁹

3.2. GENERALIDADES.

La circunstancia de que el riesgo apunte ya no a intereses económicos, sino a valores de rango supremo, como son la existencia, la integridad y la salud humana, es factor de una serie de disposiciones especiales para las diversas formas del seguro de personas; quizá la más importante sea la relativa a la inexistencia del interés asegurable, por tanto, del principio indemnitario, característicos del seguro de daños, no obstante y para proclamar con ello el carácter unitario de nuestro contrato, que de ese modo devendría indemnizatorio en todo caso, tenemos que uno de los propugnadores de la teoría unitaria, es el maestro Antigono Donati, que pone de manifiesto el carácter indemnizatorio de los seguros de personas de la manera siguiente:

- a) La repugnancia a considerar al hombre como una cosa susceptible de valoración y de concebir una relación entre un sujeto y su propio cuerpo;
- b) La falta de claridad en el planteamiento de la relación entre necesidad, interés y daño;
- c) La dificultad para admitir, desde el punto de vista del Derecho Positivo, la necesidad del interés en el seguro de personas, particularmente en el de vida, y

⁹ Loc. Cit.

- d) La incapacidad para obtener las debidas consecuencias, respecto al interés de la distinción entre el momento de la celebración del contrato y el momento del siniestro”.¹⁰

El propio maestro Donati, expresa que tales posturas y argumentos son superables y para demostrarlo expone la *construcción doctrinaria* de que tanto él como los demás seguidores del principio indemnitario han seguido, construcción que ha sido vigorosamente combatida por J. Efrén Ossa con argumentos demolidores. He aquí algunos de ellos:

“a)No es verdad que la muerte (aun concibiendo la vida como un bien patrimonial) sea necesariamente germen de un daño; y menos para la persona a quien sobreviene; considérese el caso de la muerte de un inválido o de un anciano improductivo para quién, por el contrario, la supervivencia es el germen el daño;

b)El suscriptor de un seguro de vida no pretende la indemnización de un daño –que es un concepto jurídico-, sino, a lo más, la satisfacción de una eventual necesidad –concepto económico;

c)Pero aún de aceptarse que la pérdida de la vida produzca un daño y que la magnitud de ese daño sea objeto de arbitraria estimación por el tomador del seguro y, por último, que la causa del contrato sea la indemnización de tal daño, ¿en qué cabeza ha de radicarse el daño?; ¿de que patrimonio forma parte el derecho a la indemnización?. Cualquiera que sea la respuesta, chocará con la institución del beneficiario- puede libremente designar y, por tanto, percibirá la suma asegurada, tal vez sin haber sufrido merma alguna en su patrimonio, y

d)Aceptada la función indemnizatoria de los seguros de personas, ¿debe también operar la subrogación del asegurador que paga, en caso de que la muerte del asegurado haya provenido de un hecho ilícito; en caso afirmativo, ¿por qué cantidad se subrogará?”.¹¹

Además de Ossa, también son voceros de la corriente unificadora otros estudiosos del derecho como Tullio Ascarelli, Luca Buttaro, Rodríguez Rodríguez, Rodrigo Uría y Sánchez Calero.

“Como forma de apoyar la concepción unitaria del seguro, ha surgido una clasificación de nuestro contrato que distingue entre seguros de daños o de indemnización efectiva y seguros de sumas; como es de suponerse, estos últimos no cubren, a lo menos de modo directo, la eventual afectación de bienes del asegurado. En estos seguros la indemnización efectiva no se puede conseguir no ya sólo por la dificultad de precisar el valor del daño, sino también por la

¹⁰ Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 158.

¹¹ Ibid. págs. 158-159.

imposibilidad práctica de llegar a un resarcimiento completo de él. El mejor ejemplo de esta forma de seguro es la que atañe al de la vida".¹²

Mantienen, en cambio, la concepción bifronte del seguro autores tales como Vivante, Garrigues, John H. Magge, Messineo, Raúl Cervantes Ahumada y Halperín.

Salvo a las disposiciones y cláusulas reservadas al seguro de cosas, las demás antes examinadas son de observancia en el seguro de personas. Nos referiremos, entonces a algunas reglas específicas y sólo ameritan pausas, las disposiciones sobre edad, sobre cláusula beneficiaria y cláusula de indisputabilidad.

3.2.1 Reglas específicas para el seguro de personas.

- a) Además de los requisitos del artículo 20 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, la póliza del seguro sobre las personas deberá contener lo siguiente: nombre completo y fecha de nacimiento de la persona o personas sobre quienes recaiga el seguro, nombre completo del beneficiario si hay alguno determinado, el acontecimiento o el término del cual depende la exigibilidad de las sumas aseguradas y en su caso los valores garantizados, con fundamento en el artículo 153 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- b) La póliza del Contrato de Seguro de personas no podrá ser al portador y la nominativa se transmitirá mediante declaración de ambas partes, de conformidad con el artículo 154 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- c) El previo consentimiento del asegurado por escrito, es indispensable si es un tercero el que contrata el seguro para el caso de muerte de aquél; la misma regla se aplica a la suma asegurada, a la designación de beneficiario y a la transmisión del beneficio del contrato, salvo cuando se trate de la vida del cónyuge o del hijo mayor de edad, en términos de los artículos 156 y 159 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- d) Es nulo el contrato que se celebre para el caso de muerte de un menor que no haya cumplido doce años de edad, o de un sujeto a interdicción, en virtud de así disponerlo en el artículo 157 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- e) El consentimiento del menor que haya cumplido doce años, y el de su representante legal, son requisitos indispensables de validez del seguro para el caso de muerte del primero, que de otra suerte será nulo, con

¹² Ibid. 159.

fundamento en lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

- f) En caso de suicidio del asegurado dentro de los dos años de la celebración del contrato, el asegurador no pagará la suma asegurada; sólo reembolsará la reserva matemática, de conformidad con el artículo 187 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

3.2.2. Régimen legal de la Edad del Asegurado.

Por la importancia que tiene la edad del asegurado en la contratación del seguro de personas, ya sea para la determinación de la prima e incluso, alcanzado cierto límite, en la inasegurabilidad de las personas, no es de extrañar que la ley se muestre minuciosa en la regulación de las consecuencias de su inexacta declaración, así tenemos:

- a) Si se declaró inexactamente la edad del asegurado, la empresa no podrá rescindir el contrato a no ser que la edad real al tiempo de su celebración, éste fuera de los límites de la admisión; pero si la misma se encuentra dentro de los límites, el contrato surte sus efectos ajustando la prima a la edad real, en caso de que fuera inferior a la declarada; y si fuere superior; la suma asegurada se reducirá proporcionalmente, de conformidad con los artículos 160 y 161 fracción I y III de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- b) Si la inexactitud en la edad se descubre después del pago por parte del asegurador, los beneficiarios deberán reembolsarle lo que se hubiere pagado de más, conforme a lo dicho en la última parte del inciso que antecede, de conformidad con el artículo 161 fracción II de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- c) Más si la inexactitud se descubre después de la muerte del asegurado, pero antes del pago, la suma asegurada se ajustará a la que hubiere correspondido con arreglo a la edad real y a las primas pagadas, con fundamento en el artículo 161 fracción IV de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- d) Si durante la vida del asegurado se comprobare fehacientemente su edad, el asegurador no podrá exigir después otras pruebas sobre ella, de conformidad con el artículo 162 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.¹³

¹³ Díaz Bravo, Arturo, Ob. Cit. p. 166.

3.2.3. Régimen Legal de la Cláusula Beneficiaria.

"Inexistente el interés asegurable en el seguro para el caso de muerte, es lógico que el asegurado o el tomador en su caso disfrute de amplia libertad para designar beneficiario de la suma asegurada; obviamente, cuando con tal seguro se cubra el interés económico de un tercero, la designación habrá de recaer en este último, por ello por exigencias ajenas a nuestro contrato y sin merma de la libertad de que disfruta el asegurado para modificar su designación, que sólo él mismo puede coartarse, mediante la cláusula de irrevocabilidad"...¹⁴

El artículo 163 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, dispone que el asegurado tendrá derecho a designar un tercero como beneficiario, sin necesidad del consentimiento de la empresa aseguradora. La cláusula beneficiaria podrá comprender la totalidad o parte de los derechos derivados del seguro.

Por su parte, el artículo 164 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro expresa que el asegurado, aun en el caso de que haya designado en la póliza a un tercero como beneficiario del seguro, podrá disponer libremente del derecho derivado de éste, por acto entre vivos o por causa de muerte.

Si sólo se hubiere designado un beneficiario y éste muriera, no existiendo otra designación, el importe del seguro se pagará a la sucesión de este beneficiario, salvo pacto en contrario.

3.2.4. Otras reglas sobre la cláusula beneficiaria:

- a) El derecho del beneficiario es propio y directo, en contra del asegurador, esto es que el beneficiario podrá exigir a la empresa aseguradora el crédito que le corresponda directamente, con fundamento en el artículo 166 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- b) El asegurado aún en caso en que haya designado beneficiario, podrá disponer libremente del derecho derivado de éste, por acto entre vivos o por causa de muerte.

Pero si sólo se hubiere designado un beneficiario y éste muriere antes o al mismo tiempo que el asegurado y no existiere designación de nuevo beneficiario, el importe del seguro se pagará a la sucesión del asegurado, salvo pacto en contrario o que hubiere renunciado del derecho de revocar la designación hecha, de conformidad con el artículo 164 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

¹⁴ Loc. Cit.

- c) Es renunciable la libertad de revocar la designación de beneficiario, pero en tal caso la designación y la renuncia deberán hacerse constar en la póliza, e informarse de ello al beneficiario y al asegurador, en términos del artículo 165 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- d) Los efectos legales de la designación del beneficiario quedarán en suspenso cuando se declare en estado de quiebra al asegurado, de conformidad con el artículo 167 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- e) Cuando el asegurado renuncie en la póliza la facultad de revocar la designación del beneficiario, el derecho al seguro que se derive de esta designación no podrá ser embargado ni sujeto a ejecución en provecho de los acreedores, con fundamento en el artículo 168 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- f) Si el beneficiario es el cónyuge o sus descendientes, su derecho derivado de la designación de beneficiario no será susceptible de embargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 169 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- g) Declarada la quiebra, su cónyuge o descendiente beneficiarios substituirán al asegurado, salvo que lo rehusen expresamente, en términos del artículo 170 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- h) Cuando los hijos de una persona determinada figuren como beneficiarios sin mención expresa de sus nombres, se entenderá los que debieran sucederle en caso de herencia, por cónyuge se entenderá el que sobreviva y por herederos los descendientes que deban suceder en caso de herencia legítima, cuando se mencionan conjuntamente a los descendientes y al cónyuge, se atribuirá la mitad a éste y la otra a los primeros según su derecho de sucesión, sino hay mención se dividirá según su derecho de sucesión, sino se sabe el grado de parentesco se dividirá por partes iguales, y si desaparece alguno de los beneficiarios su porción acrecerá por partes iguales a los demás, de conformidad con los artículos 171, 172, 173, 174, 175, 176 y 177 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- i) La renuncia a la herencia por parte del cónyuge, ascendientes o descendientes o hermanos del asegurado, no implica renuncia a los derechos del seguro, con fundamento en el artículo 178 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- j) El beneficiario que, de modo injusto, atenté contra la persona del asegurado, pierde sus derechos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

- k) El seguro colectivo contra los accidentes dará al beneficiario un derecho propio contra la empresa, en términos del artículo 188 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

3.2.5. Otras reglas sobre el seguro de personas.

- a) Si el seguro debiera rematarse a consecuencia de un embargo, concurso o quiebra, su cónyuge o descendientes podrán exigir, con el consentimiento del deudor, que el seguro sea cedido mediante el pago del rescate, con fundamento en el artículo 179 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- b) La empresa no tendrá acción para exigir el pago de las primas, salvo una indemnización, en términos del artículo 180 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- c) Si se dejan de pagar las primas después de cubrir tres anualidades, el seguro quedará reducido de pleno derecho, pero tendrá derecho al reembolso inmediato de la reserva matemática, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 181 y 182 de La Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- d) El seguro temporal cuya duración sea menor a diez años, no obligará a la empresa a conceder valores garantizados, para el caso de muerte, con fundamento en el artículo 184 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- e) Se podrá constituir un seguro a favor de una tercera persona, expresando en la póliza el nombre, apellido y condiciones de la persona asegurada, de conformidad con el artículo 187 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- f) En el seguro contra accidentes y salvo el caso en que se haya estipulado expresamente la prestación convenida se cubra en forma de renta, deberá pagarse en forma de capital, siempre que el accidente cause al asegurado una disminución en su capacidad para el trabajo, de manera permanente, total o parcial con fundamento en el artículo 189 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- g) En el seguro popular la empresa se obliga por la muerte o la duración de la vida del asegurado, mediante el pago de primas periódicas, de conformidad con artículo 190 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.
- h) En el seguro de grupo o empresa, el asegurador se obliga por la muerte o la duración de la vida de una persona, en razón de pertenecer al mismo grupo o empresa, mediante el pago de primas periódicas, en términos del artículo 191 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

3.2.6. La Cláusula de Indisputabilidad.

Las aseguradoras se enfrentan con frecuencia a omisiones, inexactas o falsas declaraciones involuntarias algunas, dolosas otras, el artículo 47, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece la facultad legal para considerar como rescindido el contrato de seguro de pleno derecho, por parte de las compañías aseguradoras; bajo este orden; de no ser por la inserción de la llamada cláusula de indisputabilidad en cuyos términos el asegurador renuncia, cumplido el segundo o tercer año de vigencia del contrato, al referido derecho; de este modo, sólo dentro del plazo de disputabilidad puede el asegurador proceder a la rescisión del contrato e inclusive a la nulidad de dicho contrato por vicios en el consentimiento de uno de los contratantes por la causa indicada, la que posteriormente ya no podrá repercutir en el derecho del asegurado o del beneficiario, en su caso, salvo que se actualice lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro que señala:

“Artículo 48. La empresa aseguradora comunicará en forma auténtica al asegurado la rescisión del contrato, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que el mismo asegurador conozca la omisión o inexacta declaración”.

Ahora en el artículo 47 la Ley Sobre el Contrato de Seguro se faculta a la empresa aseguradora a considerar rescindido de pleno derecho el contrato.

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

“Hoy en día la cláusula es de uso generalizado, en cuanto a la renunciabilidad del derecho que al asegurador confiere el aludido precepto legal, ninguna duda puede surgir ante el empleo en dicho precepto, del verbo facultará”.¹⁵

“Por otra parte, sobre la determinación del plazo, la practica asegurativa ha mostrado que dos, o a lo más tres años, son suficientes para que un asegurador, aún con mediana diligencia, pueda cerciorarse de la veracidad de las declaraciones, sin esperar el transcurso del mediano o largo plazo que, de ordinario, tiene como vigencia el seguro de vida, con el consiguiente pago de las primas anuales para rechazar el pago”.¹⁶

3.3. NOTAS IMPORTANTES

¹⁵ Ibid. p.167.

¹⁶ Loc. Cit.

En el seguro de personas hay diferencias específicas como se pudo observar anteriormente, motivo por el cual a continuación haremos un análisis de tres notas que a nuestro parecer son importantes conocer para un mejor manejo de éste seguro.

3.3.1. La Póliza.

“En el seguro de personas, en este caso, el de vida, la póliza debe contener, dice en el artículo 153 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, que además de los requisitos que señala el artículo 20 de la ley antes mencionada; a) el nombre completo y fecha de nacimiento de la persona o personas sobre quienes recaiga el seguro; b) el nombre completo del beneficiario, si hay alguno determinado; c) el acontecimiento del cual dependa la exigibilidad de las sumas aseguradas y; d) valores garantizados, conocidos también como valores de rescate, porque representan o indican el uso que el asegurado puede hacer de la reserva terminal, cuando por cualquier circunstancia desea o necesita suspender el pago de las primas futuras”.¹⁷

“Las pólizas del contrato de personas no podrán ser al portador, estipula el artículo 154 de la misma ley referida. Las nominativas se transmitirán mediante declaración de ambas partes, notificada a la empresa aseguradora. Como las pólizas pueden ser también a la orden la transmisión de éstas es por medio de endoso que contenga, fecha, nombre y domicilio del endosatario, así como la firma del endosante”.¹⁸

3.3.2. La Prima.

La característica del seguro de vida en relación con la prima, es el monto y su cálculo, ya que se trata de un riesgo que naturalmente va en aumento con el tiempo, a medida que la persona asegurada envejece; la prima debería aumentar, es decir, ser una prima progresiva en lugar de ser una prima constante; sin embargo, la prima se calcula de manera que sea una prima media que es superior en los primeros años, al riesgo que se cubre, y que, al final del período que se cubre, a la inversa, ya no es equivalente al riesgo, sino menor. La prima debe hallarse relacionada con el riesgo de una forma totalmente congruente, de ahí que para fijar su monto, se haga a través de cálculos actuariales, cuyos resultados son más o menos acertados.¹⁹

El pago de la prima, dado que el seguro cubre durante un largo lapso, es en forma periódica.

¹⁷ Vázquez del Mercado, Oscar, Ob. Cit. p. 328.

¹⁸ Ibidem. p.329.

¹⁹ Ibidem. p. 326.

“La prima es el resultado de conjugar estadísticas y tablas de mortalidad para llegar a considerar lo que debe pagarse por cada asegurado, en razón al riesgo que se cubre, además de los gastos de producción, administración y beneficios para la empresa, incluyendo lo necesario para la constitución de la reserva matemática”.²⁰

Como ya se ha mencionado la principal obligación del asegurado es pagar la prima, este pago debe hacerse en la forma, tiempo y lugar indicados en la póliza, a falta de convenio expreso, el asegurado debe pagar la prima en el domicilio de la aseguradora, con fundamento en el artículo 31, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro. Por su parte y de conformidad con el artículo 40, del ordenamiento citado con anterioridad la empresa aseguradora no tiene acción para exigir el pago de las primas, pero la ley da derecho a una indemnización por falta de pago de la prima correspondiente al primer año, que no debe exceder del quince por ciento de la prima anual. Los efectos del contrato cesarán automáticamente treinta días después de la fecha del vencimiento de la prima a no ser que en la póliza se consigne el beneficio de préstamo automático de primas, pero si después de cubrir tres anualidades consecutivas se dejan de pagar las primas, el seguro queda reducido de pleno derecho, de acuerdo con las normas técnicas que figuren en la póliza. Pero si el asegurado ha cubierto esas tres anualidades consecutivas tendrá derecho al reembolso inmediato de una parte de la reserva matemática, de acuerdo también con las normas técnicas establecidas para el caso, las cuales deben constar en la póliza, esto con fundamento en el artículo 20, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

3.3.3. Riesgo y siniestro.

“El riesgo, consiste en la posibilidad de muerte, o por el contrario, en la superación en el tiempo de ese evento, de manera que si el asegurado fallece el asegurador se obliga a pagar una suma al beneficiario correspondiente, y de no ser así, al cumplirse un tiempo prefijado, sin que acaezca la muerte, la prestación consistirá, de igual forma, en una suma como capital, o en pagos periódicos como renta”.²¹

Se prevé en el seguro para caso de vida que incuestionablemente el paso del tiempo va provocando, a partir de cierta edad, menos facilidad para el trabajo y por lo mismo menos productividad en él, de tal suerte que la contratación del seguro se hace para que cuando se dé el siniestro, si se le puede llamar así, consistente en el hecho de la sobrevivencia, se cuente con los medios de subsistencia

²⁰ Ibidem. pp. 326 y 327.

²¹ Ibidem. 227.

necesarios para hacer frente a la eventualidad, de ya no poder trabajar más, pero seguir contando con una renta periódica.²²

3.4. NATURALEZA JURIDICA.

Indudablemente que el contrato de seguro de vida es de naturaleza diversa a los seguros contra los daños, en éstos el seguro cubre las pérdidas que se experimentan con motivo del siniestro y por tanto, tiene el carácter de una indemnización. En cambio en los seguros de supervivencia no podemos hablar de indemnización puesto que, si el asegurado vive en la época señalada, tiene el derecho a recibir el importe del seguro y esa cantidad no puede tener el carácter de indemnización y aún en el caso de los contratos de seguro en caso de muerte, no puede hablarse de indemnización ya que la cantidad asegurada nunca está ni puede estar en relación con la pérdida, inclusive moral, que experimentan los deudos. Además, el asegurado no es quien recibe el importe del seguro, sino los beneficiarios, por lo que aquél no es propiamente el asegurado, luego entonces, en todo contrato de seguro de vida, el asegurado se propone constituir un capital en un plazo determinado o a su muerte, y por eso algunos autores sostienen que el contrato de seguro de vida, en sus diversas variedades, no es sino una capitalización colectiva y aleatoria.²³

3.5. MECANISMO DE OPERACIÓN.

3.5.1. Tipos de operación.

Las formas más usadas en nuestro país para la contratación del seguro de vida, según clasificación del maestro Puente y Flores Arturo, son:

a) Seguro ordinario de vida.

“En el cual el asegurado se obliga a pagar determinada prima durante toda su vida, y la empresa aseguradora se compromete a entregar el importe del seguro en el momento en que ocurra la muerte del asegurado, a las personas indicadas por éste como beneficiarios o en su caso a sus herederos legítimos. Algunas empresas aseguradoras liberan al asegurado de seguir pagando primas cuando

²² Loc. Cit.

²³ Puente y Flores, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio, Ob. Cit. págs. 265 y 266.

éste llega a los ochenta y cinco años, los contratos de ese tipo son los que tienen las primas más bajas".²⁴

b) Seguro de vida o pagos limitados.

"En donde el asegurado paga primas por un tiempo limitado de diez, quince o veinte años o hasta su muerte, si ésta ocurre antes, y la empresa aseguradora paga el importe del seguro inmediatamente que el asegurado muere; en este plan, el asegurado disfruta de la protección por toda su vida y el pago de primas se limita a un tiempo determinado".²⁵

c) Seguro dotal.

"Es en el cual el asegurado paga primas por un período de diez, quince o veinte años, y al final del plazo estipulado la empresa entrega al asegurado el importe total de la póliza; pero si la muerte del asegurado ocurre antes del vencimiento del plazo, la empresa paga el importe del seguro a los beneficiarios; este es uno de los planes en donde las primas son más altas a cambio de la doble ventaja que para el asegurado representa la posibilidad de contar con un capital determinado en un tiempo más o menos próximo y tener una protección para su familia en caso de muerte".²⁶

d) Seguros mancomunados.

"Estos seguros se expiden sobre la vida de dos personas y se paga al superviviente; suele combinarse con los sistemas anteriores; está figura es frecuente en donde los asegurados son cónyuges".²⁷

e) Póliza de cupones.

"Es en donde el asegurado paga primas, por un período de veinte años y desde el segundo tiene derecho a recibir una cantidad creciente especificada en los cupones agregados a la póliza; si el asegurado no cobra los cupones, su póliza puede convertirse en dotal, o bien convertirse en póliza saldada antes de hayan sido pagadas las primas correspondientes a los veinte años".²⁸

f) Seguro de grupo .

²⁴ Ibidem. pp. 263 y 264.

²⁵ Ibidem. p. 264.

²⁶ Idem.

²⁷ Loc. Cit.

²⁸ Loc. Cit.

“Es en el que se asegura a un grupo de empleados o trabajadores que dependen de un mismo patrón, con indemnización pagadera cuando fallezca cualquiera de los asegurados; en este tipo de seguro no se requiere examen médico”.²⁹

Pero además de la obligación principal contraída por la empresa asegurada, ésta puede comprometerse a la indemnización de otros daños conexos con la vida de los asegurados, por ejemplo los de inhabilitación total o parcial por causa de enfermedades, de edad o de accidentes.³⁰

g) Seguro colectivo.

Este seguro tiene bases específicas entre las que destacan las siguientes: establece un contrato por cada colectividad asegurable, se valora el riesgo en su conjunto, la solicitud del seguro establece las condiciones de asegurabilidad que el contratante decida para el grupo al que representa, se realiza un estudio, para valorar el riesgo de la colectividad y definir el costo del seguro, se emite una póliza por cada colectividad y se emiten certificados individuales para cada integrante de la colectividad.

De esta manera, cada empresa aseguradora tiene sus propios seguros, con características particulares y mecanismos diferentes de contratación, por ejemplo, el mecanismo del Seguro de Vida operado por “Aseguradora Hidalgo, S.A. es mediante planes básicos del seguro de vida, que nos dan una gran variedad de planes de seguro individual como son los siguientes:

A) Temporal.

B) Vida entera que se divide a su vez en ordinario de vida y pagos limitados y

C) Dotales.³¹

A) Temporal, sus características son:

Riesgo que cubre: Fallecimiento.

Período de cobertura: 1, 5, 10, 15, 20 y 25 años o del momento de la contratación hasta que el asegurado cumpla 60 o 65 años de edad.

Beneficio que otorga: Pago de la suma asegurada a los beneficiarios en caso de fallecimiento del titular dentro de la vigencia.

Sistema de Primas: Única nivelada anual durante la vigencia.

Marco general de necesidades: personas sujetas a un interés asegurable en un período determinado.

²⁹ Loc. Cit.

³⁰ Ibidem. p. 265.

³¹ Curso básico de seguros, Aseguradora Hidalgo, S.A., Subdirección General de Administración, Dirección de Capacitación y Desarrollo, 46, 47, 49 y 50.

B)Vida entera, sus características son:

a)Ordinario de vida.

Riesgo que cubre: fallecimiento por cualquier causa.

Periodo de cobertura: Desde la contratación hasta el fallecimiento del asegurado o hasta que cumpla 99 años de edad.

Beneficio que otorga: Pago de la suma asegurada en caso de fallecimiento del asegurado o cuando este cumpla 99 años de edad.

Dividendos.

Valores garantizados.

Sistema de primas: Unica nivelada anual durante la vigencia.

Marco general de necesidades: Aquellas personas que su interés asegurable será por toda la vida.

b)Vida pagos limitados.

Riesgo que cubre: Fallecimiento por cualquier causa.

Periodo de cobertura: Desde la contratación hasta el fallecimiento del asegurado o hasta que cumpla 99 años.

Beneficio que otorga: Pago de la suma asegurada en caso de fallecimiento del asegurado o cuando cumpla 99 años de edad.

Dividendos.

Valores garantizados.

Alcanza su máximo al término del plazo de primas.

Sistema de Primas: Anual nivelada durante un período determinado.

Marco general de necesidades: Aquellas personas que tienen un interés asegurable por toda la vida y que deseen estar protegidos así, pagando primas por un tiempo determinado.

C)Dotales.

Riesgo que cubre: Fallecimiento por cualquier causa.

Periodo de cobertura: Desde la contratación hasta el fallecimiento del asegurado o hasta que se cumpla el plazo establecido.

Beneficio que otorga: Pago de la suma asegurada a los beneficiarios en caso de fallecimiento dentro del plazo establecido.

Los dividendos y los valores garantizados alcanzan su máximo nivel al término del plazo de pago de primas.

Sistema de primas: Anual nivelada durante un período determinado.

Marco general de necesidades: Aquellas personas que tienen un interés asegurable por toda la vida y que desean estar protegidos así, pagando primas por un tiempo determinado.

Ahora bien, las reservas que le corresponden al asegurado en Aseguradora Hidalgo, S.A., se conocen con el nombre de valores garantizados y tienen derecho a hacer uso de ellos de alguna de las siguientes formas:

- 1) Rescate: valor que consiste en cancelar el seguro y cobrar en efectivo parte de la reserva constituida.
- 2) Préstamo ordinario: valor que consiste en prestar al asegurado una cantidad menor o igual al valor del rescate que haya generado.
- 3) Seguro saldado de vida: seguro que consiste en el que el asegurado deja de pagar primas y va a seguir protegido por el resto de su vida, pero con una suma asegurada reducida.
- 4) Seguro Prórrogado: en este seguro, el asegurado deja de pagar primas y va a seguir protegido por la misma suma asegurada pero por un tiempo menor al del seguro original.
- 5) Préstamo automático: el uso de este valor de la póliza sirve para cubrir el pago de primas vencidas.

Por su parte, las reservas denominadas valores garantizados se regulan de la manera siguiente:

a) Son la serie de derechos que tiene el asegurado, para disponer de la reserva matemática que haya constituido, si en algún momento desea suspender el pago de prima.

b) Si esta falta de pago de primas tiene lugar antes de haber pagado las tres primeras primas anuales, la mayor parte de las compañías rescinden el contrato del seguro sin acordar beneficio alguno al asegurado.

c) Lo anterior, obedece a que en los primeros años la compañía no capta todas estas primas, en virtud de tener que pagar compromisos, como las comisiones a intermediarios.

d) Del tercer año en adelante, las compañías de seguros tienen menos gastos y entonces están en posibilidad de ofrecer los valores garantizados a los asegurados.

e) No hay que olvidar que la Reserva Matemática, es la acumulación y capitalización de las primas de ahorro y nos sirve para cubrir las diferencias en primas que durante los últimos años deja de cobrar, porque la prima nivelada será entonces más baja que los costos de mortalidad respectivos.

De tal manera, el proceso de contratación de un seguro como ya se dijo es diverso en cada aseguradora, así tenemos que en Aseguradora Hidalgo, S.A., es de la siguiente forma:

- 1.Promoción.
- 2.Prospectación.
- 3.Proceso de ventas.
- 4.Solicitud.
- 5.Procedimiento de aceptación o rechazo.
- 6.Emisión de póliza y endosos.
- 7.Servicios a la póliza.
- 8.Cobranza.
- 9.Terminación del contrato de seguro.³²

Dentro de este proceso se pueden identificar cuales son las figuras y elementos que conforman un contrato de seguro de vida para Aseguradora Hidalgo, S.A.:

A) Elementos materiales:

a)Solicitud: Es el documento que contiene la oferta del seguro que ha sido requisitado por el proponente del seguro, en este documento se describen tanto los datos generales del solicitante como los documentos que permite la evaluación del riesgo y el monto requerido.

b)Póliza: Es el documento con el que la Compañía Aseguradora certifica que ha aceptado el Seguro y donde se especifican las características generales del mismo que son: buena fe, adhesión, aleatoriedad e interés asegurable, entre otras.

c)Endosos: Es el documento anexo al contrato, en donde se hace constar los cambios adicionales al Plan originalmente contratado. (Póliza).

Todos los documentos utilizados por las aseguradoras, como son los elementos materiales que anteriormente señalamos, son formatos autorizados por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, con fundamento en el artículo 36-B de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

B)Figuras personales:

a)Empresa aseguradora: Es la manifestación técnica y organizada que realiza la función socio-económica de la compensación del riesgo.

b)Intermediario, el cual puede ser:

³² Curso básico de Seguros, Aseguradora Hidalgo, S.A., Subdirección General de Administración, Dirección de Capacitación y Desarrollo, pp. 60, 61 y 62.

Promotor.- Persona profesional independiente, que rinde servicios con ética profesional a la Empresa en base a un contrato mercantil, para reclutamiento, adiestramiento, supervisión, promoción y control de los Agentes que están adscritos a su Promotoría, actualmente.

Agente de seguros.- Persona física o moral capacitada con autorización para ejercer la actividad de asesoramiento y/o contratación de seguros, mediante el intercambio de propuestas y aceptaciones, vinculadas a una o varias instituciones de Seguros.

Ejecutivo.- Es la persona que representa institucionalmente a la Compañía Aseguradora, para la captación, atención y servicio, tanto administrativa como técnicamente, a los contratantes de seguros de grupo y colectivo.

c) **Prospecto/Asegurado:**

Contratante.- Es la persona física o moral legalmente constituida que habiendo solicitado y contratado un Seguro, forma parte de la cartera de una Compañía de Seguros.

Prospecto.- Es una persona asegurable, cuyas necesidades de seguro y de acuerdo a sus necesidades económicas, pueden ser satisfechas con los planes de seguros de vida: individual, colectivos o de grupo, a través de las habilidades de ventas del agente.

Asegurado.- Es la persona que contrata el seguro, por encontrarse su persona o sus bienes expuestos a un riesgo.

Así también, Aseguradora Hidalgo, S.A., creó un seguro denominado Nuevo Seguro Institucional, debido a que el esquema de Protección de Seguros de Vida que tenía el Servidor Público, ya no respondía a sus necesidades y la de sus familias; por esta razón, el Gobierno Federal resolvió poner en vigor a través de Aseguradora Hidalgo, S.A., dicho seguro, con la finalidad de fortalecer el Marco de la Política Laboral y de Seguridad Social del Servidor Público.

Por acuerdo presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 11 de enero de 1993, el Nuevo Seguro Institucional, entró en vigencia a partir del 1º de enero de 1993.

El espíritu del Nuevo Seguro Institucional, busca mejorar los beneficios de la Seguridad Social, revitalizando los beneficios del seguro, fortaleciendo las prestaciones del Servidor Público a través de Aseguradora Hidalgo, S.A.³³

³³ Curso básico de Seguros, Subdirección General de Administración, Dirección de Capacitación y Desarrollo.

A) Sus generalidades son las siguientes:

a) Colectividad asegurada.

Todos los servidores públicos que prestan sus servicios en:

1. Gobierno Federal.

A. Administración pública Federal.

B. Departamento del Distrito Federal.

2. Entidades Paraestatales.

3. Gobiernos Estatales y Municipales.

b) Están incluidos:

1. Base trabajadora.

2. Servidores Públicos Superiores.

3. Servidores Públicos Mandos Medios.

4. Trabajadores temporales incluidos en lista de raya.

c) Están excluidos:

1. Los que reciben sus emolumentos con cargo a honorarios o haberes.

2. Los que tienen contrato sujeto a legislación común.

3. Los jubilados o pensionados:

a) Con anterioridad a la fecha de vigencia de este seguro y

b) Que estén protegidos por seguros colectivos de vida o provida colectivo capitalizable.

B) Características del Nuevo Seguro Institucional:

a) Para servidores públicos en activo:

Es una prestación del Gobierno Federal que protege socialmente al servidor público y a su familia en caso de que por cualquier motivo llegara a fallecer o a sufrir un accidente que le impida seguir trabajando, es decir, que se le decrete una *Invalidez Total y Permanente por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado*.

1) Suma asegurada básica: 40 meses de su sueldo al acontecer el siniestro.

2) Prima: 1.8% del importe de su salario y que paga el Gobierno Federal.

3) Beneficios Adicionales: Invalidez total y Permanente.

4) Suma asegurada opcional.

5) Suma Asegurada opcional: 74, 91 o 108 meses de su salario.

6) Cuanto cuesta:

74 meses 1% de su sueldo.

91 meses 1.5% de su sueldo.

108 meses 2% de su sueldo.

La prima con cargo al servidor público.

7) Requisitos para la contratación de la suma asegurada opcional:

Que toda la colectividad de la Dependencia de común acuerdo y a través de su organización sindical, decidan cual será el monto de la aportación.

b) Para Jubilados y pensionados:

Es un seguro voluntario colectivo de vida, que ofrece la protección por el riesgo de muerte, que ofrece la posibilidad de incrementar la suma asegurada básica a través de un seguro complementario.

1) Suma asegurada básica: 18 meses de la última pensión.

2) Prima: .7% de su pensión y lo paga el Jubilado o pensionado.

3) Beneficios adicionales: Ninguno.

4) Suma asegurada opcional.

5) Suma asegurada opcional: 22, 56, 73 o 90 veces de la pensión.

8) Cuanto cuesta:

La prima dependerá de:

- a. La edad del Pensionista y
- b. La suma asegurada que decida contratar.

Lo pagará el pensionista y se incrementará cada aniversario del jubilado o pensionado.

7) Requisitos para la contratación de la suma asegurada opcional:

Que de manera voluntaria decida contratar esta protección a través de un Seguro Individual.

El esquema operativo simplificado del Nuevo Seguro Institucional se creó con el objetivo de hacer eficaz la atención y servicio a los Servidores Públicos en Activo, Jubilados y Pensionados así como a los Beneficiarios de estos seguros.

**ESQUEMA OPERATIVO
SIMPLIFICADO.
Cuadro 3.³⁴**

| | |
|--|--|
| SERVIDORES PUBLICOS EN ACTIVO. | JUBILADOS Y PENSIONADOS. |
| A través de: | A través de: |
| UNIDADES ADMINISTRATIVAS DE LAS DEPENDENCIAS. | DEPARTAMENTO DE PENSIONES DE LAS DELEGACIONES DEL ISSSTE. |
| Servicios: | Servicios: |

| DESIGNACION DE BENEFICIARIOS. | RECLAMACIONES DE SINIESTROS. | SOLICITUD DE INCORPORACION O RENUNCIA AL "NSI". | LEVANTAMIENTO DEL CONSENTIMIENTO PARA ASEGURADO O DESIG. BENE. | PAGO DE SINIESTRO S. |
|-------------------------------|------------------------------|---|--|----------------------|
| | | | | |

³⁴ Curso básico de Seguros, Subdirección General de Administración y Dirección de Capacitación y desarrollo, p. 91.

| | |
|--|--|
| <p>Documentos: *Copia Certificada del Acta de Defunción, o Dictamen de Incapacidad Total y Permanente. *Copia del último comprobante de pago. *Solicitud de pago de los beneficiarios. *Identificación del Servidor Público, o del Beneficiario, o del Representante legal.</p> | <p>Documentos: *Copia certificada del Acta de defunción. *Copia del último comprobante de pago de la pensión del jubilado o pensionado. *Solicitud de pago de los beneficiarios o del representante legal. *Identificación del pensionista fallecido.</p> |
|--|--|

CAPITULO IV.

LA PRESCRIPCION EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

4.1. ANTECEDENTES DE LA PRESCRIPCION.

4.1.1. Extranjeros.

El nombre que se le dio a está figura fue genérico a dos figuras distintas como son la prescripción y la usucapión, esto desde hace muchos años debido a un método defectuoso, cuyo origen histórico se encuentra en el Código de Justiniano, en el cual, se reunieron en una serie de títulos comunes, doctrinas y preceptos que en el Derecho antiguo y clásico, habían estado siempre separados.

Por otro lado, los términos para usucapir y prescribir no han sido constantes. En Roma la usucapión se consumaba en un plazo sumamente corto; la prescripción en cambio, no operaba y hasta la época de Teodosio II, en el año 424, las acciones eran imprescriptibles y con ello los créditos; en ese año se convierten en prescriptibles a un plazo de treinta años. Por lo que respecta la usucapión, los plazos se aumentaron después, cuando el sistema de la propiedad inmueble empezó a cobrar forma, ya no a través de la ocupación, sino de un sistema de propiedad organizada. A la caída de Roma, los pueblos que adoptaron su cultura y civilización, establecieron plazos uniformes para que operaran estas figuras y hasta la llegada de la legislación napoleónica, es cuando se inicia un movimiento que tiende a reducir los plazos que durante varios siglos rigieran, así en Francia hasta antes de la vigencia del Código Napoleón, lo que se conoce como antiguo Derecho Francés, se consagraban plazos de prescripción de 40 a 100 años a favor de determinados sectores sociales privilegiados por los emperadores, como la iglesia y las comunidades. Por lo que a la llegada del Código de Napoleón, se modificaron los términos para usucapir y prescribir y se aplica el sistema conocido como "treintenario", que rige de manera general, ya que se aplica tanto a la usucapión como a la prescripción, aunque tenga algunas excepciones en su artículo 2262 del Código Francés que a la letra dice:

“Todas las acciones tanto reales como personales, prescriben en treinta años, sin que aquellos que aleguen está prescripción estén obligados a presentar un título, ni se les pueda oponer la excepción derivada de mala fe”¹

Ahora las legislaciones más avanzadas, diferencian la usucapión y la prescripción.

Alemania, en su Código Civil, dedica su Libro Primero, artículos 194 a 225 al estudio de la prescripción; la usucapión, en la medida que la admite, la regula en sus artículos 927 y 937 a 945.

El Código Civil brasileño sigue el mismo sistema en sus artículos 161, 179, 550 a 553, 618 y 619.

El Código Civil suizo, trata a la usucapión cuando reglamenta los modos de adquirir la propiedad, en sus artículos 661 a 663 y 728, y la prescripción se reglamenta en el Código Federal de las Obligaciones entre los modos de extinguirlas, en sus artículos 127 a 142.

4.1.2. Nacionales.

En México, también rigió la “prescripción treintenaria” de origen francés y así el Código Civil de 1870 en su artículo 1194 dispuso:

“Todos los bienes inmuebles se prescriben con buena fe en veinte años y con mala fe en treinta años, salvo en lo dispuesto en el artículo 1176”.²

En cuanto a la verdadera prescripción dispuso en su artículo 1200 lo siguiente:

“La prescripción negativa se verifica, haya o no buena fe, por el sólo lapso de veinte años contados desde que la obligación pudo exigirse conforme a derecho”.³

Por su parte el Código Civil de 1884, reprodujo los anteriores textos, aunque respecto a bienes inmuebles redujo el plazo y de igual manera el Código Civil de 1928 redujo aún más los plazos para usucapir y algunos para prescribir.

¹ Gutiérrez y González Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 12ed., Porrúa, México 1997, p.1948.

² Loc. Cit.

³ Loc. Cit.

4.2. CONCEPTO DE PRESCRIPCION.

Diversas ideas sostienen los tratadistas y las diversas leyes respecto lo que es la prescripción. A continuación se darán dos conceptos que en mi opinión son los más completos, considerando las características de dicha institución:

Así tenemos que el maestro Bejarano Sánchez dice: "...puede definirse a la prescripción como una institución de orden público que extingue la facultad de un acreedor que se ha abstenido de reclamar su derecho durante determinado plazo legal, a ejercer coacción legítima contra un deudor que se opone al cobro extemporáneo o exige la declaratoria de prescripción".⁴

Del maestro Gutiérrez y González, "Prescripción es: A.- La facultad o el derecho que la ley establece a favor del obligado-deudor, para excepcionarse validamente y sin responsabilidad, de cumplir, con la prestación que debe, o bien. B.- La acción que tiene para exigir al estado por conducto el funcionario competente, la declaración de que ya no le es cobrable en forma coactiva, la prestación que debe, por haber transcurrido el plazo que le otorga a su acreedor la ley, para hacer efectivo su derecho".⁵

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1135 dispone:

"Prescripción es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley."

"El Código Civil Argentino a su vez, determina en su artículo 3947:

Los derechos reales y personales se adquieren y se pierden por la prescripción. La prescripción es un medio de adquirir un derecho, o de librarse de una obligación por el transcurso del tiempo."⁶

Así mismo, "agrega en su artículo 3949 del citado Código::

La prescripción liberatoria es una excepción para repeler una acción por el sólo hecho de que el que la entabla ha dejado durante un lapso de tiempo de intentarla, o de ejercer el derecho al cual ella se refiere."⁷

"Y concluye en el artículo 4017 del referido ordenamiento diciendo:

⁴, Bejarano Sánchez, Manuel, Ob cit. p. 503-504.

⁵ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. p.1030.

⁶ Loc. Cit.

⁷ Loc. Cit.

Por sólo el silencio o inacción del acreedor, por el tiempo designado por la ley, queda el deudor libre de toda obligación. Para esta prescripción no es preciso justo título, ni buena fe.⁸

“Planiol por su parte (1026) piensa que la prescripción extintiva o liberatoria, es un modo de extinción de las obligaciones por el decurso de cierto tiempo.”⁹

En resumen, la prescripción es la declaración judicial que libera de una obligación, con el transcurso del tiempo y cumpliendo con requisitos específicos enunciados en la propia ley.

4.2.1. Clases de prescripción.

Del texto del artículo 1135 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal, se desprenden dos formas de prescripción:

1. Adquisitiva o positiva, que sirve para adquirir bienes mediante el simple transcurso del tiempo, cumpliendo con ciertos requisitos establecidos en la propia ley.
2. Liberatoria, extintiva o negativa, que sirve para librar al deudor de sus obligaciones, mediante el simple transcurso del tiempo.

Siguiendo las observaciones hechas por el maestro Gutiérrez y González, tenemos:

a) Regula como una sola, dos instituciones jurídicas distintas.

En primer lugar la Usucapición, mal llamada prescripción adquisitiva por el código, el maestro Gutiérrez y González la define como:

“...es la forma de adquirir un derecho real mediante la posesión de la cosa en que recae, de una manera pública, pacífica, continua y con la apariencia del título que se dice tener, a nombre propio, y por todo el tiempo que fija la ley”¹⁰.

El citado Código por su parte en el ya multicitado artículo 1135, considera a la prescripción sólo como un medio de adquirir bienes mediante el transcurso

⁸ Loc. Cit.

⁹ Planiol, citado por Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 12 ed., Porrúa, México, 1997. p. 1030.

¹⁰ Ibid. p. 1031.

de cierto tiempo y con los requisitos establecidos en Ley. Pero éstas bases o requisitos, los marca el mismo Código en artículos posteriores.

Por otro lado, en el mismo texto del artículo 1135 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone:

“Prescripción es el medio de librarse de obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo los requisitos establecidos por la ley”.¹¹

Este artículo 1135 del Código Civil para el Distrito Federal se encuentra ubicado en el Libro Segundo “De los bienes”, Título Séptimo “De la prescripción, y forma cabeza de seis capítulos en donde se regulan al mismo tiempo, dos figuras jurídicas diversas como son las ya descritas.

- b) No sistematizó la materia, y por consecuencia no la reunió en capítulos ordenados, sino que aparecen dispersas las normas, en todo el Ordenamiento.

El Código de 1928, no obstante que dedica todo el Título Séptimo del Libro Segundo, en seis capítulos, al estudio de la prescripción involucrando la usucapión, no sistematizó la materia en forma completa.

En efecto, se encuentran dispersas por todo el Ordenamiento, multitud de disposiciones que hacen referencia a plazos especiales de prescripción, y los cuales ni siquiera se mencionan en el Título Séptimo.

- c) No precisó la esencia jurídica de la prescripción.

De diversos conceptos doctrinarios y legislativos de prescripción, se desprende que siguen cualquiera de las siguientes posiciones:

1. La prescripción extingue el crédito.
2. La prescripción extingue el derecho de pedir el cumplimiento de la obligación.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal, cayó en la segunda de éstas posturas, ya que en el artículo 1159 estipula:

“Fuera de los casos de excepción, se necesita el lapso de diez años, contados desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento.”

¹¹ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob cit. p. 1032.

Una vez que el derecho personal nace, con un acreedor que puede exigir y un deudor que debe cumplir, puede que éste no cumpla voluntariamente; entonces, si se le exige y tampoco cumple, el acreedor tiene derecho a ir ante el Estado a pedir que se le haga cumplir al deudor con la prestación; pero este derecho a ejercitar una acción, ya no es parte del derecho de crédito, sino una etapa posterior a la misma, de acuerdo a esto se puede apreciar dos momentos en la vida de la obligación *latu sensu* que son:

1. Su formación y nacimiento.
2. El incumplimiento de ella en su caso, y que hará nacer un derecho de crédito indemnizatorio y la acción o derecho para pedir coactivamente su ejecución al Estado, en vista del incumplimiento.

Esta distinción es necesaria para comprender cómo la prescripción no extingue el crédito, ni tampoco el derecho a pedir al funcionario del órgano Judicial del Estado para que coaccione al deudor para el cumplimiento de la prestación, sino que sólo crea a favor del deudor una excepción para oponerse válidamente a que se le cobre el importe del crédito y se le impongan las consecuencias legales por no cumplir oportunamente con el objeto de la prestación.

d) Estableció plazos muy amplios, para que operen dichas figuras jurídicas.

Desde la época romana fueron plazos muy amplios que poco a poco se redujeron pese a la oposición que hubo por parte de diversos sectores interesados por ser propietarios de vastas superficies territoriales y así en la exposición de motivos del Código Civil de 1928 se dijo:

“Se abreviaron los términos para las prescripciones, reduciéndolos al mínimo cuando el poseedor, además de tener la posesión necesaria para prescribir, tenía la posesión útil de que se acaba de hablar, pues se consideró que conviene estimular el esfuerzo productor más bien que la lenidad del propietario ya que la colectividad recibe un beneficio directo con el aumento de los productos destinados a su consumo”.¹²

Así que, una de las razones que llevaron al redactor del Código a reducir esos plazos las transcribe en su exposición de motivos y las otras se entienden en todo el cuerpo de la ley, sin expresarse textualmente, si se conoce la idea social que justifica la existencia de la usucapión y la prescripción.

La usucapión se justifica socialmente a través de la idea de que la prueba de la propiedad no sería posible de no existir esta figura, ya que el adquirente

¹² Ibid. p.806.

sólo podría ser propietario si su causante lo había sido a su vez, por su parte la prescripción se fundamenta y justifica socialmente, primero en la idea de considerar como dice Pothier, que no debe ser eterno el cuidado del deudor en conservar los recibos que prueben el pago y debe haber un término al cabo del cual quede libre de presentarlos, segundo se debe considerar que la prescripción implica una pena a la negligencia del acreedor, ya que la ley le confiere un plazo dentro del cual puede intentar sin oposición legítima, la acción para hacerse pagar y tercero se fundamenta en la idea de una presunción de pago o condonación de la deuda, pues no resulta lógico suponer que un acreedor descuide por tanto tiempo su deuda y por ello las leyes presumen que el crédito se pagó o perdonó.¹³

Por tanto, el legislador de 1928 ante la rápida marcha del mundo se vio precisado a reducir los plazos de usucapión y prescripción que determinaba el Código de 1884, pues ya se dejaba sentir la celeridad agobiante de la vida moderna y las relaciones humanas, plazos que hoy en día resultan ya demasiado largos, para conseguir una mayor celeridad en la circulación de los bienes pecuniarios de los seres humanos y autorizar a quienes hacen producir la propiedad, así mismo, para sancionar a los acreedores morosos en exigir el pago de sus créditos fuera de un tiempo prudente, esto para dar certeza a los deudores de que pasado un tiempo, podrán hacer circular los bienes materia de la obligación, sin temor de que un acreedor moroso venga el día de mañana a entorpecer su buena marcha.¹⁴

4.3. NATURALEZA JURIDICA.

Aunque suele estudiarse como una forma extintiva de las obligaciones, lo cierto es que la prescripción no entraña su eliminación porque solamente la transforma en una obligación natural, esto es la obligación prescrita subsiste como obligación natural y por tal motivo, el solvente no puede repetir lo pagado, pues no hizo un pago de lo indebido; entregó lo que aún debía.

Ahora bien, si la prescripción no extingue la obligación, extinguirá, entonces la acción, el maestro Gutiérrez y González es de la opinión de que, quien demuestra que la prescripción no suprime el derecho a la prestación, ni el derecho de acción (la facultad de acudir ante la autoridad jurisdiccional en solicitud de decisión jurídica sobre intereses en pugna), tampoco esté último es eliminado por la prescripción.

Entonces, que es lo que extingue la prescripción, la facultad de ejercer coacción legítima sobre el deudor, de ahí que éste tenga una excepción

¹³ Ibid. págs.. 807.

¹⁴ Ibid. págs. 808 y 809.

perentoria para oponerse a la coerción: la excepción de prescripción y de esta manera el deudor de un crédito prescrito, que se resista a pagar, no incurra en responsabilidad civil, pues no comete hecho ilícito, su falta de pago no es ya antijurídico, la prescripción desde este punto de vista es una excluyente de responsabilidad civil.

4.4. ELEMENTOS DE LA PRESCRIPCIÓN.

Aunque el artículo 1158 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, estipula:

“La prescripción negativa se verificará por el sólo transcurso del tiempo fijado por la Ley”.

Lo cierto es que para que haya prescripción deben de acontecer tres supuestos, los cuales llamaremos elementos de la prescripción, ya que sin ellos no habrá prescripción, estos elementos son:

1. Que haya transcurrido determinado plazo.
2. Que el acreedor hubiere observado una actitud pasiva, esto es absteniéndose de reclamar su derecho en forma alguna.
3. Que el deudor se oponga oportunamente al cobro judicial extemporáneo o ejercite una acción para obtener la declaración correspondiente.

El primer elemento: debe transcurrir el plazo determinado por la ley, el cual es variable ya que en el Código Civil para el Distrito Federal, no está debidamente sistematizado el término prescripción. El principio general lo contiene el artículo 1159, del citado Código que dispone:

“Fuera de los casos de excepción, se necesita un lapso de diez años, contados desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento”.

En el mismo capítulo, los artículos 1161, 1162 y 1164, del citado ordenamiento señala plazos de prescripción más breves para ciertos casos, no obstante, además se encuentran diseminados en la Ley otras disposiciones que fijan diversos términos, los cuales conforme a la opinión del maestro Gutiérrez y González deberían ser sistematizados en un precepto adicional.

Por otra parte, el punto de partida del cómputo del plazo de prescripción es el momento en que la obligación es exigible y desde entonces empieza a correr, contándose el primer día entero aunque no lo sea, pero el de vencimiento debe transcurrir en su integridad las veinticuatro horas y ser día hábil. Además, se debe tomar en cuenta que el tiempo de la prescripción se cuenta por años y no por momento a momento, salvo los casos que la misma ley determine expresamente, por su parte los meses, se regularán con el número de días que les correspondan.

El segundo elemento: la inactividad del acreedor, esto es en primer lugar la prescripción implica que el acreedor haya permanecido pasivo durante el curso del término legal y segundo también se supone que tal acreedor estuvo en posibilidad y conveniencia de accionar.

Por lo anterior, se deduce que no ocurrirá la prescripción si el acreedor demanda, o si la Ley lo exime de la necesidad de demandar, por consideraciones a situaciones particulares que puedan presentarse, esto nos lleva al estudio de la interrupción y la suspensión de la prescripción, que sólo reseñaremos a continuación ya que en el siguiente punto de esta tesis hablaremos de ellas más a fondo.

En este orden de ideas, tenemos que la "interrupción" consiste en que si durante el transcurso del término, el acreedor demanda al deudor o lo interpela judicialmente, interrumpe la prescripción, debido a que es una ruptura de su pasividad, que es lo que castiga la prescripción; la inactividad durante cierto transcurso de tiempo.

"El acto que interrumpe la prescripción inutiliza todo el tiempo corrido antes de él (artículo 1175); la cuenta del plazo prescriptorio se reanuda desde el principio, pues el lapso que ya había transcurrido queda borrado"¹⁵

La demanda u otro género de interpelación judicial es el requerimiento formal de pago que en el presente caso debe ser efectuado ante la autoridad judicial, de igual modo se interrumpe la prescripción, si el deudor reconoce expresa o tácitamente el derecho del acreedor, ya que al hacerlo está renunciado a la prescripción ganada, ya que su efecto es inutilizar todo el tiempo corrido y la cuenta del plazo prescriptorio se reanuda desde el principio del tiempo que la ley exige, pues el tiempo que había transcurrido, queda borrado y hay que volver a empezar, esto es, corre de nuevo el término, desde el principio, esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1168 del Código Civil para el Distrito Federal, que además de la demanda o interpelación judicial y el reconocimiento de la deuda se encuentra otro supuesto que es la prescripción que se interrumpe, si el poseedor es privado de la posesión de la cosa o del goce del derecho por más de un año, pero

¹⁵ Bejarano Sánchez, Manuel, Ob. Cit. p. 506.

como podemos observar este supuesto es de prescripción positiva o usucapión, lo que no atañe al estudio de la presente tesis.

Por su parte el Código de Comercio establece en su artículo 1041 que la prescripción se interrumpirá por la demanda u otro cualquier género de interpelación judicial hecha al deudor, por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor, aunque se considerará la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor desistiese de ella o fuese desestimada su demanda, ahora, siendo más específicos al estudio de la presente tesis tenemos que la Ley Sobre el Contrato de Seguro, en su artículo 84 establece que además de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, ésta se interrumpirá por el nombramiento de peritos con motivo de la realización del siniestro, y tratándose de la acción en pago de la prima, por el requerimiento de pago de la misma fraccionada en parcialidades.

Por su parte, la “suspensión” consiste en las ocasiones que el legislador releva al acreedor de las consecuencias de su inacción, eximiéndolo de la prescripción cuando ha estado imposibilitado de actuar o cuando le resultaría inconveniente hacerlo, entonces se dispone que la prescripción no corre, que se suspenda el decurso del término, para luego iniciar en el tiempo que había quedado antes de la suspensión.

La suspensión “Representa un compás de espera en el curso del plazo; no borra el lapso transcurrido, solamente lo enerva o congela, impidiendo la continuación de su marcha y cuando desaparece la causa de suspensión, se reanuda su cómputo en la misma cuenta en que fue detenido...”¹⁶

El plazo de la prescripción está suspendido, no puede comenzar, ni corre contra incapaces, sino cuando se haya discernido su tutela, entre ascendientes y descendientes durante la patria potestad, entre consortes, entre incapacitados y sus tutores o curadores mientras dure la tutela, entre copropietarios o coposeedores respecto del bien común, contra ausentes del Distrito Federal que se encuentren en servicio público y entre militares en servicio activo en tiempo de guerra, esto con fundamento en los artículos 1166 y 1167 del Código Civil para el Distrito Federal.

En contrariedad con el Código de Comercio que en su artículo 1048 señala que la prescripción en materia mercantil correrá contra los menores e incapacitados, quedando a salvo los derechos de éstos para repetir contra sus tutores o curadores.

Por su parte el artículo 82 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece que no correrá la prescripción en caso de omisión, falsas o inexactas declaraciones sobre el riesgo corrido, sino desde el día en que la empresa

¹⁶Ibidem. págs-506 y 507.

haya tenido conocimiento de él y si se trata de la realización del siniestro, desde el día en que haya llegado a conocimiento de los interesados, quienes deberán demostrar que hasta entonces ignoraban dicha realización y tratándose de beneficiarios se necesitará que éstos tengan conocimiento del derecho constituido a su favor.

Resulta obvio que los incapaces, los ausentes y los militares tengan motivos que justifiquen su descuido en el ejercicio de sus derechos y probablemente hayan estado en imposibilidad de obrar, pero no así en el caso de los incapacitados donde sus tutores o curadores, tienen obligación de actuar conforme a los intereses de sus representados, interrumpiendo la prescripción o de cualquier otra manera, por ello a éstos, sí se les finca responsabilidades y no cuando todavía no se ha discernido la tutela.

Por su parte, los demás casos contemplan relaciones jurídicas donde se justifica la inactividad porque no se considera conveniente que entre personas tan próximas se susciten acciones judiciales y acaso también porque sería inmoral que alguien se beneficiara con la prescripción del derecho de que es titular el prójimo íntimo. Su efecto es un compás de espera en el curso del plazo, no borra el lapso transcurrido, sólo lo congela, impidiendo la continuación y cuando desaparece la causa de suspensión, se reanuda su cómputo en la misma cuenta en que fue detenido.¹⁷

Por otro lado, la "renuncia" a la prescripción está prohibida, ya que si se permitiera renunciar a la prescripción futura, esta se introduciría en todos los contratos por parte de los acreedores y se convertiría en una cláusula común. entonces se estaría en contra del interés general que está comprometido en que las obligaciones no sean perpetuas, dando en consecuencia la necesidad de que los deudores comprobaran pagos realizados con mucha antelación y la molestia de tener que conservar indefinidamente sus comprobantes, además de sancionar al acreedor indolente. Sin embargo, es legítimo renunciar a la prescripción ganada, tratándose de un derecho del deudor en el cual sólo está comprometido su interés privado, de conformidad con el artículo 1141 del Código Civil para el Distrito Federal. Pero, si la renuncia a la prescripción pasada, perjudica a los demás acreedores, estos pueden inutilizarla, mediante la acción pauliana que es aquella que tiene por objeto la nulidad de los actos o contratos celebrados por el deudor en fraude de su acreedor, de este modo el artículo 2163 del Código Civil para el Distrito Federal establece que los actos celebrados por un deudor en perjuicio de su acreedor pueden anularse, a petición de éste, si de esos actos resulta la insolvencia del deudor, y el crédito en virtud del cual se intenta la acción es anterior a ellos.¹⁸

¹⁷ Loc. Cit.

¹⁸ Ibidem, p. 507.

4.5. DIFERENCIA ENTRE SUSPENSIÓN E INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN.

El maestro Bejarano expone en cuanto a la diferencia entre la Suspensión y la Interrupción lo siguiente:

“...Por tanto, la interrupción y la suspensión se parecen en que ambas son un obstáculo al libre transcurso del plazo de prescripción pero, mientras la interrupción inutiliza el tiempo transcurrido, la suspensión sólo lo detiene y la reiniciación del cómputo será en la cuenta en que fue suspendida.”¹⁹

Esto es, una vez que la prestación se hace exigible, el acreedor está en pleno derecho para pedir su cumplimiento y si no lo hace el deudor en forma voluntaria no paga, empieza a contar el tiempo que la ley marca, a efecto de establecer la irresponsabilidad del deudor, ante la actitud pasiva del acreedor, siendo lo normal, sin embargo, en ocasiones la prescripción se SUSPENDE por mandato de Ley y no puede iniciarse ni correr en contra de ciertas personas, no porque los créditos de éstas sean imprescriptibles en sí, sino como una protección temporal a esas personas, como es estipulado en los artículos 1166 y 1167 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dicen:

“Artículo 1166. La prescripción no puede comenzar ni correr contra los incapacitados, sino cuando se haya discernido su tutela conforme a las leyes. Los incapacitados tendrán derecho de exigir responsabilidad a sus tutores cuando por culpa de éstos no se hubiere interrumpido la prescripción.”

“Artículo 1167. La prescripción no puede comenzar a correr en los siguientes casos:

- I. Entre ascendientes y descendientes, durante la patria potestad, respecto de los bienes a que los segundos tengan derecho conforme a la Ley;
- II. Entre los consortes;
- III. Entre los incapacitados y sus tutores o curadores, mientras dure la tutela;
- IV. Entre copropietarios o coposeedores, respecto del bien común;
- V. Contra los ausentes del Distrito Federal que se encuentren en servicio público;
- VI. Contra los militares en servicio activo en tiempo de guerra, tanto fuera como dentro del Distrito Federal.

Ahora bien, de conformidad con los artículos antes transcritos podemos entender que la prescripción no corre contra los incapacitados hasta el momento

¹⁹ Ibid. p.507.

en que se discierne su tutela, caso en el cual empezará a correr dicha prescripción. Tratándose de obligaciones entre ascendientes y descendientes, entre consortes, entre incapacitados y sus tutores o curadores, entre copropietarios o coposeedores, ausentes y militares no corre la prescripción o se suspende, ya que ellos tienen motivos por los cuales no pueden ejercer sus derechos y obligaciones, sea porque no tengan capacidad para ello que es el caso de los incapacitados o porque la relación es tan estrecha que no podría darse ese supuesto, que es el caso de ascendientes y descendientes, consortes, incapacitados y sus tutores y curadores, sin olvidar entre copropietarios que aunque esto no es prescripción, sino usucapión, se encuentra previsto en el mismo precepto que tratamos y por último, entre ausentes y militares que por razones obvias no se encuentran en condiciones para ejercer sus derechos y obligaciones.

Por su parte el Código de Comercio dispone en su artículo 1048, lo siguiente:

“Artículo 1048. La prescripción en materia mercantil correrá contra los menores e incapacitados, quedando a salvo los derechos de éstos para repetir contra sus tutores o curadores”.

Lo anterior, por el mismo motivo que ya explicamos aunque los menores e incapacitados no tengan capacidad de ejercicio, sus tutores o curadores sí la tienen, por lo tanto ellos son los que tienen que ejercerla a favor de los intereses de sus representados.

La Ley Sobre el Contrato de Seguro en sus artículos 81 y 82 establece que todas las acciones que se deriven de un contrato de seguro prescribirán en dos años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dio origen, pero este plazo no correrá en caso de omisión, falsas o inexactas declaraciones sobre el riesgo corrido, sino desde el día en que la empresa haya tenido conocimiento de él, y si se trata de la realización del siniestro, desde el día en que haya llegado a conocimiento de los interesados, quienes deberán demostrar que hasta entonces ignoraban dicha realización, pero tratándose de terceros beneficiarios se necesitará, además, que éstos tengan conocimiento del derecho constituido a su favor, supuestos que más adelante analizaremos.

Por otra parte, también puede suceder que se INTERRUMPA el cómputo del plazo de la prescripción, una vez iniciado el transcurso del tiempo que fija la ley para que pueda considerarse irresponsable al deudor por el hecho ilícito de no cumplir oportunamente su obligación. De esta forma el artículo 1168, del Código Civil para el Distrito Federal establece los casos en que la prescripción se interrumpe, esto es, una vez iniciada se paraliza y se destruye el tiempo que había corrido y si se llegará a reanudar, sólo podrá cumplirse contando desde el principio de nuevo el tiempo que la ley exige.

“Artículo 1168. La prescripción se interrumpe en los siguientes casos:

- I. Si el poseedor es privado de la posesión de la cosa o el goce del derecho por más de un año;
- II. Por demanda u otro cualquiera género de interpelación judicial notificada al poseedor o al deudor en su caso.
Se considerará la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor desistiese de ella o fuese desestimada su demanda;
- III. Porque la persona cuyo favor corre la prescripción reconozca expresamente, de palabra o por escrito, tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe.
Empezará a contarse el nuevo término de la prescripción, en caso de reconocimientos de las obligaciones, desde el día en que se haga; si se renueva el documento, desde la fecha del nuevo título, y si se hubiere prorrogado el plazo del cumplimiento de la obligación, Desde que éste hubiera vencido”.

“Las causas de interrupción de la prescripción son de dos clases:

a) Natural, que consiste en el abandono voluntario que hace el poseedor de la cosa que prescribía y

b) Civil, cuando pierde la cosa por causas originadas por el propietario o el acreedor, como una demanda u otro género de interpelación”.²⁰

Así tenemos, que las fracciones I y III del artículo 1168, del Código Civil para el Distrito Federal, establecen causas naturales de interrupción, en cambio la fracción II establece una causa civil de interrupción y sobre esta causa civil tenemos un problema de contradicción entre dos artículos de distintos ordenamientos que son, el artículo 1168 fracción II del Código Civil para el Distrito Federal y el artículo 258 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, mismos que a la letra dicen:

“Art. 1168. La prescripción se interrumpe:

...

II. Por demanda u otro cualquier género de interpelación judicial notificada al poseedor o al deudor en su caso.

Se considerará la prescripción como no interrumpida por la **interpelación judicial**, si el actor desiste de ella, o fuese desestimada su demanda”

Por su parte la norma procesal estipula en su artículo 258:

“Los efectos de la presentación **de la demanda son: Interrumpir la prescripción**, si no lo está por otros medios, señalar el principio de la instancia, y determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo”.

²⁰ Gutiérrez y González, Ob. Cit. p. 811.

De lo anterior, se deduce que conforme a la Ley Civil Sustantiva es preciso que la demanda se notifique al deudor para interrumpir la prescripción; en cambio conforme a la Ley Civil Procesal, basta que la demanda se presente a la autoridad judicial, para que se interrumpa la prescripción.

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sentado varias tesis jurisprudenciales, de las que se destacan las siguientes:

- 1) La prescripción mercantil se interrumpe por la sola presentación de la demanda, sin necesidad de notificación o emplazamiento pues tales actos no competen realizarse al actor (Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Seminario Judicial de la Federación, cuarta parte, Tercera Sala, p. 790; Seminario Judicial de la Federación, sexta época, vol. CXXVII, cuarta parte, enero de 1968, Tercera Sala, p. 39).

Esto es correcto desde el punto de vista de que la prescripción es un castigo que se da al acreedor de una deuda por su inactividad, esto es por no cobrar en el tiempo fijado cierta cantidad a la que tiene derecho y dejar que pase el tiempo, dando entender que no le importa, entonces se establece un determinado tiempo, para que pasado este si no hace nada para cobrar la deuda, la ley faculta al deudor a interponer la excepción de prescripción para que de esta manera, no estar esperando y guardando documentación por tiempo indeterminado, por lo tanto, al haber una actividad del deudor es menester que se vea interrumpido ese plazo ya que es lo que la ley castiga, entonces al demostrar interés por parte del acreedor de cobrar lo respectivo, esto hace suponer que tiene interés, entonces al haber una actividad por parte de éste, se interrumpirá el plazo, y lo que prosigue desde ese momento ya no es actividad del deudor, sino de un órgano jurisdiccional que va a realizar lo conducente para el caso concreto.

- 2) Interrumpida la prescripción mercantil por la presentación de la demanda, un nuevo plazo prescriptivo se inicia con dicha presentación; pero este nuevo plazo puede ser interrumpido nuevamente con cualquier gestión o promoción del actor en el juicio respectivo, pues con ello manifiesta interés en sus pretensiones (Seminario Judicial de la Federación, sexta época, vol. CXV, cuarta parte, noviembre de 1967, Tercera Sala, p. 43).

Lo anterior, confirma el comentario hecho a la tesis citada en primer término, ya que lo que hace el deudor, esa actividad es la que va dar lugar a la interrupción y no lo que haga el órgano jurisdiccional.

Por su parte, el Código de Comercio en su artículo 1041 dice que la prescripción se interrumpirá por la demanda u otro cualquier género de interpelación judicial hecha al deudor, por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor, pero se

considerará a la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor desistiese de ella o fuese desestimada la demanda.

De este modo, observamos que la principal causa es la demanda u otro cualquier género de interpelación judicial, de los cuales ya hemos venido analizando pero, además éste artículo tiene otros supuestos que son el reconocimiento de las obligaciones o la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor lo que resulta la misma observación que el primero de ellos, esta es que el castigo es la inactividad del deudor, entonces sí hay una actividad del deudor ya sea al reconocer las obligaciones o renovar el documento nos da pauta a pensar que le interesa el asunto, por tanto él, en ningún momento lo ha dado por concluido por lo que no debe ser prescrita su acción.

Pero si el actor desistiese de la demanda o fuere desestimada la misma se considerara que el actor no hizo lo suficiente, así que aunque hubo una actividad por su parte, no fue suficiente para acabar con la prescripción ya que dejó abandonadas las cosas o no hizo lo que debió hacer, por lo que sigue la prescripción.

Para el análisis del tema de la presente tesis, tenemos que el artículo 84 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece además de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción las siguientes: el nombramiento de peritos con motivo de la realización del siniestro y tratándose del requerimiento de pago de la prima fraccionada en parcialidades, supuestos que analizaremos más adelante.

4.6. REGULACION JURIDICA DE LA PRESCRIPCION EN DIVERSOS ORDENAMIENTOS.

En esencia, la prescripción está regulada por el Código Civil, de está forma en dicho ordenamiento, encontramos los lineamientos generales de está figura jurídica, mismos que ya se han tratado hasta éste momento de una manera general concentrándonos a las características que nos interesan para poder tratar el problema que nos contrae la presente tesis que es la prescripción en el contrato de seguro de vida; pero, este Código Civil como ya se ha mencionado especialmente por el maestro Ernesto Gutiérrez y González considera que tiene errores tan grandes y significativos como es el que sean reguladas dos figuras distintas, a las que llama el Código prescripción negativa que es la que nos atañe en el presente análisis, pero al mismo tiempo la mal llamada prescripción positiva o adquisitiva, ignorando su correcto nombre que es el de usucapión, de tal manera, que las denomina de la misma manera confundiendo a juristas, litigantes y ciudadanos, por éste motivo no deben ser reguladas en el mismo capitulo dos figuras, ya que se confunden, además que se mezclan en unas sola norma casos que no son aplicables por igual a la usucapión y al prescripción simultáneamente, y de ahí que a cada paso al estudiar la ley, se debe hacer la distinción de que lo

aplicable a una y lo que es aplicable a la otra, todo ello se traduce en pérdida de atención esfuerzo y tiempo, además precisa la ley por lo mismo, hacer remisiones del libro que ocupa de las obligaciones, al libro en donde regula prescripción como es el caso del artículo 1956 que a la letra dice "El plazo en las obligaciones se contará de la manera prevenida en los artículos del 1176 al 1180", de tal modo que esas normas que ahí se citan, se encuentran en el libro relacionado con los bienes, por tanto con ese sistema se crean dudas para la aplicación de la ley y se da posibilidad para la discusión sobre si es o no aplicable una norma en cada caso y por último, el aspecto didáctico, también produce desorientación en el alumno toda vez que en el primer semestre de su carrera en la materia de Introducción al Estudio del Derecho, y después en el segundo curso de Derecho Civil, se les habla de la prescripción como una forma de adquirir derechos reales , pero en el tercer curso de Derecho Civil, se les dice que la prescripción sirve para librarse de obligaciones y si bien poco después el alumno se percata de la diferencia entre usucapión y prescripción por el momento se le crea confusión, por otro lado, ciertos aspectos de la prescripción y la usucapión son regulados en títulos dispersos en el mismo ordenamiento, lo que es una falta total de sistematización legal, confundiendo aún más a los estudiosos de esta materia.

En el Código de Comercio también es regulada esta figura en el Título Segundo denominado precisamente "De las prescripciones" de los artículos 1038 al 1048.

Para lo anterior, primero haremos notar las diferencias entre la prescripción mercantil y la prescripción civil, siendo la más notable que las prescripciones mercantiles operan de ordinario, en plazos más cortos que las civiles.

Debido a la celeridad y la escrupulosa consideración del tiempo que deben tener las operaciones mercantiles, para la actividad comercial que impone una rapidez en la ejecución de las obligaciones, de ahí que los términos dilatorios de la ejecución aceptables en el Derecho Civil, no son compatibles con el Derecho Mercantil.

De esta forma tenemos, que la norma mercantil:

"Es una norma que garantiza la rapidez y seguridad de las relaciones mercantiles, puesto que el comercio no permite, como dijimos, la dilación en el cumplimiento de las obligaciones".²¹

Otras diferencias son las siguientes:

- a) La mercantil corre en contra de los incapacitados, en cambio la civil comienza a correr sólo desde que se les discierna la tutela.

²¹ Vásquez del Mercado, Oscar, Ob. Cit. p.155.

- b) La civil se interrumpe por las mismas causas que la mercantil: demanda o interpelación judicial notificada y reconocimiento verbal o escrito del derecho de la persona a quien perjudica la prescripción, por parte del beneficiado con ella en cambio; la mercantil no se interrumpe, como sí la civil, porque el poseedor de la cosa o del goce del derecho sea privado de la posesión por más de un año.

- c) Es renunciable el plazo de la prescripción civil ganada, no así el de la prescripción mercantil.

Asimismo, en los contratos mercantiles la falta de acción por el titular de los derechos dentro del término que se estableció en el mismo contrato, provoca que se extingan tales derechos, por ello el Código de Comercio en su artículo 1038, dispone que cuando ha de ejercitarse una acción, que derive de actos mercantiles, debe hacerse en los términos fijados para su ejercicio, puesto que el artículo 1039, del mismo ordenamiento, establece que los términos serán fatales, lo anterior debido a que en el Derecho Civil, es accesorio a la voluntad y puede imponerse o no por el contratante, en cambio en el Derecho Mercantil, la observación del término se exige con más rigor a causa el alto valor que se concede al tiempo para liquidar rápidamente el contrato.²²

Los términos o plazos se establecen a favor del deudor, según se desprende del artículo 1040, del Código Comercio que al referirse a la prescripción negativa señala que los plazos comenzarán a contarse desde el día en que la acción pudo ser legalmente ejercitada en juicio.

La prescripción se interrumpe cuando se presenta la demanda por cualquier interpelación judicial, por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor como se desprende del artículo 1041, del Código de Comercio, interrumpida la prescripción, el artículo 1042, dispone que empezará a contarse nuevo término después de los actos que la interrumpieron.²³

Las acciones prescriben en un año, en tres, en cinco y en diez años según sea el caso, conforme a lo dispuesto en el Código de Comercio, artículos 1043, 1045, 1046 y 1047 y por último en su artículo 1048 se establece que en materia mercantil la prescripción correrá contra menores e incapacitados, quedando a salvo sus derechos para repetir contra sus tutores o curadores.²⁴

De igual forma, encontramos otras leyes mercantiles que también se refieren a la prescripción de las acciones, como por ejemplo la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en sus artículos 165 y 166 que a la letra dicen:

²² Ibidem. p 155 y 162.

²³ Ibid. p. 162.

²⁴ Loc. Cit.

ARTICULO 166. La acción cambiaria prescribe en tres años contados:

- I. A partir del día del vencimiento de la letra, o en su defecto;
- II. Desde que concluyan los plazos a que se refieren los artículos 93 y 128.

La Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en su artículo 120, a la letra dice:

ARTICULO 120. Cuando la institución de fianzas se hubiere obligado por tiempo determinado, quedará libre de su obligación por caducidad, si el beneficiario no presenta la reclamación de la fianza dentro del plazo que se hay estipulado en la póliza o, en su defecto, dentro de los ciento ochenta días naturales siguientes a la expiración de la vigencia de la fianza.

Si la afianzadora se hubiere obligado por tiempo indeterminado, quedará liberada de sus obligaciones por caducidad, cuando el beneficiario no presente la reclamación de la fianza dentro de los ciento ochenta días naturales siguientes a partir de la fecha en que la obligación garantizada se vuelva exigible, por incumplimiento del fiado.

Presentada la reclamación a la institución de fianzas dentro del plazo que corresponda conforme a los párrafos anteriores habrá nacido su derecho para hacer efectiva la póliza, el cual quedará sujeto a la prescripción. La institución de fianzas se liberará por prescripción cuando transcurra el plazo legal para que prescriba la obligación garantizada o el de tres años, lo que resulte menor.

Cualquier requerimiento escrito de pago hecho por el beneficiario a la institución de fianzas o en su caso, la presentación de la reclamación de la fianza, interrumpe la prescripción, salvo que resulte improcedente.

Aunado a lo anterior en diversos ordenamientos encontramos está figura regulada, pero desde este momento solo nos adentraremos a la prescripción en el contrato de seguro de vida regulada en la Ley Sobre el Contrato de Seguro, que es materia de esta tesis.

4.7. SUPUESTOS JURIDICOS EN LOS QUE NO TRANSCURRE LA PRESCRIPCIÓN EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

La Ley Sobre el Contrato de Seguro en su artículo 82, consigna los casos en los cuales no transcurre la prescripción, de tal manera tenemos los siguientes:

1. Cuando por omisión o por falsas o inexactas declaraciones, el asegurador no haya tenido conocimiento cierto sobre el riesgo auténticamente corrido, en cuyo caso la prescripción corre desde el momento en que tenga dicho conocimiento; es decir, desde que se cerciore de la omisión, falsas o inexactas declaraciones.

La empresa aseguradora puede dar por rescindido el contrato de pleno derecho como lo establece el artículo 47 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, (independientemente de que se invoque la nulidad del contrato por vicios en el consentimiento), si encontrare que hubo omisión, falsas o inexactas declaraciones ya que a lo largo de este análisis se concluyo de acuerdo a los artículos 8, 9 y 10 que la buena fe es característica fundamental de éste seguro, por lo que debido a esto, si se declaran falsedades o inexactitudes en cuanto al estado de salud y hábitos personales del proponente del seguro, se puede dar por hecho que el suscriptor ésta actuando de mala fe, motivo por el cual al enterarse la aseguradora puede considerar como rescindido el contrato de seguro, dentro del plazo previsto en el artículo 48, de la citada ley que establece que la empresa aseguradora esta obligada a comunicar de forma auténtica al asegurado la rescisión del contrato, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que el mismo asegurador conozca la omisión o inexacta declaración, entonces, de que le servirá la excepción de prescripción ya que en todo caso resultaría mejor dar por terminado el contrato de pleno derecho que celebró con tal persona que no actuó de buena fe tratando de obtener un lucro indebido, entonces esa persona no tiene derecho ni siquiera a que la empresa aseguradora tenga que esperar o no dos años para hacer que la acción prescriba sino por el contrario al momento de enterarse la aseguradora de las omisiones, falsas o inexactas declaraciones tiene todo derecho de rescindir el contrato con la única obligación de comunicar la rescisión del contrato, dentro de los quince días siguientes en que el asegurador conozca la omisión o inexacta declaración.

2. Mientras los interesados no tengan conocimiento de la realización del siniestro; en este caso, agrega el precepto legal, tales interesados deben demostrar su ignorancia sobre la ocurrencia del siniestro.

Pero, el comentario no se hace esperar, como demostrar que se ignoraba el hecho, esto es una persona que ignoraba que habia ocurrido el siniestro que le da origen a una indemnización no se le puede exigir que lleve a cabo todas las gestiones necesarias para cobrar dicha indemnización, que ocurra en la práctica y mucho menos en el seguro de vida ya que si una persona muriera lo que traería aparejada la realización del siniestro y los beneficiarios no se llegaran a enterar es realmente increíble, debido a que aunque estuvieran de viaje se le podría comunicar dicho fallecimiento, además de que nadie viaja dos años, es más si la persona beneficiaria no tenga relación con el fallecido, resulta por más imposible que el fallecido le haya dejado un seguro a su favor, sólo sería un caso de verdad extraordinario, lo bueno es que se deja el candado ya quien debe demostrar que ignoraba el hecho es el mismo beneficiario y la empresa aseguradora tiene derecho tan pronto que el asegurado o beneficiario tenga conocimiento de la

realización del siniestro y del derecho constituido a su favor de dar aviso a la aseguradora en un plazo de 5 días como lo dispone el artículo 66, pero si incumpliera con ésta obligación la sanción que impone el artículo 67 es de que la empresa aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente, pero de conformidad con el artículo 68 la empresa quedará desligada de todas las obligaciones del contrato si el asegurado o beneficiario omiten el aviso inmediato con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro, ahora bien, la empresa aseguradora tiene derecho de exigir al beneficiario o asegurado toda clase de informaciones sobre los hechos relacionados con el siniestro y por las cuales pueden determinarse las circunstancias de su realización y las consecuencias del mismo como lo dispone el artículo 69, entonces si se llegare a demostrar la mala fe del beneficiario o asegurado al querer defraudar a la empresa aseguradora, poniendo pretextos que resultarían increíbles o absurdos, nos daría la consecuencia del artículo 70 que establece que las obligaciones de la empresa aseguradora quedarán extinguidas si demuestra que el asegurado, el beneficiario o los representantes de ambos con el fin de hacerla incurrir en error, disimulan o declaran inexactamente hechos que excluirían o podrían restringir dichas obligaciones, lo mismo se observará en caso de que, con igual propósito, no le remitan en tiempo la documentación correspondiente; con lo anterior se deduce que este supuesto no se da en el Seguro de Vida, en cambio es factible que ocurra en el Seguro de Daños.

3. Mientras los terceros beneficiarios no tengan conocimiento del derecho constituido a su favor.

Este supuesto es lógico ya que muchas personas ocultan sus seguros a familiares y amigos, especialmente a su beneficiario o beneficiarios, por diferentes motivos como podría ser el caso de que piensen que solo los quieren por el dinero que les puedan dejar, o por otros tantos motivos personales, pero la Ley Sobre el Contrato de Seguro dispone que el beneficiario tiene que demostrar además de que no tenía conocimiento del derecho constituido a su favor, aquí nos encontramos con la palabra "además" la cual nos trae aparejada varias cuestiones que analizar, ignoraba la realización del siniestro, ignoraba el derecho constituido a su favor, o ese "además" que significa, solo es problema de redacción o además de que ignoraba la realización del siniestro lo que ya hemos dicho resulta increíble, quiere decir que ignoraba también que el derecho estaba constituido a su favor, pienso que deberían ser supuestos independientes el uno del otro ya que es más fácil que no supiera la persona que el derecho está constituido a su favor, esto es, que tiempo después llego a sus manos la designación de beneficiarios y fue hasta entonces que supo que su derecho; a que ignorara la realización del siniestro, esto debido a los motivos que explicamos en el número que antecede, ahora el artículo 66 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece que tan pronto como el asegurado o beneficiario, tengan conocimiento de la realización del siniestro y del derecho constituido a su favor por el contrato de seguro, deberán comunicarlo a la aseguradora, salvo disposición en contrario, el asegurado o beneficiario gozarán de un plazo máximo de cinco días para dar el aviso que

deberá ser por escrito si en el contrato no se estipula otra cosa, por su parte el artículo 67 establece que para el caso de incumplimiento de la obligación anterior la empresa aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiera dado oportunamente, pero si el asegurado o beneficiario omiten el aviso inmediato con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro, la empresa quedará desligada de todas las obligaciones del contrato, de conformidad con el artículo 68 de la misma ley, pero en su artículo 69 establece que la empresa tiene derecho de exigir al beneficiario o asegurado toda clase de informaciones sobre los hechos relacionados con el siniestro, y el artículo 70 establece que las obligaciones de la empresa aseguradora quedarán extinguidas si demuestra que el asegurado, el beneficiario o los representantes de ambos con el fin de hacerla incurrir en error, disimulan o declaran inexactamente hechos que excluirían o podrían restringir dichas obligaciones, lo mismo se observará en caso de que, con igual propósito, no le remitan en tiempo la documentación correspondiente.

4.8. SUPUESTOS JURIDICOS EN LOS QUE SE INTERRUMPE LA PRESCRIPCION EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA.

La Ley Sobre el Contrato de Seguro en su artículo 84 consigna los casos en los que se interrumpe la prescripción que son los siguientes:

1. Por las causas ordinarias, que a falta de mención en el Código de Comercio, son las que se refiere el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1168, el cual establece los siguientes supuestos: privación del derecho del poseedor por más de un año, demanda o cualquier género de interpelación judicial notificada al deudor. Pero para toda regla existen excepciones por lo que la prescripción se considera como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor se desistiese o fuese desestimada su demanda o por reconocimiento de palabra, por escrito o tácitamente, del derecho del acreedor.

Como se puede observar en los supuestos anteriores, los dos últimos casos, son los que nos interesarían para el análisis de la presente tesis, ya que son los que hablan de prescripción negativa, por un lado la demanda o cualquier otro género de interpelación judicial lo que no requiere ninguna explicación, aunque como se explicó el problema sería el tiempo, es decir cuando se interrumpe, cuando se interpone la demanda o cuando es notificada, yo opinaría que desde que se interpone ya que si lo que se castiga es la inactividad del deudor, cuando se interpone la demanda ya se acabó ésta inactividad, por lo que no se debe de esperar a la notificación, esto debido a que es tiempo del juzgado y no depende del deudor, claro siempre y cuando no sea desestimada la demanda, o el actor desistiese de ella que sería como si no hubiera hecho nada y por otro lado porque la persona cuyo a favor corre la prescripción reconozca expresamente, de palabra

o por escrito, o tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe, esto suele ocurrir en la práctica, debido a que al presentar una reclamación de un seguro a una empresa aseguradora, ésta va a contestar que si hay un seguro a su favor, cual es, de cuanto es, etcétera, esto es, *aceptando el derecho de la persona contra quien prescribe y esto en perjuicio de la empresa que al presentar su reclamación en la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros que es donde ahora se debe presentar las reclamaciones, debido a que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas tiene ahora otras atribuciones como es la inspección y vigilancia, en consecuencia existirá el antecedente de interrupción o suspensión de la prescripción cuando se ejerza ante la primera de las autoridades mencionadas.*

Asimismo, es de resaltar que la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, podrá brindar asesoría legal gratuita a los usuarios, pero se abstendrá de prestar estos servicios en aquellos casos en que las partes se sujeten a alguno de los procedimientos arbitrales y para lo anterior, dicha Comisión cuenta con un cuerpo de Defensores que prestarán sus servicios de orientación jurídica y defensoría legal, únicamente a solicitud del usuario de servicios financieros.

2. Por el nombramiento de peritos con motivo de la realización del siniestro.

Para este supuesto analizaremos dos cuestiones, la primera ya ha sido analizada anteriormente que es sí la prescripción castiga la inactividad del acreedor, al estar nombrando peritos hay actividad por lo que no se debe dar el supuesto de prescripción, por ello es interrumpida ésta ya que las partes no tienen olvidado el asunto sino por el contrario están actuando en él y segundo nombrar peritos conlleva mucho tiempo debido a que se tiene que escoger el perito o peritos de la materia u oficio que se requiere, por lo que se lleva tiempo, luego éstos tienen que ir a aceptar su cargo, por lo que se tiene que tomar en cuenta la agenda del perito y del juzgado, ya aceptado el cargo éstos tienen que rendir su dictamen por lo que se debe esperar otro tiempo para que éstos rindan su dictamen, por una y por otra parte y si no están de acuerdo, se presentará la figura del perito tercero en discordia, entonces resulta más tardado, por lo que si están muy juntos los tiempos resultaría que el tiempo que lleva para ya tener el dictamen prescribiría el asunto, por ello se interrumpe la prescripción.

Por otra parte, en el seguro de daños es importante resaltar que la prescripción se interrumpa debido a que al realizarse el siniestro la empresa pagara la indemnización, pero esta pueda variar según las conductas del asegurado y la forma en que se realice el siniestro, hasta el punto en que la empresa podrá adquirir los efectos salvados siempre que abone al asegurado su valor real según estimación pericial. Podrá también reponer o reparar a satisfacción del asegurado la cosa asegurada, liberándose así de la indemnización, esto es podrá conforme a la ley liberarse de su obligación de diferentes formas, claro siempre con apoyo en la ley, pero mientras tanto la prescripción se ve interrumpida, hasta que se decida,

con fundamento en lo dispuesto en los artículos 110 al 116 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro

3. Para reclamar el pago de la prima, o por el requerimiento de su pago.

El artículo 37, establece que en los seguros de vida, en los de accidentes y enfermedades, así como en los de daños, la prima podrá ser fraccionada en parcialidades que correspondan a períodos de igual duración. Si el asegurado optare por cubrir la prima en parcialidades, cada una de éstas vencerá al comienzo del período que comprenda.

Por la anterior, se entiende que el requerimiento de pago será de la prima fraccionada en parcialidades que vencen al comienzo del período que comprenda, por lo tanto, al requerimiento de pago por parte de la empresa aseguradora, o bien el pago del deudor, nos lleva a concluir que hay actividad de una u otra parte, entonces no se puede dar la prescripción ya que en ningún momento hay inactividad, ya que hay acciones que se están ejercitando ya sea la acción de pago, o la acción de requerimiento de pago, esto es, existe actividad por lo que queda interrumpida la prescripción.

4. Por la presentación ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, de la reclamación en contra de la empresa aseguradora, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

Esto está claro, ya que si la prescripción es un castigo por la inactividad al acabar ésta, es lógico que como consecuencia se interrumpa la prescripción, ya que como ya hemos venido analizando al haber una actividad, como la presentación de la reclamación o cualquier otro género de interpelación judicial, o como en este caso, al presentar la reclamación ante la Comisión Nacional se termina la inactividad y por ende, se interrumpe la prescripción, al respecto cito el numeral 66, que a la letra dice:

"ARTICULO 66. La reclamación que reúna los requisitos señalados, por su sola presentación interrumpirá la prescripción de las acciones legales correspondientes, durante el tiempo que dure el procedimiento."

4.9. COMISION NACIONAL PARA LA PROTECCON Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS.

La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, es la autoridad competente para recibir las reclamaciones en materia de seguros, donde se llevan a cabo la conciliación, ahora bien si nose

llega a esta las partes pueden manifestar de manera potestativa, su decisión de designar árbitro a dicha Comisión, con la finalidad de que de manera heterocompositiva se dirima su controversia.

Por su parte el artículo 81, de la Ley Sobre el Contrato, indica que todas las acciones que se deriven de un contrato de seguro prescribirán en dos años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dio origen, así se expresa con claridad y sencillez, por tanto, en este plazo operará la extinción del derecho al cobro de la indemnización por parte del asegurado o del beneficiario, del derecho de recuperación de primas no pagadas por el contratante, del derecho que asiste al asegurador para exigir la devolución de sumas pagadas en exceso, etcétera, lo anterior sin olvidar que para que exista prescripción, debe existir una declaración judicial, la cual debe de hacerse valer en la demanda o en cualquier interpelación judicial, y de esta forma la autoridad pueda declarar la prescripción, ya que esta sólo existirá y será válida mediante una declaración judicial y no sólo con el simple transcurso de dos años.

La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros esta facultada para que la simple presentación del reclamo ante la misma, interrumpa la prescripción y si llegado el momento se declara la procedencia de la prescripción también estará facultada para declararla.

Las empresas aseguradoras hacen valer la excepción de prescripción en los diversos asuntos radicados ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros tanto en las audiencias de conciliación, como en el arbitraje y otros tantos asuntos ventilados ante los Tribunales de Justicia de los estados que conforman la República Mexicana, en los cuales consideran que es aplicable el numeral 81, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro y en donde no hay problema para declarar la procedencia de la prescripción, pero no sólo tenemos en nuestro ordenamiento esta regla general, sino como a toda regla hay excepciones que son las que dificultan la aplicación de la ley, ya que se deja al arbitrio al juzgador para interpretar tanto la ley como las circunstancias y así declarar o no la procedencia de la prescripción, esto debido a que la Ley en los artículos subsecuentes no es muy clara y precisa para determinar sin lugar a dudas a quien le asiste la razón, en cada caso en particular.

El artículo que más nos atrae por problemático en su interpretación, es el artículo 82 que a la letra dice:

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

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

Este artículo nos atañe a hacer un análisis detallado del mismo, debido a que su obscura e inexacta redacción, deja al arbitrio, la interpretación de varias cuestiones.

En primer lugar, en caso de omisiones, falsas o inexactas declaraciones la ley faculta a las aseguradoras a considerar como rescindido de pleno derecho el contrato de seguro, entonces porque en este caso se tiene como que no correrá el plazo de la prescripción sino hasta el día en que la empresa haya tenido conocimiento de la omisión, falsas o inexactas declaraciones sobre el riesgo corrido y si se trata de la realización del siniestro, desde el día en que haya llegado a conocimiento de los interesados, quienes deberán demostrar que hasta entonces ignoraban dicha realización, por lo que nos volvemos a cuestionar que no es con las omisiones, falsas o inexactas declaraciones del riesgo asumido o aceptado, cuando faculta la ley considerar como rescindido de pleno derecho el contrato de seguro, entonces es lógico que cuando llega al conocimiento de la empresa aseguradora esas omisiones, falsas o inexactas declaraciones, es cuando va a considerar como rescindido el contrato de seguro y por ende, deja de surtir efectos jurídicos, cesando las obligaciones contraídas por causas imputables, al proponente del seguro, entonces no va a necesitar la excepción de prescripción, por otra parte cuando haya omisiones falsas o inexactas declaraciones en la realización del siniestro, en relación a lo anterior, primero mencionaremos que la ley otorga cinco días tan pronto como el beneficiario o asegurado tenga conocimiento del siniestro y del derecho constituido a su favor para que dé aviso sobre la realización del siniestro a la empresa aseguradora, si no cumple con ello, la empresa tiene la facultad de reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente, ahora la empresa quedará desligada de todas las obligaciones del contrato, si el asegurado o beneficiario **omiten** el aviso inmediato con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro y por otro lado, las obligaciones de la empresa quedarán extinguidas si demuestra que el asegurado, el beneficiario o los representantes de ambos, con el fin de hacerla incurrir en error, **disimulan o declaran inexactamente** hechos que excluirían o podrían restringir dichas obligaciones, lo mismo es observado en caso de que, con igual propósito, no le exhiban en tiempo la documentación requerida por la empresa aseguradora para determinar las circunstancias de la realización del siniestro y las consecuencias del mismo.

En mi opinión éstos artículos deben de tomarse en cuenta ya que las omisiones, falsas o inexactas declaraciones sobre el estado de salud que repercute de manera directa o indirecta en la realización del siniestro sólo pueden ser causadas por parte del proponente del seguro, como lo determina el artículo 8, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, en donde se estaría a lo anteriormente escrito, ya que comprobar que no se tenía conocimiento del siniestro es hablar de la aleatoriedad lo que resulta ilógico ya que esperar que llegue hasta el conocimiento de los interesados resulta legalmente ilógico y mucho más que comprueben que hasta ese momento ignoraban dicha acontecimiento.

4.10. COMENTARIOS A LA LEY SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO, EN SU TITULO PRIMERO, CAPITULO V, DENOMINADO PRESCRIPCION.

Dentro de la Ley sobre el Contrato de seguro el numeral 81 es el precepto legal que regula la figura jurídica de la prescripción, mismo que a la letra dice:

“ARTICULO 81. Todas las acciones que se derivan de un contrato de seguro prescribirán, en dos años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dio origen.”

Sobre este artículo no hay mucho que decir ya que establece la regla general en la aplicación de la prescripción, solo aclararemos que la esencia de la prescripción es la de una excepción que la ley crea en beneficio del deudor, el cual puede hacer valer o no, su justificación es darle oportunidad al deudor en este caso la empresa de seguros de liberarse de su deuda en un determinado tiempo y de este modo tener certeza sobre ella y así en un momento dado pueda liberarse por el simple transcurso del tiempo; pero la prescripción no extingue la acción para demandar ante una autoridad, el pago de la deuda y tampoco destruye la relación jurídica natural entre empresa de seguros o asegurador y tomador de seguros o asegurado, esto es, no extingue el derecho personal, sino que la prescripción extingue la acción para demandar el pago ante un autoridad, siempre que se oponga ante la competente y opera a través de una resolución definitiva, es decir de efectos declarativos y confirmando en caso de impugnación; ya que la prescripción no opera por sí sola, es decir, no opera de oficio, sino que requiere de una declaración de una autoridad competente que autorice y sancione su procedencia.

Sobre la fecha en que empieza a correr la prescripción ya se ha hablado en títulos anteriores y se resume diciendo que empieza a correr desde el momento mismo en que se hace exigible la obligación, esto es, desde el momento en que el deudor tiene la obligación de cumplir con lo pactado en el contrato de seguro, que es el riesgo que corre, es a lo que se comprometió que en caso de que aconteciera la eventualidad prevista en el contrato, esto es la realización del siniestro pagaría cierta cantidad de dinero o resarciría el daño causado.

Ahora bien, en lo tocante al artículo 82, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, prevé ciertos supuestos los cuales se han hecho mención con anterioridad, sin embargo, se transcribe y analiza a continuación:

“ARTICULO 82. El plazo de que se trata el artículo anterior no correrá en caso de omisión, falsas o inexactas declaraciones sobre el riesgo corrido sino desde el día en que la empresa haya tenido conocimiento de él; y si se trata de la realización del siniestro, desde el día en que haya llegado a conocimiento de los

interesados, quiénes deberán demostrar que hasta entonces ignoraban dicha realización."

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

El contenido de lo dispuesto en este artículo se presentan muchos problemas de interpretación y aplicación, atendiendo que el artículo 47 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro prevé una sanción en caso de omisiones, falsas o inexactas declaraciones del proponente del seguro, motivo por el cual la empresa aseguradora puede considerar rescindido de pleno derecho el contrato, aunque no haya influido en la realización del siniestro, entonces de que sirve si puede considerar rescindido el contrato, no tiene sentido que exista la posibilidad de interponer la excepción de prescripción.

Por su parte, cuando haya llegado a conocimiento de los interesados, la realización del siniestro quiénes deberán demostrar que hasta entonces ignoraban dicha realización, es un supuesto difícil como ya se dijo, pero es interesante el candado que se pone ya que los interesados deberán demostrar que ignoraban hasta entonces el siniestro, entonces quedará al arbitrio de la autoridad que conozca del conflicto de intereses determinar después de un estudio y valoración de las pruebas ofrecidas, admitidas y desahogadas, si procede o no la prescripción.

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

Este párrafo es confuso ya que la palabra "además" confunde "además que", de ignorar el siniestro también hayan ignorado que el derecho estaba constituido a su favor, resulta lógico que una persona no sabía que era beneficiaria, lo que sería un supuesto suficiente para que no corriera la prescripción, pero entonces si se dá sólo este supuesto corre o no, sería injusto que corriera ya que una persona que estuviera pendiente de otra y ésta muriera, siniestro que sabe pero sólo al revisar sus documentos se diera cuenta que había un derecho a su favor, no pudiese reclamarlo ya que habría prescrito su derecho, resulta injusto, por ello debería darse también derecho a que no corriera la prescripción sólo si los beneficiarios no supieran el derecho constituido su favor.

Por su parte el artículo 83 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece:

"ARTICULO 83. Es nulo el pacto que abrevie o extienda el plazo de prescripción fijado en los artículos anteriores."

Está es una prohibición expresa de la propia ley, de la cual se desprende que los contratantes están impedidos para abreviar o ampliar el plazo de la prescripción atendiendo que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas en sus

funciones de Inspección y Vigilancia, autoriza la papelería de las aseguradoras en su contenido.

Por último en este capítulo el artículo 84 de la Ley Sobre el Contrato de seguro establece:

“ARTICULO 84. Además de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, está se interrumpirá por el nombramiento de peritos con motivo de la realización del siniestro, y tratándose de la acción en pago de la prima, por el requerimiento de que trata el artículo 37 de la presente ley”.

Este artículo debería ser más específico y sin tacharse de repetitivo debería de enumerar las causas ordinarias de interrupción, además de la mencionadas, por un lado el nombramiento de peritos con motivo de la realización del siniestro y por otro la acción en pago de prima por el requerimiento de pagos fraccionados en parcialidades que correspondan a períodos de igual duración.

Por otra parte, podría señalarse en este artículo la reclamación ante la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, que de igual forma interrumpe la prescripción o remitirse al artículo 66 de la Ley de Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros, que a la letra dice:

“ARTÍCULO 66.- La reclamación que reúna los requisitos señalados por una sola presentación interrumpirá la prescripción de las acciones legales correspondientes, durante el tiempo que dure el procedimiento”.

Por su parte el artículo 37 establece lo siguiente:

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

Entonces, yo opinaría que en vez de remitir al artículo 37, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro se de una explicación en el artículo 84 de la citada Ley del supuesto que atañe el artículo 37, por lo que dejaría de ser confuso para muchos el ir de un artículo a otro, o peor aún de una legislación a otra.

4.11. PROPUESTA.

Después de los análisis y comentarios a que me refiero en el cuerpo de la presente tesis, me he percatado de la problemática en la interpretación y

aplicación por parte de los estudiosos del Derecho, respecto al capítulo V, de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, relativo a la prescripción.

En ese orden de ideas y en vía de que se logre delimitar de manera concreta y específica las disposiciones contenidas en dicho artículo, me atrevo a sugerir y proponer que la mejor redacción contenida en los preceptos legales que conforman el referido capítulo V, sea de la manera siguiente:

CAPITULO V PRESCRIPCIÓN

ARTICULO 81. Todas las acciones que se deriven de un contrato de seguro prescribirán en dos años, contados desde la fecha del acontecimiento previsto en el contrato, que da origen a la obligación pactada.

ARTICULO 82. El plazo de que trata el artículo anterior no correrá en caso de omisiones, falsas o inexactas declaraciones sobre el riesgo aceptado, sino desde el día en que la empresa haya tenido conocimiento del riesgo con toda la veracidad y exactitud que se requiere y en caso de la realización del siniestro, desde el día en que haya llegado a conocimiento de los interesados, quienes deberán demostrar que hasta entonces ignoraban dicha realización.

Tratándose de terceros beneficiarios se necesitará que éstos tengan conocimiento el derecho constituido a su favor.

ARTICULO 83. Es nulo el pacto que abrevie o extienda el plazo de prescripción fijado en los artículos anteriores.

ARTICULO 84. Además, de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, que son la presentación de la demanda notificada al deudor y que la persona a cuyo favor corre la prescripción reconozca expresamente, de palabra o por escrito, tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe; también se interrumpirá con la reclamación presentada ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros; así como con el nombramiento de peritos con motivo de la realización del siniestro y con el requerimiento de pago de la prima fraccionada en parcialidades la cual vencerá al comienzo del período que comprenda.

Considero de manera personal que con la referida redacción aquí propuesta podemos llegar a tener y entender de una manera más clara, concreta y específica los alcances que se desprenden de las referidas disposiciones legales, para evitar que las autoridades que conocen de los conflictos en materia de seguros, resuelvan de una manera más unificada, para que los criterios aplicados sean uniformes, evitando de esta manera sentencias contradictorias que perjudican notablemente la administración de justicia a que tienen derecho los gobernados,

ajustándose a la legalidad que como garantías se encuentran establecidas en los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CONCLUSIONES.

1. El contrato es un acuerdo de voluntades capaz de crear o transmitir derechos y obligaciones, por lo que la libertad contractual es la facultad que tienen los particulares para pactar entre sí sus relaciones jurídicas dentro de un marco legal, pero ésta ha sido limitada para evitar el aprovechamiento de una parte sobre la otra, un claro ejemplo es el contrato de adhesión.
2. Un contrato para que exista debe reunir tres elementos de existencia que son el consentimiento, el objeto y excepcionalmente la solemnidad, para que sea plenamente válido debe reunir tres elementos de validez que son la capacidad, la forma, la ausencia de vicios del consentimiento y el objeto; además un contrato debe ser eficaz, esto es que hay contratos que son existentes y plenamente válidos, pero por determinado tiempo no pueden surtir sus efectos o estos no son normales, por ello deben cumplir con dos requisitos de eficacia que son la condición y los plazos suspensivos.
3. El contrato de seguro consiste en que una empresa aseguradora se obliga, mediante el pago de una suma de dinero denominada prima, a resarcir el daño o a pagar una suma de dinero prevista en el contrato al verificarse la eventualidad prevista en el contrato, esto es que acontezca el siniestro. De la definición se desprenden los derechos y deberes de los contratados, entre los cuales se destaca por parte del asegurador su deber será el de asumir el riesgo y pagar los derechos, lo que en contraposición su derecho será que se le pague una cierta cantidad de dinero previamente pactada denominada prima. Asimismo, por la otra parte el deber principal del tomador será pagar la prima lo que en contraposición su derecho será la restitución de las cosas, esto es que le dejen las cosas como estaban o en su caso que se le pague una indemnización.
4. El contrato de seguro atiende a caracteres distintivos que se advierten en sus definiciones, lo que su estudio facilita la comprensión de sus principios rectores y su contenido obligacional, entre los que destaca la buena fe de sus partes, que desempeña un papel preponderante.
5. Los seguros de personas tienen como nota común la de que el riesgo se refiere siempre a la vida humana, ya que se considera que la vida del hombre es condición indispensable para que pueda producir y crear valores, entonces la muerte o la falta de salud, en cuanto inaptitud para el trabajo, ya sea por vejez, accidente o enfermedad, supone el riesgo de perder ingresos o disminuirlos, lo que representa pérdidas para la familia o acreedores, luego entonces el seguro de vida es el contrato en virtud del

cual, el asegurador mediante una prima anual, se obliga a pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato que depende de la vida o de la muerte del asegurado o de un tercero.

6. Las formas de contratación más usadas son el seguro ordinario de vida, el seguro de vida o pagos limitados, el seguro dotal, el seguro mancomunado, la póliza de cupones y el seguro de grupo, pero cada empresa aseguradora tiene sus propios planes de seguros, con características particulares y mecanismos diferentes de contratación.
7. La prescripción es la facultad o el derecho que la ley establece a favor del deudor para no cumplir con la prestación que debe, o bien la acción que exige al estado por conducto de funcionario competente, de la declaración de que ya no le es cobrable la prestación que debe, por haber transcurrido el plazo que otorga la ley a su acreedor, para hacer efectivo su derecho; el Código Civil para el Distrito Federal regula dos instituciones jurídicas distintas que son la usucapión y la prescripción, pero aunque la prescripción es regulada principalmente en el Código Civil, también es regulada en diversos ordenamientos con características y plazos diferentes.
8. La prescripción no extingue la obligación, ni la acción, lo que extingue es la facultad de ejercer coacción legítima al deudor, de ahí que éste tenga una excepción perentoria para oponerse a la coerción, la excepción de prescripción; son tres los elementos indispensables para que exista la prescripción, que haya transcurrido determinado plazo impuesto por la ley, que el acreedor hubiere observado una actitud pasiva y que el deudor se oponga oportunamente al cobro judicial extemporáneo o ejercite una acción para obtener la declaración correspondiente.
9. La interrupción y la suspensión son similares en que ambas son un obstáculo al libre transcurso del plazo de la prescripción, pero la diferencia es que la interrupción inutiliza el tiempo transcurrido, la suspensión sólo lo detiene.
10. La Ley Sobre el Contrato de Seguro consigna los casos en los que no transcurre la prescripción, de tal manera tenemos que por omisión, por falsas o inexactas declaraciones el asegurador no haya tenido conocimiento cierto sobre el riesgo, la prescripción no corre hasta el momento en que tenga dicho conocimiento; no corre la prescripción pero rescinde el contrato por mala fe por parte del asegurado, ahora bien la prescripción corre desde el momento en que se hace exigible la obligación, no cuando me entero de omisiones, falsas o inexactas declaraciones.
11. Otro supuesto en que no transcurre la prescripción es mientras los interesados no tengan conocimiento de la realización del siniestro, los cuales tienen que demostrar su ignorancia, aunque ésta demostración es

un candado difícil de romper, aún queda al arbitrio del Juez el determinar si le asiste la razón o no.

12. El Juez tiene que valorar si resulta creíble lo que afirma el asegurado, lo que coloca en desventaja a la empresa aseguradora, ya que el plazo que otorga la ley para dar el aviso queda por demás olvidado y aunque la misma ley prevé sanciones como reducir la prestación debida o incluso quedar desligada de todas las obligaciones del contrato si el asegurado o beneficiario omiten el aviso con la intención de hacerla incurrir en error, disimulando o declarando inexactamente, esto es de nuevo el principio rector de la buena fe en el contrato de seguro, aún así la empresa queda en desigualdad.
13. El tercer supuesto en que no corre la prescripción es mientras los terceros beneficiarios no tengan conocimiento del derecho constituido a su favor, lo que se critica es el término “además” ya que este supuesto puede darse por sí mismo ya que muchas veces vemos que las personas ocultan a sus beneficiarios, los seguros, por distintos y muy variados motivos.
14. Las formas de interrupción de la prescripción son las causas ordinarias del Código Civil que a mi parecer deberían de mencionarse en el artículo de la Ley Sobre el Contrato de Seguro aunque se considere repetitivo, claro sólo que concierne a prescripción que son demanda o cualquier otro genero de interpelación judicial, otra forma de interrupción que prevé el Código Civil es que la persona a cuyo favor corre la prescripción reconozca expresamente de palabra, por escrito, o tácitamente con hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe, este supuesto coloca en desventaja al deudor, ya que al presentar una reclamación en una aseguradora, ésta va a contestar que sí conoce del seguro, por lo que acepta el derecho de la persona, entonces interrumpe la prescripción.
15. Al interrumpir la prescripción inutilizará todo el tiempo transcurrido, pero si la prescripción castiga la inactividad, al presentar la reclamación habrá actividad, por lo que la empresa aseguradora es la responsable en tener cuidado y si se le presenta un caso de estos, lo que debe hacer es declarar la prescripción desde ese momento si ya transcurrió el plazo o en su caso interrumpirla.
16. Otro supuesto de interrupción que prevé la Ley Sobre el Contrato de Seguro es el nombramiento de peritos y por reclamar el pago de la prima cuestiones lógicas ya que al haber actividad por mínima que sea se considera que está vivo el asunto por lo que no se interrumpe la prescripción, debido a que los dictámenes pueden tardarse mucho tiempo y ser muy variados, lo que es criticable en este artículo es que en vez de remitir al artículo 37 se resume el mismo, para evitar confusión.

17. La presentación de la reclamación ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros como lo indica su ley, de conformidad con el artículo 66, interrumpe la prescripción, por el mismo motivo existe actividad por parte del deudor y por ende se interrumpe la prescripción.

BIBLIOGRAFÍA.

- Baeza Pinto, Sergio, El Seguro, Editorial Jurídica de Chile, tercera edición, Santiago 1994.
- Barrera Graf, Jorge, Instituciones de Derecho, segunda reimpresión, Porrúa, México 1998.
- Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones Civiles, cuarta edición, Harla, México 1997.
- Borda A. Guillermo, Tratado de Derecho Civil. Obligaciones., Volumen II, séptima edición, Perrati, Buenos Aires 1994.
- Borja Soriano, Manuel, Teoría General de las Obligaciones, décimocuarta edición, Porrúa, México 1995.
- Chirino Castillo, Joel, Derecho Civil. Contratos Civiles., Volumen III, segunda edición, McGrawHill, México 1996.
- De Pina Vara, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano. Obligaciones Civiles. Contratos en general, Volumen VIII, séptima edición, Porrúa, México 1989.
- Díaz Bravo Arturo, Contratos Mercantiles, sexta edición, Harla, México 1997.
- Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, novena edición, Volumen I, Porrúa, México 1993.
- Gutiérrez y Gonzáles, Ernesto, Derecho de las obligaciones, décimosegunda edición, Porrúa, México 1997.
- Halperín Isaac, Seguros, segunda edición, Depalma, Buenos Aires 1992.
- Herrero Torres Gustavo, La Jurisprudencia en Bancos e Instituciones Financieras, Pérez Nieto Editores, México 1994.

- Jaramillo J., Carlos Ignacio, Estructura de la Forma en el Contrato de Seguro, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1986.
- Lutzesco, Georges, Traducido por Romero Sánchez, Manuel y López de la Cerda, Julio, Teoría y Práctica de las Nulidades, octava edición, Porrúa, México 1998.
- Mantilla Molina, Roberto, Derecho Mercantil, vigésimo novena edición, México 1997.
- Margadatnt S., Guillermo Floris, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, décima edición, Esfinge, México 1993.
- Martínez Gil, José de Jesús, Manuel Teórico y Práctico de Seguros, tercera edición, Porrúa, México 1995.
- Meilij, Gustavo, Raúl, Manuel de Seguros, Depalma, Buenos Aires 1992.
- Morineau Iduarte, Marta e Iglesias González, Román, Derecho Romano, tercera edición, México 1993.
- Olvera de Luna, Omar, Contratos Mercantiles, Porrúa, México 1982.
- Ossa G., J: Efrén, Teoría General del Seguro. El Contrato., segunda edición Temis, Santa Fe de Bogotá 1991.
- Puente y Flores, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio, Derecho Mercantil, trigésima novena edición, Banca y Comercio, S.A. de C. V., México 1991.
- Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, vigésima tercera edición, Porrúa, México 1998.
- Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano. Contratos. Tomo VI, sexta edición, Porrúa, México 1994.
- Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano. Obligaciones. Volumen I, sexta edición, Porrúa, México 1992.
- Vásquez del Mercado, Oscar, Contratos Mercantiles, séptima edición, Porrúa, México 1997.
- Zamora y Valencia, Miguel Angel, Contratos Civiles, tercera edición, Porrúa, México 1989.

DICCIONARIOS.

- Baqueiro Rojas, Edgar, Diccionarios Jurídicos Temáticos. Derecho Civil., Volumen I, Harla, México 1997.
- De Pina, Rafael y De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, décima sexta edición, Porrúa, México 1989.
- Enciclopedia Jurídica Ormeba. Tomo IV. Const. Cost., Bibliografica Ormeba, 1979.

LEYES Y CODIGOS.

- Agenda De Seguros y Fianzas, Ediciones Fiscales ISEF., México 1999.
- Agenda Mercantil, Ediciones Fiscales ISEF., México 1998.
- Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Sista, México 1997.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial Sista, México 1997.
- Diario Oficial de la Federación.

OTROS.

- Apuntes de la Cátedra del Profesor Arturo Díaz Bravo.
- Diploma en Seguros, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Contaduría y Administración, División de Educación Continúa, Aseguradora Hidalgo, Grupo Diez, Módulo I.
- Ponencias, Segundo Congreso Nacional de Derecho de Seguro y Fianzas, Asociación Mexicana de Derecho de Seguros y Fianzas, A. C., Guanajuato, Gto., Noviembre 5, 6 y 7 de 1998.