



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

“EN MATERIA DE RESCISIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO,  
SIENDO UN CONTRATO DE ADHESIÓN, DEBE SER LA COMISIÓN  
NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS LA QUE DECIDA SOBRE SU  
PROCEDENCIA POR SER UNA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

LILIANA SILVA MARTÍNEZ

ASESOR:

Lic. Gustavo Jiménez Galván

SAN JUAN DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO. AGOSTO 2004.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## DEDICATORIAS

*A MI DIOS, PORQUE SU GRANDEZA, AMOR Y MISERICORDIA SE HAN MANIFESTADO EN MI VIDA DÍA CON DÍA.*

*A LOURDES MARTÍNEZ ORTÍZ, POR TU ENTREGA, POR TU AMOR, POR TU EJEMPLO, POR SER EL REFUGIO EN EL QUE SIEMPRE PUEDO HAYAR LA PAZ, POR TU AMISTAD, PERO SOBRE TODO POR SER MI MAMÁ Y PORQUE TE AMO. A MI PADRE, JESÚS SILVA SOTO, POR TU INCANSABLE ESFUERZO, POR LO QUE ME HAZ ENSEÑADO, POR EL ETERNO AMOR QUE TE TENGO Y PORQUE ERES UN HOMBRE EXCEPCIONAL. A LOS DOS, GRACIAS POR TODO SU AMOR. NO PUDE TENER MEJORES PADRES. SABEN QUE SON MI MOTIVO.*

*CON ESPECIAL DEDICACIÓN A MI MAMÁ EVANGELINA ORTÍZ Y A MI PAPÁ AUSENCIO MARTÍNEZ, PORQUE SIEMPRE ME HAN QUERIDO COMO A UNA HIJA, Y SIEMPRE TENDRÉ EL ORGULLO DE SENTIRLOS COMO MIS PADRES. GRACIAS, LOS QUIERO MUCHO.*

*A MI HERMANITA GABY, POR ESTAR CONMIGO, APOYARME, POR SER MI CONSEJERA, Y POR ESAS BELLÍSIMAS NENAS QUE LLENAN MIS DÍAS CON HERMOSAS VOCECITAS Y SONRISAS; MIS ADORADAS SOBRINAS: SANDRA Y MICHEL. POR SUPUESTO AL PAPÁ DE LAS NENAS, CARLOS SALGADO, POR SER UN BUEN CUÑADO.*

*A MIS QUERIDOS TÍOS FEDERICO, MAGDALENA, ISABEL, MARIBEL, LUZ, JESÚS Y ADRIÁN (MI AYUDADOR CONSENTIDO DE LAS TAREAS). GRACIAS POR SU CARIÑO, SUS CUIDADOS, Y PORQUE SON COMO MIS HERMANOS.*

*A MIS AMIGOS, MARTHA CRUZ, MIGUEL MORALES MONTER, JORGE ALBERTO LÓPEZ, RITA SÁNCHEZ, ROBERTO FERRUSQUÍA, ABIGAIL CID, JOSÉ ANTONIO TREJO, POR TODAS LAS EXPERIENCIAS QUE HEMOS COMPARTIDO JUNTOS, POR QUE MI VIDA SE HA ENRIQUECIDO CON SU PRESENCIA. PARA MI SIEMPRE AMIGA LUZ ANGÉLICA MÉNDEZ TORRES, EJEMPLO DE PERSEVERANCIA Y HONESTIDAD, TE QUIERO MUCHO.*

*POR EL SIGNIFICADO QUE TIENE TU PRESENCIA EN MI VIDA, POR CREER EN MÍ, POR TU PACIENCIA, POR APORTAR A MIS DÍAS TANTAS COSAS BELLAS QUE HACEN DE MI VIDA UNA VIDA FELIZ. MIL GRACIAS A TI, MARCO ANTONIO MÁRQUEZ CERVANTES. TE ADMIRÓ Y TE QUIERO.*

*A GUSTAVO JIMÉNEZ GALVÁN. POR TENER EL PRIVILEGIO DE SU COMPAÑÍA Y TODO LO QUE ESO TRAE COMO CONSECUENCIA. GRACIAS POR SER REALIZADOR DE SUEÑOS, POR SER LA MANO QUE SIEMPRE ESTÁ LISTA PARA SUJETAR. Y POR SUPUESTO GRACIAS POR SER MI ASESOR Y AYUDARME A ALCANZAR ESTA META.*

*A MAURICIO, POR EL TIEMPO QUE COMPARTIMOS JUNTOS.*

*MUCHAS GRACIAS A LOS PROFESORES INTEGRANTES DEL JURADO, POR EL APOYO Y FACILIDADES BRINDADAS PARA LA CONSECUCCIÓN DE ESTE OBJETIVO.*

*FINALMENTE, AGRADEZCO A MI PAÍS, A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES CAMPUS ARAGÓN, Y A SUS PROFESORES, QUE TAN GENEROSAMENTE NOS TRANSMITEN SUS CONOCIMIENTOS.*

EN MATERIA DE RESCISION DEL CONTRATO DE SEGURO, SIENDO UN  
CONTRATO DE ADHESION, DEBE SER LA COMISION NACIONAL DE SEGUROS  
Y FIANZAS LA QUE DECIDA SOBRE SU PROCEDENCIA POR SER UNA  
AUTORIDAD ADMINISTRATIVA.

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION.....	I
CAPITULO 1. GENERALIDADES CONCERNIENTES AL ACTO DE COMERCIO Y AL CONTRATO.	1
1.1 Hecho jurídico.....	1
1.2 Acto jurídico.....	3
1.3 Negocio jurídico.....	5
1.4 Acto de comercio.....	8
1.5 Comerciante.....	14
1.6 Convenio.....	16
1.7 Contrato.....	17
1.8 Nulidad.....	21

1.9 Rescisión.....	22
1.10 Sociedad.....	23
1.10.1 Sociedad anónima.....	28
1.11 Seguro.....	31
1.11.1 Aseguradora.....	33
1.11.2 Asegurado.....	34
1.11.3 Riesgo.....	35
1.11.4 Prima.....	35
1.11.5 Póliza.....	36
1.11.6 Contrato de seguro.....	37
CAPITULO 2. EXEGESIS DEL CONTRATO DE SEGURO Y DE LA LEGISLACION APLICABLE.	39
2.1 El contrato de seguro y la legislación que lo regula.....	39
2.2 Clasificación del contrato de seguro.....	41
2.2.1 Bilateral.....	41
2.2.2 Oneroso.....	42
2.2.3 Aleatorio.....	43
2.2.4 De adhesión.....	43
2.2.5 De buena fe.....	45
2.2.6 Consensual.....	46
2.2.7 De tracto sucesivo.....	47
2.2.8 Típico.....	47
2.3 Elementos del contrato de seguro.....	48
2.3.1 Subjetivos o personales.....	48
A. Asegurado, tomador o beneficiario.....	48
B. Aseguradora.....	51
2.3.2 Objetivo.....	52
A. El riesgo.....	52
2.4 Obligaciones y derechos derivados de la celebración del contrato.....	54
2.4.1 Del asegurado.....	54
2.4.2 De la Aseguradora.....	57
2.5 Especies de Seguros.....	59
2.6 Particularidades del contrato de seguro.....	61
2.6.1 Acto de comercio.....	61

2.6.2 Forma.....	62
2.6.3 Póliza.....	62
2.6.4 Prima.....	64
2.6.5 Riesgo.....	65
2.6.6 Siniestro y su realización.....	66
2.6.7 Indemnización.....	67

### CAPITULO 3. RESCISIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO.

3.1 Características del contrato de seguro.....	69
3.2 Cumplimiento e incumplimiento.....	73
3.2.1 Cumplimiento.....	73
3.2.2 Incumplimiento.....	74
3.3 La rescisión en la Ley sobre el Contrato de Seguro.....	76
3.3.1 Exégesis del artículo 47 respecto de la causal de rescisión: omisión o inexacta declaración.....	76
3.3.2 Exégesis del artículo 96 en lo referente al daño parcial.....	82
3.3.3 Exégesis del artículo 107 cuando se da el cambio de dueño del objeto asegurado.....	83
3.3.4 La rescisión entre las partes. Sus efectos.....	90
3.3.5 La rescisión frente a terceros. Sus efectos.....	91
3.3.6 La comunicación de la rescisión por parte de los aseguradores.....	92
3.4 El problema de ser un contrato de adhesión.....	94

### CAPITULO 4. EN MATERIA DE RESCISIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO, SIENDO UN CONTRATO DE ADHESIÓN, DEBE SER LA COMISIÓN NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS LA QUE DECIDA SOBRE SU PROCEDENCIA POR SER UNA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA.

4.1 La aseguradora como empresa y sociedad anónima y mercantil.....	95
4.2 La aseguradora como empresa particular no debe rescindir el contrato de seguro unilateralmente.....	99
4.3 La empresa aseguradora debe acudir ante la autoridad competente para que opere la rescisión del contrato.....	101
4.3.1 El contrato de seguro como contrato de adhesión debe ser analizado por la autoridad administrativa.....	101

4.3.2 La Ley Federal de Protección al Consumidor en relación al contrato de seguro como contrato de adhesión.....	103
4.3.3 Reforma a los artículos 24-XV y 87 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.....	105
4.3.4 La Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros en relación al contrato de seguro como contrato de adhesión.....	107
4.3.5 El Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los usuarios de los Servicios Financieros en relación al contrato de seguro como contrato de adhesión.....	109
A. Artículo 14-VII.....	110
B. Artículo 17-V.....	111
C. Reforma al artículo 18, fracción segunda.....	112
 4.4 La autoridad administrativa competente para conocer y decidir si procede la rescisión del contrato de seguro como contrato de adhesión, debe ser la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.	 113
4.4.1 La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas debe decidir sobre la rescisión luego de haber escuchado las opiniones de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y de sus respectivas Direcciones Generales.....	115
4.4.2 Reforma al artículo 36-XI del Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas para que sea la Dirección General jurídica Contenciosa y de Sanciones la que decrete la rescisión del contrato de seguro.....	116
 CONCLUSIONES.....	 120
 BIBLIOGRAFÍA.....	 129

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

El presente trabajo de investigación versa sobre una problemática actual que se presenta en materia de seguros. A saber, la decisión unilateral de la empresa de seguros para considerar como rescindido el contrato de seguro sin acudir a ninguna autoridad ni judicial ni administrativa, bastando simplemente hacerlo del conocimiento del asegurado.

Pero, tal problemática no termina en ese punto. El contrato de seguro es un contrato de adhesión, lo cual significa que la institución aseguradora elabora de manera unilateral dicho contrato, estableciendo el diverso clausulado y, en caso de que el asegurado quiera contratar un seguro, debe aceptar las disposiciones tal y como fueron establecidas de manera unilateral por la empresa aseguradora. Lo que implica que el contratante o tomador del seguro no pueda ni tenga oportunidad de discutir los derechos y obligaciones en ese documento señalado.

Lo anterior es así dado que la legislación aplicable en materia de seguro dispone que el contrato de seguro será un contrato de adhesión, lo cual significa que la empresa aseguradora elabore dicho contrato por celebrarse en número, es decir, se hace una contratación en masa. Si bien es cierto que lo anterior está permitido por ley, también lo es que eso no significa que la empresa aseguradora pueda tener facultades de autoridad.

Con ello se dan situaciones de verdadera inequidad, puesto que sabemos que en la práctica en muchas ocasiones, respecto de los contratos de seguro, las instituciones aseguradoras no sólo no quieren pagar la indemnización a que tiene derecho el asegurado sino que incluso, deciden rescindir el contrato con anterioridad, argumentado que el tomador del seguro violó dicho contrato, argumentando algunas de las causales que establece la Ley sobre el Contrato de Seguro en sus diversos artículos.

Así, algunas de esas causales por las que rescinde unilateralmente la empresa aseguradora el contrato de seguro son: La omisión o inexacta declaración de hechos importantes, el daño parcial en la persona o cosa asegurada, el cambio de dueño de la cosa asegurada, la omisión por parte del asegurado de la realización del siniestro dentro del plazo convenido, entre otras. Pero, dentro de la mayoría de esos supuestos sólo uno de ellos permite al asegurado rescindir el contrato de seguro, mientras que todas las restantes operan a favor de la empresa aseguradora.

Esto de por sí ya nos parece inequitativo, más aún cuando la institución aseguradora no tiene que acudir ante ninguna autoridad administrativa para que esta última sea quien verdaderamente decida si procede o no la rescisión del contrato de seguro.

Así, nuestra propuesta en general radica en que no debe ser la empresa aseguradora la que decida si procede o no la rescisión del contrato de seguro, dado que debe ser una autoridad administrativa la que decida tal situación. Ahora bien, la autoridad que proponemos debe ser la facultada por ley para que sea ella la que decreta si procede o no la rescisión, es la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Esta es nuestra propuesta en general.

Pero, sabemos que como tal, es muy abierta y se presta a ambigüedades. Por ende, nuestras propuestas particulares consisten en que la ley Federal al Consumidor debe reformarse en la relativo al contrato de adhesión para una mejor regulación del mismo; además, que tengan plena intervención la Procuraduría Federal del Protección al Consumidor, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, a través de sus respectivas Direcciones Generales, y principalmente, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, a través de la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones, para que sea esta última la que verdaderamente decida sobre la procedencia de la rescisión del contrato de seguro, dado que éste es un contrato de adhesión.

Por lo que, a lo largo del presente trabajo de investigación, desarrollaremos cada una de las propuestas mencionadas, no sin antes abordar detenidamente y en su oportunidad, todas aquellas cuestiones importantes y relativas a nuestra propuesta, para que de esta manera, no sea un propuesta aventurada y sin fundamento. Por ende, en los capítulos que señalamos en el índice de este trabajo, analizamos y discernimos sobre cada tema importante. Así, tenemos que:

En el capítulo primero, denominado “Generalidades concernientes al acto de comercio y al contrato”, nos avocamos al definir -para manejar adecuadamente- los principales puntos relativos con nuestra propuesta, tales como qué es el hecho jurídico, qué debe entenderse por el acto jurídico, qué por negocio jurídico, relacionado los tres para saber sus similitudes y diferencias. Así como todo lo concerniente al comerciante y al acto de comercio, manejando asimismo qué debemos entender por contrato y en concreto, qué por contrato de adhesión por ser éste la naturaleza del contrato de seguro. Pero, por supuesto, conociendo todas las particularidades de este último, como son el seguro, la aseguradora, el asegurado, en qué consiste el riesgo, qué es la prima y en qué documento está el clausulado de dicho contrato.

Por su parte, en el capítulo segundo que se intitula: “Exégesis del contrato de seguro y de la legislación aplicable”, se dedica al estudio serio y profundo de lo que debemos entender por el contrato de seguro, manejando, ya no como definiciones sino en su esencia, todas las características y elementos que lo integran, señalando cuál es su clasificación, quiénes son los elementos del mismo, tales como el asegurado y la empresa aseguradora, cuáles son las obligaciones y derechos que tiene cada uno de esos elementos subjetivos y, por tanto, también el elemento objetivo, a saber. El riesgo. Señalamos además las especies de seguros que pueden contratarse y detallamos en este capítulo, las particularidades del contrato de seguro para conocerlo conforme a la ley y ya no según la doctrina.

Posteriormente, en el capítulo tercero que se identifica como: "Rescisión del contrato de seguro", no abordamos de inmediato que debe entenderse por tal, sino que primero señalamos las características de dicho contrato, para posteriormente estar en posibilidad de conocer las consecuencias del cumplimiento e incumplimiento del mencionado contrato de seguro. Después, con base en lo anterior, conocer primero las principales causas de rescisión del contrato, manejando diversos artículos de la Ley sobre el Contrato de seguro, haciendo una debida interpretación de las mismas, indicando cuáles son los efectos tanto de las partes contratantes como de los terceros, para terminar aduciendo que el contrato de seguro deviene en problema al ser un contrato de adhesión.

Por último, en el cuarto capítulo, denominado "En materia de rescisión del contrato de seguro, siendo un contrato de adhesión, debe ser la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas la que decida sobre su procedencia por ser una autoridad administrativa", proponemos nuestras propuestas, tanto la general como las particulares en relación al contrato de seguro, por las cuales nosotros consideramos que deben reformarse diversos ordenamientos relativos al contrato de seguro, tales como la Ley Federal de Protección al Consumidor, el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros y el Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas; todo ello con la finalidad de que sea la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, a través de su Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones, la que decida si procede o no la rescisión del contrato de seguro y no así, unilateralmente la empresa aseguradora. Que se obligue a esta última a que si rescinde el contrato de seguro, acuda ante la autoridad administrativa mencionada para que ésta estudie el problema y sea quien decida por estar facultada por ley, evitando así arbitrariedades e iniquidades, que no van con la Justicia.

Los métodos que se utilizaron para el desarrollo del presente trabajo de investigación fueron principalmente el analítico-sintético y el deductivo-inductivo. El primero de ellos, dado que desglosamos primero el todo, es decir, las leyes, para entenderlo debidamente y, posteriormente reunir ese todo una vez entendida cada una de sus partes y así estar en posibilidad de entenderlo en su integridad. El segundo, dado que partimos de lo general, otra vez las leyes, para concluir en las reformas a lo particular, es decir en los artículos de los diversos ordenamientos legales señalados líneas arriba.

## CAPITULO UNO. GENERALIDADES CONCERNIENTES AL ACTO DE COMERCIO Y AL CONTRATO.

Al iniciar este trabajo de investigación y en concreto el presente capítulo, estamos conscientes de que, para estar en posibilidad de hablar del acto de comercio y del contrato, debemos primero abordar -mediante el análisis- aspectos que tienen una fuerte relación con ambos, tales como el hecho jurídico, el acto jurídico, el negocio jurídico, el convenio, entre otros y, por supuesto, aquellas figuras jurídicas relativas a nuestro tema de tesis, a saber, el contrato de seguro.

### 1.1 HECHO JURIDICO

La primera cuestión que abordamos es saber qué se entiende por el término *hecho*. Así, partiendo de su definición etimológica sabemos que viene del antiguo *fecho*, del vocablo latino *facere*, que significa hacer, acción o una obra. O también, de *Factus*, que implica la cosa que sucede y que se aplica al asunto o materia de que se trata.

Ahora bien, luego de conocer la etimología del concepto *hecho*, conviene también saber qué significa desde el punto de vista jurídico. Así, como en casi todos los términos empleados en el presente trabajo de tesis, existen definiciones de diversos autores que lo conceptualizan de la siguiente manera:

“...un acontecimiento engendrado por la actividad humana, o puramente material, tomado en consideración por el Derecho, para hacer derivar de él, en contra o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente, o por el contrario, un efecto jurídico limitado.”

“Es todo acontecimiento, ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre, que el ordenamiento jurídico toma en consideración para atribuirle consecuencia de derecho. El hecho jurídico lo constituye todo acontecimiento o suceso que tiene trascendencia jurídica, esto es, que produce efectos jurídicos.”<sup>2</sup>

De las anteriores definiciones, podemos percatarnos que el hecho de contenido jurídico necesariamente produce efectos de naturaleza jurídica también. Es decir, ya no se habla de un hecho como un simple “hacer”, sino de un hecho que al

<sup>1</sup> Fernando Corripio. *Diccionario Etimológico*. Pág.227

<sup>2</sup> Bonnecase J. Cit. por Elvia Arcelia Quintana A. *Ciencia del Derecho Mercantil*. Pág. 180

realizarse trae consecuencias legales. Aún más, se desprende de ambas definiciones que el hecho jurídico puede ser derivado de la naturaleza misma o engendrado por el ser humano.

Así, como hecho de la naturaleza (o igual denominado hecho natural) se puede mencionar aquel que, incluso con independencia de la actividad del ser humano, produce consecuencias jurídicas, verbigracia: un terremoto, una inundación, un incendio, la accesión natural a un inmueble, la explosión de máquinas, la emanación de humos o de gases, el simple transcurso del tiempo para efectos de la prescripción, de la caducidad o de la usucapion. También lo son el nacimiento y la muerte del ser humano, e incluso, aquellos que producen efectos en torno o con ocasión de una actividad comercial pues son objeto del derecho mercantil que están regidos por normas del derecho comercial.<sup>3</sup> Y por ser importantes para nuestro tema de investigación, todos los siniestros naturales que pueden ser materia del contrato de seguro.

Sin embargo, es importante señalar que a esta clase de hecho jurídico, es decir, los acontecimientos naturales que se producen sin la actuación voluntaria y consciente del ser humano, se les denomina y clasifica como hecho jurídico en sentido estricto.

Por otra parte, el hecho jurídico también puede ser realizado por el ser humano, es decir, ser una actividad voluntaria del mismo. Así, se puede hablar de hecho jurídico lícito tal como la gestión de negocios o la prestación de un servicio; o ilícito, por ejemplo, la mayoría de los señalados en la legislación penal pero que son materializados por el sujeto (el robo, el despojo, la evasión de tributos, entre otros). Aún más, se puede incluir hecho jurídico de contenido mercantil que realiza el comerciante al ejecutar su actividad.<sup>4</sup>

Por último, a esta clase de hecho jurídico, es decir, que se produce con la actuación voluntaria y consciente del ser humano, se le denomina y clasifica también como hecho jurídico en sentido estricto.

Sin embargo, tanto el hecho jurídico originado por un fenómeno natural como el producido conscientemente por el ser humano tiene algo en común, a saber: que produce consecuencias de derecho que se traducen en la creación, transmisión, modificación y extinción de derechos y obligaciones para un sujeto. Por ende, el hecho jurídico se encuentra constituido por un doble elemento: el elemento material (sea natural o humano) y el elemento formal, que es el proveniente del ordenamiento jurídico. En otras palabras, el hecho jurídico se haya previsto en una norma jurídica, produciendo de esta manera las consecuencias jurídicas en ella contenidas. De esta forma, se afirma que no hay derecho que provenga de un hecho, siempre y cuando sea la norma jurídica la que haga producir a los hechos

---

<sup>3</sup> Jorge Barrera Graf. *Instituciones de Derecho Mercantil*. Pág. 72-73

<sup>4</sup> Salvador García Rodríguez. *Derecho Mercantil*. Pág.3

sus consecuencias. De ahí que el hecho por sí mismo es un acontecimiento sin valor jurídico, mientras no sea la norma jurídica la que le dé ese valor.<sup>5</sup>

Cabe señalar que el hecho jurídico se divide en actos jurídicos y en hechos jurídicos en sentido estricto, que son los analizados en este apartado, mientras que la noción de acto jurídico -que se encuentra inmersa en la de hecho jurídico, en el sentido amplio del término-, será examinado en el siguiente punto.

## 1.2 ACTO JURIDICO

Al igual que en el apartado anterior, éste lo iniciamos conociendo las variadas definiciones que por parte de la doctrina se vierten sobre lo que debe entenderse por el acto jurídico. Así, se dice que:

“...por acto se entiende el hecho debido a la fuerza del hombre, en lugar de atribuirlo a la fuerza de la naturaleza, recibiendo esa fuerza el nombre de acción, en la cual se cumple o encarna el juicio que es el acto fundamental del pensamiento.”

Por lo tanto,

“...el acto jurídico se puede definir como una manifestación exterior de voluntad, bilateral o unilateral, cuyo efecto directo es engendrar, fundado en una regla de derecho o en una institución jurídica, es decir, una situación jurídica permanente y general, o por el contrario, un efecto jurídico limitado que se reduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho”.<sup>6</sup>

De lo anterior, se deduce que el *acto* ya no depende de un hecho o fenómeno de la naturaleza sino a la acción del ser humano dado que el actuar proviene del pensamiento. Pero cuando el acto deviene jurídico como consecuencia de la existencia de la norma jurídica y la adecuación del acto a dicha norma, entonces se crea una situación de índole jurídica que se traduce en derechos y obligaciones.

Las siguientes definiciones confirman nuestro anterior argumento:

“...el acto jurídico es una manifestación externa de voluntad de un sujeto de derecho, que crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones”.

---

<sup>5</sup> Elvia Arcelia Quintana. Opus cit. Pág. 181

<sup>6</sup> Ibidem. Pág. 185

“Es la manifestación exterior de la voluntad, que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones y que produce el efecto deseado por el autor”.<sup>7</sup>

Así, ambas definiciones nos hablan de la autoría del acto por parte de un individuo y que, por ser el acto de contenido jurídico, esa persona se convierte en un sujeto de derecho. Aún más, respecto de la relación que existe entre las obligaciones y el acto jurídico se nos dice que:

“Parte importante de las fuentes de las obligaciones la constituye el acto jurídico, al que concebimos como la manifestación exterior de la voluntad que producirá consecuencias de derecho, y que abarcan tanto al convenio como al contrato”.<sup>8</sup>

Por lo tanto, manejando la teoría general de las obligaciones, podemos entender que el acto jurídico es la manifestación exterior de voluntad -elemento común en todas las definiciones- que realiza el sujeto de derecho con la finalidad de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, debiendo ser ambos casos sancionados por el derecho.

No obstante lo señalado líneas arriba, es pertinente indicar que no toda conducta o acción del ser humano produce el acto jurídico, sino sólo aquella acción que se da en el desarrollo de una situación jurídica, que trae como consecuencia el ejercicio de un poder o derecho o en el cumplimiento de un deber u obligación.

Sin embargo, al hablar del acto jurídico necesariamente se tiene que hacerlo también de los elementos que lo integran, los cuales son: de existencia (o esenciales) y de validez. Así, los elementos de existencia del acto jurídico son:

1.- La voluntad o acuerdo de voluntades, es decir, el consentimiento del o de los sujetos de derecho o autores del acto jurídico. Dicho consentimiento se manifiesta de manera expresa -verbalmente, por escrito o por signos inequívocos-, o tácita, es decir, hechos o actos que lo presuman o que autoricen a ello. Sin embargo, debe ser expresa cuando por ley o por convenio así deba manifestarse, ya que así lo establece el Código Civil para el Distrito Federal en el artículo 1803.

2.- El segundo elemento es el objeto, es decir, aquel que pueda ser materia del contrato y precisamente sobre el que recae la voluntad o consentimiento; dicho

---

<sup>7</sup> Miguel Acosta Romero et. al. *Nuevo Derecho Mercantil*. Pág. 99 y Salvador García Rodríguez. *Opus cit.* Pág. 3, respectivamente

<sup>8</sup> Víctor M. Castrillón y Luna. *Contratos Mercantiles*. Pág. 30

objeto (o fin) debe ser física y jurídicamente posible así como lícito, también conforme al mismo ordenamiento legal en el precepto 1794.

3.- La solemnidad, aunque no aparece citado en el artículo 1794 del Código Civil, es señalado por la doctrina como tercer elemento de existencia. Aunque debemos advertir que este elemento no se contempla para todos los actos jurídicos sino sólo para aquellos que la ley exige. Tales actos solemnes, además de ser por escrito, requieren la intervención de un funcionario público, como es el caso del matrimonio, del testamento público abierto y el testamento militar, así también de los contratos administrativos

Ahora bien, es conveniente señalar que cuando falta alguno de estos elementos de existencia, el acto jurídico no producirá efecto legal alguno.

Mientras que los elementos de validez del acto jurídico son: 1.- La capacidad. 2.- La ausencia de vicios de la voluntad, es decir, voluntades libres y conscientes. 3.- La licitud en el objeto o en su causa. 4.- La forma, que debe estar establecida por la ley. Todo lo anterior conforme al artículo 1795 del Código Civil.

De conformidad con lo señalado en el punto que precede, los actos jurídicos deben cumplir con tales requisitos de validez señalados -aunque en forma negativa- en el artículo 1795 del ordenamiento legal citado, para que tengan plena eficacia y no puedan ser anulados. Pues de otra forma, se afirma que la falta de uno de los requisitos señalados produce la nulidad absoluta o relativa del acto.

Ahora bien, respecto del acto de comercio -como acto jurídico- surge la interrogante de saber qué formalidades existen para su celebración, eficacia y validez. La respuesta la brinda el artículo 78 del Código de Comercio, cuando indica que en la celebración de los contratos mercantiles no se exige formalidad alguna, pues los mismos deben cumplirse en la forma y términos que las partes quisieron obligarse, lo que se conoce como *Pacta Sunt Servanda*. Esto trae como consecuencia que tratándose de actos de comercio, no es posible aplicar la teoría de la imprevisión, teoría que sostiene que los tribunales tienen el derecho de suprimir y modificar las obligaciones contractuales.

### 1.3 NEGOCIO JURIDICO

Una vez que han sido analizados y comprendidos los conceptos de hecho y acto jurídicos, pasemos ahora a discernir la expresión negocio jurídico, para delimitarla y al mismo tiempo relacionarla con nuestro tema de investigación.

La doctrina define al negocio jurídico como:

“...la declaración de voluntad de una persona, mediante la cual el que la hace se propone establecer, cambiar o extinguir un derecho o una relación jurídica, o también, como un acto integrado por una o varias declaraciones de voluntad privadas, dirigidas a la producción de determinado efecto jurídico y a las que el derecho objetivo reconoce como base del mismo, cumplidos los requisitos dentro de los límites que el propio ordenamiento establece”.<sup>9</sup>

Una diferencia entre el acto jurídico y el negocio jurídico, es que en el primero quedan comprendidos todos los actos humanos que llegan a producir efectos jurídicos, mientras que en el segundo, solamente se comprenden algunos de los referidos actos y no propiamente todos, sino sólo aquéllos con los cuales la persona pretende que nazcan tales efectos.

De lo anterior se puede deducir que el negocio jurídico también es la manifestación de voluntad de una persona, siendo esta voluntad privada, es decir, de un particular, y con la cual esa persona quiere, desea que se dé una relación jurídica con otra persona que también haya manifestado su voluntad de aceptar la relación. Por supuesto, todo ello teniendo como base al derecho y no a la simple voluntad de los particulares, por lo que esta última debe limitarse a lo que la ley en la materia de que se trate determine.

De este manera, nos percatamos de que esa voluntad privada se traduce en una verdadera autonomía y ésta a su vez en una voluntad del sujeto que quiere ajustarse al derecho realizando un negocio jurídico. Así, a este último se le identifica como el verdadero acto de autonomía privada, es decir, entre particulares que desean una relación jurídica; pero, para que sea tal, tanto la relación como el negocio deben ajustarse a los que disponen las normas, para que así, los efectos que nazcan sean jurídicos. Por ello, es el Derecho el que atribuye el nacimiento, la modificación o la extinción de relaciones jurídicas entre particulares.

No obstante, no queda claro en dónde se plasma efectivamente el negocio jurídico, en dónde la declaración de voluntad privada, en dónde los derechos y las obligaciones. La respuesta que brindamos es: en la norma individual, o sea, en el contrato. Es este último donde las partes se obligan recíprocamente manifestando su voluntad para ello. Al celebrar un negocio jurídico privado se celebra por ende un contrato de índole también privado o, a la inversa.

Así, se citan enseguida los tres conceptos hasta este punto analizados, para un mejor entendimiento de los mismos.

**“HECHO JURIDICO:** Acontecimiento natural o del hombre previsto en la norma jurídica como supuesto para producir una o

---

<sup>9</sup> Castán. Cit. por Elvia Arcelia Quintana a. Opus cit. Pág. 190

varias consecuencias de creación, transmisión, modificación o extinción de derechos, obligaciones o sanciones.”

**“ACTO JURIDICO:** Es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, y cuya manifestación se encuentra prevista en la norma jurídica como supuesto capaz de producir tales consecuencias”.

**“NEGOCIO JURIDICO:** Declaración de voluntad de una persona mediante la cual el que la hace se propone establecer, cambiar o extinguir un derecho o una obligación”.<sup>10</sup>

Pero, y a todo esto ¿qué relación guardan con el acto de comercio? La respuesta que ofrecemos es que, el acto de comercio puede iniciar como hecho jurídico o acto jurídico y celebrarse como un negocio jurídico. Abundemos sobre esta aseveración.

Sabemos que el Derecho Civil contempla la teoría general de las obligaciones; también, que el Derecho Mercantil observa no sólo dicha teoría sino también los principios generales de derecho para aplicar y manejar ambas cuestiones en el propio campo del Derecho Mercantil. Sólo que, a diferencia del Derecho Civil, el Mercantil crea y establece sus propias figuras particulares, entre las que encontramos las de acto de comercio, comerciante, intermediación el cambio, contratos mercantiles, así como su procedimiento jurisdiccional, entre otras.

Como consecuencia de ello, el acto de comercio se encuentra comprendido en el acto jurídico, y que al igual que este último, se manifiesta como la expresión de la voluntad humana, siendo susceptible de producir efectos jurídicos, sólo que ahora dentro del campo de aplicación que se reserva al Derecho Mercantil y a todas las leyes relacionadas con él.

Así, los actos jurídicos reglamentados por el Derecho Mercantil contemplan, tanto las manifestaciones de voluntad lícitas del comerciante como las ilícitas de esa misma voluntad, encontrando dentro de las primeras a los contratos o negocios jurídicos en materia mercantil. Y en concreto, es el artículo 75 del Código de Comercio el que enumera a los actos lícitos o negocios jurídicos en el campo del Derecho Mercantil, y que, por estar contemplados en dicho ordenamiento adquieren la naturaleza mercantil, denominándoseles por ende, actos mercantiles, es decir, actos de comercio, teniendo como elementos que los integran al lucro y a la intermediación.

---

<sup>10</sup> Ibidem. Pág. 198

## 1.4 ACTO DE COMERCIO

Cuando se habla del comercio necesariamente se tiene que hacerlo también de la economía, ya que la relación que existe entre ambas es demasiado estrecha. La razón de esto se debe a que la economía se avoca al estudio de la demanda y de la oferta de bienes, es decir, a los bienes que son requeridos y a la forma de satisfacerlos. Precisamente es aquí en donde interviene el comercio y el comerciante, que es quien lleva a cabo la actividad comercial cuando, a cambio de dinero, entrega el bien satisfaciendo una necesidad.

Por lo tanto, antes de continuar con este tema, es indispensable que sepamos qué significa la expresión *acto de comercio*, recurriendo para ello nuevamente a la doctrina, la cual maneja dos definiciones, una de criterio objetivo y la otra de criterio subjetivo:

“Desde el punto de vista objetivo los actos de comercio se clasifican como tales atendiendo a las características inherentes de los mismos, sin importar la calidad de los sujetos que lo realizan. Otra definición indica que los actos de comercio objetivos son “los actos calificados de mercantiles en virtud de sus caracteres intrínsecos cualquiera que sea el sujeto que los realice. Tiene fin de lucro”. “Un acto tendrá el carácter de mercantil o de comercio cuando lo ejecute un comerciante, esto es, una persona que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hace de él su actividad ordinaria; consecuentemente, atendiendo a este criterio, es la calidad del sujeto que realiza el acto la que le otorga el carácter de mercantil”.<sup>11</sup>

Notamos entonces en las anteriores definiciones que, el acto de comercio lo es de manera intrínseca y por su finalidad de lucrar, independientemente del sujeto comerciante. En cambio, el acto será de comercio siempre y cuando el que lo realice sea un sujeto denominado como comerciante, desde el punto de vista objetivo y subjetivo respectivamente.

Existen otras definiciones que abordan al acto de comercio desde otras perspectivas, dándole un sentido más jurídico que económico. Así tenemos que:

“...se denomina acto de comercio a la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación mercantil”.

---

<sup>11</sup> Octavio Calvo M. *Derecho Mercantil Banca y Comercio*. Cit. por Miguel Acosta Romero. Opus cit. Pág. 102 y 103, respectivamente.

“...se le concibe, en sentido amplio, como todo acontecimiento, natural o humano y, en sentido estricto, todo negocio jurídico, unilateral o bilateral, o acto lícito, el cual, por reunir alguno de los caracteres individualizados por la doctrina (intermediación, ánimo de lucro, pertenencia a la empresa), está sometido al derecho mercantil, produciendo efectos específicos, en cuanto a su perfección, prueba, interpretación, presunción de solidaridad, etc.”<sup>12</sup>

Observamos que se identifica al acto de comercio con el negocio jurídico, pero de cualquier forma, realizado por el ser humano, como una manifestación de la voluntad humana. De esta manera, el acto de comercio invariablemente tendrá efectos jurídicos, los cuales están señalados en la vasta legislación mercantil.

Sin embargo, sostenemos que si bien es cierto que el acto de comercio produce efectos jurídicos, también lo es que además produce efectos económicos. Así lo sostuvimos al inicio de este tema cuando hicimos referencia a la cuestión económica del acto de comercio, por lo que, con base en ello, argumentamos que el acto de comercio se traduce en la actividad preponderante del sujeto de derecho llamado comerciante, actividad que tiene su base en la transmisión de bienes y satisfactores principalmente mediante el lucro, por lo que la mencionada actividad es netamente onerosa. Y, si es onerosa y se celebra ese negocio jurídico bajo un contrato, ergo, dicho contrato será también oneroso.

Ahora bien, relacionando todo lo hasta aquí dicho, y considerando al hecho jurídico como el conjunto de acontecimientos a los que el Derecho les otorga efectos legales y que, dentro del hecho jurídico se clasifica al acto jurídico, concibiendo a este último como la manifestación de la voluntad del sujeto de derecho con la cual se producen consecuencias jurídicas, y que ambos -hecho y acto- se concretizan en el negocio jurídico por ser éste una expresión de voluntad encaminada a la creación efectiva de las consecuencias contenidas en la norma jurídica, entonces, podemos concluir que, siendo figuras jurídicas del orden del Derecho Civil, pueden ser válidamente utilizadas -y de hecho lo son- en el Derecho Mercantil y en concreto, al acto de comercio. Por lo que:

“...siguiendo al concepto de obligación civil se puede considerar que la mercantil constituye el vínculo jurídico por el cual un sujeto debe cumplir frente a otro una prestación que tiene carácter mercantil porque el acto que la origina es de esta naturaleza, y que en principio el derecho de las obligaciones no es sólo del ámbito civil sino que va aparejado a la evolución mercantil o económica, y

---

<sup>12</sup> Génao Góngora Pimentel. Cit, por Elvia Arcelia Quintana A. Pág. 207

que ocupa en el ámbito de las leyes un lugar preponderante, considerado por el derecho mercantil en relación con las personas, los comerciantes y los actos de comercio”.<sup>13</sup>

Sin embargo, a pesar de que existen numerosas definiciones por parte de la doctrina, no hay una definición legal de lo que debe entenderse por acto de comercio. El artículo 75 del Código de Comercio señala en sus diversas fracciones aquellas situaciones a los que se les otorga la cualidad de actos de comercio. Sólo que dicho precepto legal hace el señalamiento de manera enumerativa y ejemplificativa, mas no taxativa y limitativa; para ello debe considerarse la fracción XXV, que señala: “Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga los expresados en este Código”, para entender que dicha fracción permite la inclusión de nuevos actos, aunque para ello se tomen consideraciones de política legislativa y no así a razones de carácter jurídico.<sup>14</sup>

Aunque hay doctrinarios que consideran que la naturaleza de los actos de comercio no es puramente jurídica, sino que, en contra de creencia muy generalizada, se señala que el artículo 75 del Código de Comercio no establece una lista de actos jurídicos y, menos aun, de hechos jurídicos, sino que exclusivamente se refiere a grupos de actos de actividad social de carácter económico.<sup>15</sup>

Por otra parte, en relación con las definiciones de contenido objetivo y subjetivo del acto de comercio, se maneja un sistema que se basa en esa misma dirección para determinar a los actos de comercio como tales. Así, tenemos que conforme al sistema objetivo, los actos son calificados de mercantiles en virtud de sus características intrínsecas, cualquiera que sea el sujeto que los realice y cuya teleología sea el lucro. En cambio, el sistema subjetivo indica que un acto será mercantil cuando lo lleve a cabo un comerciante. Por ende, la cualidad mercantil del sujeto que lo realiza, otorga al acto su naturaleza mercantil.

Ahora bien, la interrogante que surge es acerca de cuál sistema adopta nuestra legislación mercantil para calificar al acto de comercio como tal, a lo que se responde que el Código de Comercio adopta el sistema mixto, aunque predomina el sistema objetivo. Lo anterior se puede verificar respecto de algunos de los actos de comercio que regula, de los cuales deriva su mercantilidad de sus propias características, dado que, como ya se ha señalado, lo son por sí y en sí, sin importar la persona que los ejecute. No obstante ello, se enumeran otros actos que tienen el carácter de mercantiles precisamente por ser realizados por un sujeto denominado comerciante.

---

<sup>13</sup> Víctor M. Castrillón y Luna. Opus cit. Pág. 30

<sup>14</sup> Joaquín Rodríguez Rodríguez. *Derecho Mercantil Tomo I*. Pág. 29

<sup>15</sup> Idem.

El acto mixto lo encontramos contemplado en el artículo 1050 del Código de Comercio que preceptúa: “Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que de éste se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles”. De inmediato puede concluirse que en el caso de controversia o incumplimiento de un acto mixto, la vía que se deberá elegir para demandar será mercantil.

Esto es así, porque en nuestro sistema jurídico la materia mercantil está circunscrita al Código de Comercio y a las leyes mercantiles; pues, conforme al artículo 1º del mismo ordenamiento: “Los actos comerciales sólo se regirán por lo dispuesto en este Código y las demás leyes mercantiles aplicables”.

Con base en ello y en caso de duda, la ley considera que son actos de comercio aquellos que más comúnmente se reconocen como tales. No obstante, debido a la constante evolución del comercio y de las necesidades del mismo, así como de las formas tan diversas que los negocios jurídicos mercantiles revisten, merced a la ingeniosa actividad del comerciante y al avance de la industria y de la tecnología, se les reserva a la autoridad judicial estimar su naturaleza de mercantil.<sup>16</sup>

Resumiendo y relacionando lo argumentado, creemos que, conforme al Código de Comercio y con independencia de los criterios objetivo y subjetivo, también se utiliza el sistema de la definición y de la enumeración según el artículo 75 del ordenamiento legal en cita. En otras palabras, para saber si el acto que se ejecuta es de naturaleza comercial, la determinación del mismo puede hacerse, o por la vía de la definición o de la enumeración. ¿Cómo sería esto? Elaborando un concepto general que delimite o especifique las características sustanciales de los diferentes actos que puedan considerarse como mercantiles, o bien, por el establecimiento de una lista de casos que se encuentren en dicha situación.

Así, ¿cuáles son esas características sustanciales que calificarían al acto como acto de comercio?

“...en la doctrina se han considerado como características más comunes e ilustrativas aplicables a la totalidad de los actos de comercio: el lucro o especulación y la intermediación”.<sup>17</sup>

Y ¿qué se debe entender por cada una de ellas?

- **Lucro.** Sabemos que proviene del término latino *lucrum*, que viene a significar ganancia o provecho que se obtiene de una cosa; mientras que -comercialmente hablando- se define como la ganancia o utilidad que se obtiene al celebrarse actos

<sup>16</sup> Felipe de Jesús Tena. *Derecho Mercantil Mexicano*. Pág. 57

<sup>17</sup> Elvia Arcelia Quintana A. *Opus cit.* Pág. 211

jurídicos que el marco normativo aplicable califica como lícitos o ilícitos y así designarles determinadas consecuencias jurídicas. Por lo que el término lucro contiene una connotación eminentemente económica.

- **Especulación.** Por éste, que también proviene del latín: *speculatio*, de *speculare*, sabemos que significa *observar*. Y que en términos mercantiles implica la operación comercial que se practica con ánimo de lucro. De esta forma el acto de comercio se caracteriza por la finalidad especulativa del comerciante, que es quien lo realiza. Notamos así que la especulación distingue al acto de naturaleza civil del mercantil, pues el comercio no se concibe sin la especulación porque ésta generalmente anima a quienes intervienen en el proceso económico.

- **Intermediación.** Este tercer concepto se deriva del término latino *intermedius*, que significa: *lo que está en medio*. Pero en derecho mercantil, lo que está en medio es el procedimiento conforme al cual se unen los productores y consumidores, poniéndolos en contacto para celebrar un negocio jurídico de índole comercial, o sea, el acto de comercio. Quien lleva a cabo dicho procedimiento es un sujeto que, sin ser agente, representante o dependiente de las partes contratantes, realiza la actividad de aproximación entre estos últimos para la circulación de bienes y mercancías, quedando fuera del contrato resultante derivado de su actividad intermediadora.<sup>18</sup>

Por lo tanto, reuniendo las tres características mencionadas, tenemos que el acto de comercio se traduce -en la práctica mercantil- como la actividad u operación comercial, realizada de manera ordinaria y habitual, de los actos señalados en el Código de Comercio como mercantiles y que llevan a cabo tanto los comerciantes como los intermediarios, persiguiendo con ello una ganancia, es decir, un lucro.

### **Clasificación del acto de comercio**

Siguiendo con el análisis del acto de comercio, pasemos ahora a señalar su clasificación. Así, el acto de comercio -según la doctrina- se clasifica en:

1.- Actos de intermediación en el cambio. Como su nombre lo indica, son aquellos en los que interviene un sujeto comerciante denominado intermediario, por lo que implica una intermediación en el cambio de bienes o servicios con la finalidad de obtener un lucro.

2.- Actos lucrativos. Aquellos que se llevan a cabo básicamente con un propósito de lucrar mediante la especulación. Esto es, de obtener ganancias cualquiera de las partes contratantes.

---

<sup>18</sup> Genaro Góngora Pimentel. Cit. por Elvia Arcelia Quintana A. Opus cit. Pág. 214

3.- Actos masivos por su realización. Los que se realizan por empresas mercantiles y que en concreto son los actos conectados con la organización y explotación de las empresas y su personal hacia el gran público.

4.- Actos practicados por empresa. Son aquellos que implican necesariamente la existencia de una empresa para su realización, considerando a dicha empresa como la unidad económica que en forma organizada y sistemática realiza actos de comercio.

5.- Actos accesorios. Es aquel que está unido o vinculado al ejercicio del comercio y por ende, adquiere el carácter de acto de comercio, sin importar si el sujeto que lo realiza es comerciante o no, dado que la cualidad de este último no le da el carácter de acto de comercio. Su vinculación es al comercio no al comerciante, pues lo que prevalece son las características propias de ese acto accesorio y no así del sujeto que lo realiza.

6.- Actos conexos. A diferencia de los anteriores, los actos conexos son aquellos que se relacionan con la actividad del comerciante o de su negociación o empresa y no al comercio. Ergo, si provienen del actuar de un comerciante o empresario, entonces se da la presunción de ser mercantiles.<sup>19</sup>

7.- Actos de comercio fortuitos. Estos actos de comercio son trascendentes para nuestro trabajo de investigación, dado que se puede mencionar dentro de éstos a los riesgos en materia de seguros o la conducta ilícita de un comerciante. Por lo tanto, son aquéllos de carácter no voluntario, por ende, no destinados a producir efectos de derecho voluntariamente pues son actos fortuitos o casuales y que, a pesar de ello, existen al lado de los otros actos de comercio ya mencionados.

8.- Actos de comercio y responsabilidad contractual. La responsabilidad objetiva es reconocida por el Código Civil conforme a los artículos 1913 y 1932 y se define como aquella en que se incurre sin negligencia o culpa del autor de daño. En materia mercantil, la responsabilidad contractual comercial de igual forma se reputará como responsabilidad contractual cuando la actividad provenga de un sujeto denominado comerciante o se dé como consecuencia de su actividad comercial, tal y como sucede en los casos de riesgo de una empresa. Verbigracia: empresas marítimas, transportistas, ferroviarias o la llamada responsabilidad del producto a que hace referencia el artículo 41 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

9.- Actos onerosos y gratuitos. Se entiende por onerosidad la reciprocidad de provechos o ganancias entre las partes contratantes. Por lo tanto, tiene efectos bilaterales entre dos contratantes y plurilaterales si se celebran entre sociedades. Es

---

<sup>19</sup> Miguel Acosta Romero. Opus cit. Págs. 105-106

fácil entender que es lo contrario a lo gratuito, dado que aquí no se da la ganancia ni el provecho para ambas partes sino sólo en una de ellas.<sup>20</sup>

## 1.5 COMERCIANTE

Toca ahora conocer lo que debemos entender por comerciante. Así, conforme a nuestro sistema jurídico mexicano:

“...podemos decir que el comerciante es el sujeto jurídico de derecho mercantil, el personaje central del mismo (...) en México, son actos de comercio, y por consiguiente, son comerciantes los que realizan profesionalmente, las actividades relativas a empresas de construcciones y trabajos públicos, fábricas y manufacturas, transportes, librerías, editoriales y talleres tipográficos, todos los cuales suponen quehaceres de carácter industrial”.<sup>21</sup>

En otras palabras, comerciante es aquel sujeto que hace del comercio su actividad habitual, el que realiza los actos de comercio enmarcados en la legislación mercantil y principalmente los señalados en el artículo 75 del Código de Comercio. Por ende, es el profesional del comercio.

Ya se ha señalado con anterioridad que el sistema jurídico mexicano mercantil para determinar al acto de comercio descansa en los criterios subjetivo, el objetivo y en el mixto. Dentro de los tres criterios nos interesa en este momento el subjetivo, que se refiere al comerciante; así, cuando este sujeto realiza el acto, por ser un comerciante, al acto se le denomina acto de comercio. En otras palabras, el concepto comerciante se utiliza para determinar numerosos actos como de comercio, y lo son en función del sujeto que los lleva a cabo, es decir, el comerciante. Así, los actos de comercio considerados tales por el comerciante que los realiza, conforme al artículo 75, son los señalados en las fracciones X, XII, XX y XXI, así como en los preceptos 358, 576 del Código de Comercio.

Cabe aclarar que debemos hablar no sólo del comerciante en general, sino de las dos clases de comerciantes que se manejan en la legislación mercantil. A saber:

“Comerciante individual (...) El artículo tercero, fracción I, del Código de Comercio, da la definición legal del comerciante individual, al decir que se reputan en derecho comerciantes a las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria”.

---

<sup>20</sup> Jorge Barrera Graf. Opus cit. Pág. 72

<sup>21</sup> Joaquín Rodríguez Rodríguez. Opus cit. Pág. 33

“Comerciante social (...) Formas de sociedades mercantiles. El artículo primero de la Ley General de Sociedades Mercantiles declara que la ley reconoce las siguientes especies de sociedades mercantiles: de nombre colectivo, en comandita simple, de responsabilidad limitada, anónima, en comandita por acciones y cooperativas, todas las cuales pueden constituirse como sociedades de capital variable.”<sup>22</sup>

Hay que aclarar no obstante que, para constituirse en sociedad mercantil, no es necesario que la persona moral se dedique a una actividad comercial pues, las sociedades mercantiles lo son por razón de su forma, es decir, por establecerse en uno de los tipos mencionados conforme a la ley en cita. Pero esto último no significa necesariamente que su actividad real sea la mercantil; incluso, que las sociedades civiles lleguen a adoptar la forma mercantil.

“La única distinción que puede hacerse entre sociedades mercantiles y sociedades civiles, hoy por hoy y en el derecho mexicano, es de carácter exclusivamente formal: la sociedades constituidas con arreglo a una de las formas indicadas serán mercantiles; las que no se adapten a una de ellas, serán civiles”.<sup>23</sup>

Ahora bien, para entender mejor lo que implica el concepto comerciante, debemos analizar términos que guardan íntima relación con aquél.

- **Capacidad.** El Código de Comercio, en su artículo tercero, fracción I, se refiere a los comerciantes como aquellas personas que tienen capacidad legal. Sin embargo, no dice qué debemos entender por la misma. En cambio, en artículo quinto del mismo ordenamiento legal, establece que, según las leyes comunes son hábiles para contratar y obligarse las personas a quienes las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio y, por ende, tienen capacidad legal. Aunque hay que aclarar que la capacidad a la que se refieren ambos preceptos legales es la capacidad legal para ejercer el comercio, o sea, la capacidad necesaria para realizar actos de comercio, creando, modificando o extinguiendo relaciones jurídicas, y por consecuencia, derechos y obligaciones.

De esta forma, los comerciantes pueden celebrar un contrato de sociedad mercantil por tener capacidad de ejercicio; pero no sólo ellos sino en general todos aquellos que tengan capacidad legal conforme al derecho común.

- **Ocupación ordinaria.** Esta expresión: *hacer del comercio la ocupación ordinaria* se traduce en el sentido de que la actividad mercantil o comercial es una

---

<sup>22</sup> Ibidem. Pág. 43

<sup>23</sup> Ibidem. Pág. 44

actividad profesional que se ejecuta de manera habitual, repetida y reiterada de los actos de comercio.

- **Ejercicio en interés propio.** Esta última expresión no aparece en el precepto legal en estudio. Pero, a pesar de ello, es importante que se analice dado que es una nota constitutiva del concepto de comerciante. Se dice que para adquirir la calidad de comerciante no es suficiente realizar actos de comercio como ocupación ordinaria y por tener capacidad legal para tal fin. Así, la doctrina señala que es requisito esencial para obtener dicha calidad, que el ejercicio habitual del comercio se realice por cuenta de quien lo efectúa, es decir, del comerciante, ya que no se puede ser comerciante a través de los actos que otros realizan en nuestro nombre aunque se ejerzan tales actos de comercio de un modo habitual, pues ello no atribuye la calidad de comerciante, por haberlo realizado en nombre ajeno. De esta manera, el sujeto -para ser comerciante- debe cumplir con la condición de actuar por cuenta propia.<sup>24</sup>

## 1.6 CONVENIO

Iniciando el conocimiento de este término, veremos primero su raíz etimológica. Así, convenio proviene del latín *conviniere*, que significa: ser de un mismo parecer, ajuste o concierto entre dos o más personas.

La doctrina por su parte, se reduce a repetir lo que establece el Código Civil para definir al convenio. Sin embargo, acerca del convenio se puede decir que es un acuerdo del mismo parecer, o sea, que las partes que interviene en el acuerdo coinciden en él, tienen la misma intención de acordar. Por ello, se sostiene que es el ajuste o concierto entre dos o más personas para llegar a un mismo acuerdo y generar así efectos jurídicos. De ahí su naturaleza de acto jurídico bilateral y una manifestación exterior de voluntades, tendiente a la producción de efectos sancionados por la ley.

Este acuerdo de voluntades que es el convenio, tiene como finalidad un interés jurídico respecto de derechos y obligaciones. Pero, como se refiere a la creación, transmisión, modificación o extinción de esos derechos y obligaciones, por lo tanto se le considera el género, a diferencia del contrato que es señalado como la especie.

Ahora bien, la definición legal que nos ofrece el Código Civil se encuentra en el artículo 1792 que señala: "Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones". Se desprende de esta definición legal que el convenio sólo se refiere a las obligaciones mas no a los derechos; por lo tanto, tiene el carácter de positivo y negativo pero únicamente en

---

<sup>24</sup> Ibidem. Pág. 38

cuanto a los deberes. ¿Qué sucede entonces con los derechos? Estos últimos entran en el estudio del contrato, por lo que éste -el contrato- en realidad es un convenio que sólo produce o transfiere las obligaciones y los derechos, según el artículo 1793 del Código Civil. El contrato entonces resulta ser así una especie del género convenio. ¿Cuál es la otra especie del género convenio? A saber: el convenio estricto sensu, es decir, aquel que modifica o extingue derechos y obligaciones.

Para en mejor entendimiento de lo argumentado se ofrece el siguiente cuadro:

Convenio (lato sensu) Crea, transfiere, modifica o extingue derechos y obligaciones	Contrato	crea o transfiere derechos y obligaciones.
	Convenio	(estricto sensu) modifica o extingue derechos y obligaciones. <sup>25</sup>

## 1.7 CONTRATO

Al igual que con el convenio, conozcamos el origen de la palabra contrato, contando para ello con la raíz etimológica de dicho concepto. Deriva de la voz latina *contractus*, que significa *lo contraído*, que a su vez viene del verbo *contrahere*, formado este último de *cum* y *trahere*, que se traducen de la siguiente forma: venir a uno, ligarse. Nosotros podemos añadir: ligarse una voluntad a otra y así crear efectos.

Dentro de las definiciones que nos ofrecen los doctrinarios encontramos que algunas de ellas coinciden con la definición legal que ofrece el Código Civil en su artículo 1793; otras en cambio ofrecen conceptualizaciones más elaboradas y con más elementos jurídicos. Así, tenemos que:

“...es el negocio jurídico consistente en el acuerdo de voluntades -cada una orientada por sus propios fines-, con el propósito de crear o transferir derechos y obligaciones de carácter patrimonial”.<sup>26</sup>

“...siendo una especie del género convenio, podemos definir diciendo que es el acuerdo de voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones, en tanto que en el convenio en la conjunción de las voluntades incluye también la modificación y la extinción de los derechos y las obligaciones”.<sup>27</sup>

<sup>25</sup> Manuel Bejarano Sánchez. *Obligaciones Civiles*. Pág. 32

<sup>26</sup> Jorge Fernández Ruiz. *Derecho Administrativo. Contratos*. Pág. 43

<sup>27</sup> Víctor M. Castrillón y Luna. *Opus cit.* Pág. 34

En ambas definiciones encontramos el elemento común, a saber: el acuerdo de voluntades; sin embargo, cada voluntad celebra el acuerdo persiguiendo una finalidad distinta pero, aunque esto último sea así, para cada parte que expresa su voluntad, con el acuerdo nacen o se transfieren derechos y obligaciones recíprocas que necesariamente deberán respetar y cumplir, ya que en esto también debe haber un acuerdo. De esta manera, el contrato se traduce en la convención de dos o más partes que vincula a cumplir derechos y obligaciones que se han creado o que se transfieren por acordarse en la forma requerida por el derecho.

- Los elementos del contrato. Pero, al hablar del contrato consecuentemente hemos de hacer mención de los elementos que lo integran, tanto de los esenciales o de existencia como de los validez. Así tenemos que:

a) Los elementos esenciales o de existencia del contrato están señalados en el artículo 1794 del Código Civil y son: el consentimiento y el objeto que puede ser materia del contrato. En casos específicos se habla también de la solemnidad.

b) Los elementos de validez del contrato los contempla el artículo 1795 del mismo ordenamiento en cita, siendo: la capacidad de las partes, la ausencia de vicios en la voluntad o en el consentimiento, la forma en los casos en que sea requerida por la ley y, la licitud en el objeto, motivo o fin del acto.

#### Clasificación de los contratos

Una vez que ha quedado establecido lo que debe entenderse por contrato y sus elementos que lo integran para que tenga existencia y validez, pasemos ahora a señalar su clasificación.

1.- Por el número de partes que contraen obligaciones, los contratos se clasifican en unilaterales y bilaterales o también llamados sinalagmáticos.

- Los contratos unilaterales son aquellos en los que concurren a su formación dos partes, cada una de las cuales emite su respectiva declaración de voluntad conformando el acuerdo de voluntades, pero las obligaciones generadas son todas para una sola parte, por lo que esta última queda en posición exclusiva de deudor.

- Bilaterales o sinalagmáticos son aquellos en los que ambas partes acuerdan obligaciones mutuas y recíprocas, las cuales se contiene todas en contrato mismo; así, los contratantes tienen al mismo tiempo el carácter de deudores y acreedores entre sí, dado que se obligaron unos recíprocamente respecto de otros.

Cabe señalar que el término sinalagmático tiene su raíz etimológica en el griego *synallagma*, formándose del verbo *synallato*, que a su vez se integra de *syn*, que significa *con o conjuntamente*, y *allati*, que se traduce como: yo cambio, y que en su conjunto quiere decir comercio, reciprocidad o cambio. En nuestro sistema jurídico y conforme al artículo 1836, el contrato será sinalagmático o bilateral, cuando las partes se obliguen recíprocamente.

## 2.- Contratos gratuitos y onerosos.

- Contrato a título gratuito -también conocido como lucrativo o de beneficencia-, es aquél en el cual una de las partes no tiene como propósito tener una contraprestación sino el de otorgar a la otra un provecho o beneficio sin equivalente alguna. Verbigracia la donación, en donde el donante procede con una intención de liberalidad para con el donatario.

- Contrato oneroso lo es en cambio, todo aquel en que las partes contratantes se obligan a otorgarse un provecho o ventaja recíprocas; es decir, hay un cambio de una compensación equivalente. Por ejemplo en el contrato de compraventa.

3.- A su vez, los contratos onerosos suelen clasificarse en conmutativos y aleatorios por el riesgo que generan. Esto conforme al artículo 1838 del Código Civil del Distrito Federal que a la letra dice:

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

4.- Por su perfeccionamiento. Esto se refiere al momento, procedimiento, modo, manera o forma de perfeccionarse, por lo que los contratos se clasifican en consensuales, reales, formales y solemnes.

- Consensuales: lo son aquéllos cuyo perfeccionamiento se obtiene por el solo consentimiento de las partes contratantes, pues no se requiere que dicho consentimiento se manifieste en determinado forma o medio.

- Formales: lo son todos aquellos contratos que, por así disponerlo la ley, su validez queda subordinada a la observancia de una forma determinada. Verbigracia, que el consentimiento necesariamente se manifieste por escrito.

6.- Contratos según la formación del consentimiento. Se clasifican en negociados (o de igual a igual) y por adhesión (o de adhesión). Entre estos últimos se distinguen diversas modalidades, como los contrato tipo y los automáticos.

- Contratos negociados: son los más usuales en los que los contratantes se ubican jurídicamente en un plano de coordinación, es decir, de igual a igual, lo que les permite coparticipar de manera igualitaria en la determinación y redacción de las cláusulas y condiciones contractuales.

- Contratos por adhesión: a diferencia de los negociados, éstos son aquellos en que una de las partes contratantes ofrece e impone sus condiciones a la otra, a quien sólo le queda la opción de aceptarlas o rechazarlas íntegramente.<sup>28</sup>

#### 7.- El contrato de sociedad.

Sabemos de la utilidad de la legislación civil aplicada supletoriamente a la legislación mercantil. En el caso en concreto que nos ocupa, debemos aplicar el Código Civil para poder entender al contrato de sociedad, ya que la legislación mercantil no lo define. Así, el artículo 2688 establece que:

“Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial”.

Analizando el contenido de dicho precepto, se desprende que la sociedad de que se habla, nace como consecuencia de la celebración del contrato que, como todos los demás, se traduce en un acuerdo de voluntades y que produce efectos jurídicos. En otras palabras, se trata de un contrato como negocio jurídico que origina a la sociedad. Pero, ¿cuáles son esos efectos jurídicos en el contrato de sociedad? A saber: 1. La creación de un nuevo sujeto con personalidad jurídica: la sociedad; 2. La calidad de socios de los contratantes; 3. El nacimiento de derechos y obligaciones para esos socios que intervienen en la constitución de la persona moral.<sup>29</sup>

Por último, debemos hacer notar que respecto a los elementos esenciales y de validez de los contratos mercantiles deben aplicarse las normas y principios del derecho común, ya que la legislación mercantil no regula lo relativo a dichos elementos. Pero no sólo lo referente a tales elementos sino también la normativa general al acto y/o negocio jurídico pues, en realidad, la sociedad mercantil nace o surge a la vida jurídica como consecuencia de un contrato. En otras palabras, la sociedad mercantil es el resultado de una declaración de voluntad contractual que

<sup>28</sup> Jorge Fernández Ruiz. Opus cit. Págs. 44-50

<sup>29</sup> José R. García López et, al. *Curso de Derecho mercantil*. Pág. 254

en principio tiene sus orígenes en los conceptos de contrato de sociedad o contrato social, esto es, legislación civil.<sup>30</sup>

## 1.8 NULIDAD

Veamos ahora qué se entiende por nulidad para que nos sea posible diferenciarla adecuadamente de la figura de la rescisión.

“La nulidad es una sanción que la ley impone a quien realiza el acto jurídico sin los debidos requisitos, y consiste en privar a éste de los efectos que normalmente hubiera producido en Derecho”.<sup>31</sup>

A saber, el acto jurídico es nulo cuando no reúne los requisitos de ley, tales como los de existencia (o esenciales) y de validez. En otras palabras, es imperfecto y, por ende, la ley invalida o anula los efectos producidos. Sin embargo, creemos conveniente aclarar que no es lo mismo la inexistencia, la nulidad y la anulabilidad.

- El acto jurídico es inexistente cuando se realiza con la ausencia de la voluntad (consentimiento) o del objeto y, en los casos que especifica la ley, la solemnidad. Las consecuencias de la falta de un elemento de existencia son: no producen efectos jurídicos, no es susceptible de hacer valer por confirmación ni por prescripción y su inexistencia puede invocarse por todo interesado. Todo esto conforme al artículo 2224 del Código Civil

- La nulidad absoluta (o de pleno derecho) se presenta cuando el acto jurídico que se realiza es contrario a una ley prohibitiva o imperativa, ergo, contrario al orden público o a las buenas costumbres. En concreto se da cuando hay ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición. Por ejemplo, que se contrate renunciar a la libertad del ser humano. Las consecuencias por la falta de un elemento de validez son: el acto nulo produce efectos de manera provisional pero se destruyen retroactivamente con la sentencia de nulidad, todo interesado puede hacerla valer y no desaparece por la confirmación o la prescripción.

- La anulabilidad es en realidad la nulidad relativa, es decir, cuando falta un requisito de validez. Por tanto, el acto jurídico es anulable (o nulo relativamente) cuando no carece de los elementos de existencia, pero en cambio: 1. Está viciado por error, dolo, violencia o lesión; 2. Alguno de los contratantes es incapaz al momento de celebrar el contrato; y, 3. Carece de la forma que la ley establece. El acto anulable produce provisionalmente sus efectos y puede ser confirmado cuando termine el vicio o motivo de nulidad.<sup>32</sup>

<sup>30</sup> Rafael de Pina Vara. *Derecho Mercantil Mexicano*. Pág. 55

<sup>31</sup> Efraín Moto Salazar. *Elementos de Derecho* Pág. 35

<sup>32</sup> *Ibidem*. Págs. 36-37

## 1.9 RESCISION

La etimología del término rescisión es el latín *rescissum* y significa rasgar, romper, dividir algo.

En cuanto a la definición formal, se conceptualiza como:

“...la resolución de un contrato bilateral plenamente válido (u otro acto que engendre prestaciones recíprocas) a causa del incumplimiento culpable de una de las partes”.

O también como:

“...la anulación o invalidación del contrato celebrado, ya sea porque ambas partes estén de acuerdo en invalidarlo, ya porque alguna de ellas no cumplió con la obligación contraída y la otra se ve en la necesidad de darlo por concluírlo”.<sup>33</sup>

Para que pueda operar la rescisión, es necesario que antes existe un contrato, el cual, etimológicamente hablando, se pueda romper por la falta de cumplimiento. Manejando la cuestión formal, se da la rescisión porque uno de los contratantes incumplió con su obligación y el otro contratante se ve obligado a darlo por concluído anticipadamente. Pero, para que se dé la privación de los efectos del negocio jurídico llamado contrato y que por sí mismo es válido al celebrarse y para el futuro, se necesita una declaración de voluntad. Esto se debe a que la rescisión tiene lugar respecto de los contratos bilaterales y onerosos, ya que en éstos, uno de los contratantes sufre una lesión patrimonial notoriamente desproporcionada a la que originalmente se obligó en ese negocio jurídico.

Por otra parte, tenemos que las características de la rescisión son:

1. Quién puede exigirla: el contratante que está exento de culpa y que es víctima del incumplimiento del otro contratante. En cambio, quien no puede pedir la resolución es el que hubiere incumplido el mismo contrato que trata de rescindir, a menos que faltare a consecuencia de un incumplimiento anterior de la otra parte, circunstancia que debe ser valorada por el juez.

2. Cuándo procede: cuando el incumplimiento del negocio jurídico se refiere a las prestaciones recíprocas principales del contrato pues, de otra forma, una inobservancia de las obligaciones accesorias o complementarias de dicho negocio jurídico no sería suficiente si las principales fueron satisfechas.

---

<sup>33</sup> Manuel Bejarano Sánchez Opus cit. Pág. 392 y Efrain Moto Salazar. Opus cit. Pág. 253, Respectivamente.

Por lo que a sus efectos se refiere, éstos se traducen en la destrucción del contrato privándolo precisamente de efectos. Lo hace retroactivamente, borrando en lo posible todas sus consecuencias. No obstante, lo anterior no siempre es posible, pues hay ocasiones en que no puede producirse esa extinción retroactiva del contrato debido a que el contrato generó efectos no restituibles.

Ahora bien, en cuanto al punto de que si la rescisión debe demandarse judicialmente o no, existe una división a la respuesta. Por una parte, la opinión predominante es que se debe demandar judicialmente, pues no basta la declaración del acreedor insatisfecho para que opere. Sin embargo, en concepto de otros doctrinarios no es indispensable pedirla ante los tribunales, pues el acreedor víctima del incumplimiento puede declarar la resolución o rescisión del contrato notificándola su decisión al deudor incumplido.<sup>34</sup>

Cabe aclarar que el término resolución es utilizada como sinónimo de rescisión. Incluso, no sólo los tribunales y la SCJN utilizan el concepto rescisión para los casos de resolución de los contratos por incumplimiento, sino que también lo hace así el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1949, en donde emplea el vocablo resolución.

Por último, debe distinguirse la rescisión de la nulidad, ya que ésta se provoca por un vicio de origen -como ha quedado señalado.

“La nulidad es otra forma de ineficacia de los actos jurídicos. Pero la nulidad puede provenir, ya de la estructura misma del acto (objeto, motivo o condición ilícita o falta de las formalidades que la ley exige), o bien es efecto de la incapacidad de las partes o de los vicios de la voluntad de los otorgantes. Destruye los efectos del acto desde el momento de su celebración. Por lo contrario, la causa que da lugar a la rescisión se encuentra fuera del acto y de la idoneidad de la persona para celebrarlo, se pronuncia en razón del daño patrimonial que en ciertos y determinados actos, el acto jurídico produce en perjuicio de una de las partes que se encuentra en desventaja frente a la otra. Además, la rescisión en principio sólo debe privar al acto de los efectos que producirá en lo futuro”.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> Manuel Bejarano Sánchez Opus cit. Págs. 392-393

<sup>35</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Tomo IV P-Z Pág. 2813

## 1.10 SOCIEDAD

En nuestro sistema mercantil y en todo el mundo, predomina la figura de la sociedad como un ente de comercio. En el derecho mexicano se regula una serie de personas colectivas (o morales) tanto de índole privado como público, otorgándoles personalidad jurídica para que puedan funcionar debidamente. Por lo anterior, en este tema abordaremos todos los aspectos relevantes de la sociedad y, como en los otros temas, no quedarnos sólo en la definición sino también conocer sus características.

Así, la sociedad -como creación del derecho- puede entenderse como la concurrencia de varias personas físicas o incluso, otras jurídicas colectivas, y que se reúnen de común acuerdo con la finalidad de formar una nueva persona jurídica colectiva para realizar un fin lícito y tener un objeto común, a la que el derecho le otorga todos los atributos para que exista como tal, independientemente de su existencia fáctica real.

- Personalidad y capacidad jurídicas. Si hablamos de que es una persona jurídica, lo es porque el derecho o la ley le otorga precisamente esa personalidad, es decir, la personalidad jurídica. Así, el nacimiento de la personalidad jurídica de la sociedad se da a partir de la fecha de su inscripción en el Registro Público del Comercio de su domicilio, pues así lo establece la Ley General de Sociedades Mercantiles en el artículo 2do., párrafo primero.

La capacidad jurídica de la sociedad tiene consecuencias y efectos de derecho, dado que no se le otorga sólo para tenerla. Por lo tanto, al hablar de las consecuencias de la personalidad de la sociedad, es decir, de su personalidad jurídica, lo estamos haciendo por ende de la capacidad, tanto de la de goce como de la de ejercicio. En otras palabras, la sociedad, con su personalidad jurídica posee capacidad jurídica y, como resultado, es sujeto de derecho, o sea, tiene derechos y obligaciones. Y, ¿cuáles son los efectos entonces? La respuesta es que, con la personalidad jurídica la sociedad puede válidamente realizar su objeto para la que fue constituida; y, en relación con nuestro trabajo de investigación, si la sociedad es mercantil entonces el objeto será realizar actos de comercio, y al llevar a cabo estos últimos, adquiere derechos y obligaciones.

- Consentimiento. Líneas arriba dijimos que la sociedad es el conjunto de personas físicas o colectivas que la conforman. Luego, para formar esa sociedad se necesita el consentimiento de dichas personas; en otras palabras, se necesita la manifestación de la voluntad por la que exterioriza el acuerdo de una persona con otras, de poner recursos y esfuerzos para la consecución de un fin común determinado. Pero, para que verdaderamente haya consentimiento, se requiere que la declaración de voluntad sea exteriorizada por persona capaz, es decir, que no esté afectada de vicios que pueda dejarla sin validez.

- Objeto. En materia mercantil y respecto de la sociedad, se identifica con la cosa que el socio debe dar a la sociedad, sea en especie, en dinero o el hecho que dicho sujeto deba hacer en cuestiones de trabajo. De esta manera, el objeto del contrato de sociedad se reduce a la aportación que los socios deben dar a la sociedad de la que forman parte. Ahora bien, si se habla de cosas, éstas deben existir en la naturaleza y ser determinadas o determinables, así como estar en el comercio conforme al artículo 1825 del Código Civil, o si se aportan hechos, éstos deben ser posibles y lícitos según lo señala el artículo 1827 del mismo ordenamiento legal.

A su vez, el artículo 2688 del Código en cita señala lo que puede aportarse a la sociedad por el contrato de la misma, a saber, recursos o esfuerzos de los socios para la realización de un fin común de carácter preponderantemente económico. Pero, especificando qué son unos y otros, por recursos se entienden todos los objetos que tiene un valor patrimonial, ya se trate de bienes muebles e inmuebles, ya de derechos o de créditos, ya de intereses judicialmente protegidos. Mientras que por esfuerzos resulta que son aquellas actividades que resulten de la personalidad humana, ya sea trabajo, ya conocimiento del negocio, dotes de organización u otras similares.

- Motivo, fin o causa. Entendemos por motivo, fin o causa del contrato de sociedad la finalidad que persiguen las partes contratantes (socios), a saber, el fin común de carácter económico y que se traduce en una participación en los beneficios o pérdidas entre dichos contratantes.<sup>36</sup>

- Forma del contrato de sociedad. Los artículos 5º y 7º de la Ley General de Sociedades Mercantiles y el 18º del Código de Comercio establecen la exigencia de que el contrato de sociedad mercantil se otorgue ante notario y que en la misma forma se haga constar las modificaciones al mismo. Dicho contrato deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio.

Pero para dar cumplimiento a este requisito de forma, debe otorgarse por medio de escritura pública ante notario o corredor público y ha de contener todos los requisitos que se mencionan en las trece fracciones del artículo 6º de la Ley en cita, tales como:

\* Requisitos personales: de los socios: el nombre, la nacionalidad y su domicilio. De la sociedad: la razón social o denominación, el domicilio, la duración y finalidad.

\* Requisitos reales: el capital, las reservas y las aportaciones.

\* Requisitos funcionales: tales como el sistema de administración y de nombramiento de los administradores, así como el sistema de liquidación y de nombramiento de liquidadores; la distribución de utilidades y casos de disolución.

---

<sup>36</sup> Joaquín Rodríguez Rodríguez. Opus cit. Págs. 45-47

En cuanto a los socios, el nombre de los mismos, su nacionalidad y domicilio deben figurar en la escritura pública dado que es estrictamente indispensable la indicación de la personalidad de los contratantes, así como referencia para poder comprobar el cumplimiento de disposiciones constitucionales -sean prohibitivas o limitativas de la participación- de los extranjeros en sociedades mexicanas.

Por lo que respecta al domicilio social, resulta ser la sede de las sociedades mercantiles y corresponde al concepto de domicilio de las personas físicas.

En cuanto a la nacionalidad y respecto de la sociedad como persona jurídica colectiva, es persona moral de nacionalidad mexicana si se constituye conforme a las leyes de la República y tiene en ésta su domicilio legal, según lo establece el artículo 9º de la Ley de Nacionalidad. Los dos requisitos que señala la Ley en cita para considerar a una persona moral de nacionalidad mexicana son: 1. Debe constituirse de conformidad con las leyes del país y, 2º. Debe tener su domicilio legal dentro del territorio mexicano.<sup>37</sup>

Por otra parte, es necesario que se pueda identificar a la sociedad. Tiene derecho a utilizar un nombre social a partir del momento en que las autoridades administrativas competentes, tales como la Secretaría de Relaciones Exteriores y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, autorizan el uso de la razón social o la denominación, que entre otros efectos tiene el de señalar y distinguir a tales sociedades de otras existentes y actuales en el mundo de las relaciones jurídicas y del comercio. El nombre social puede ser una razón social o una denominación. Se denomina razón social al nombre social que se forma de los nombres de uno o de varios socios, mientras que por denominación social de las sociedades mercantiles, se dice que corresponde a lo que para las personas físicas es el nombre y se identifica bajo el rubro del nombre comercial o negociación mercantil. Lo cierto es que la denominación resulta ser el nombre social formado objetivamente, sin que se mencionen nombres de personas.<sup>38</sup>

Por lo que respecta a la duración como uno de los requisitos para el establecimiento de la sociedad, y que debe obrar en la escritura constitutiva, conforme al artículo 6º, fracción IV de la LGSM, se entiende el plazo que de común acuerdo fijan los socios contratantes. Plazo que se establece para llevar a cabo los motivos o fines por los cuales se organiza la sociedad.

La sociedad mercantil y la sociedad civil.

Por otra parte, creemos conveniente señalar la diferencia entre lo que es la sociedad mercantil y la civil. Así, la principal diferencia es que la sociedad mercantil

---

<sup>37</sup> Miguel Acosta Romero. Opus cit. Págs. 295-298

<sup>38</sup> Joaquín Rodríguez Rodríguez. Opus cit, Págs. 48-49

persigue una especulación mercantil. Aún más, existen dos criterios para hacer la diferenciación entre ambas sociedades, a saber, el criterio objetivo y el criterio formal.

1. El criterio objetivo. Este se refiere a las actividades y finalidades concretas y reales que persigue la sociedad. Si tales actividades y fines buscan la especulación comercial y además tiene un carácter eminentemente económico, ergo, la sociedad será mercantil; en cambio, si tiene ese carácter económico pero a su vez prescinde de la especulación, por ende, será una sociedad civil.

2. El criterio formal. Por lo que a éste respecta, la opinión de la doctrina coincide en señalar que para saber si una sociedad es de naturaleza civil o mercantil, se utiliza el sistema jurídico siguiendo el criterio formal. Y éste se refiere a que si una agrupación de personas físicas o morales se constituye como sociedad mercantil, entonces la ley la reputará como mercantil, siendo aplicables las disposiciones mercantiles.<sup>39</sup>

#### Sociedades mercantiles estatales.

Por último, es pertinente mencionar que existen sociedades mercantiles de naturaleza pública, es decir, del Estado. Así, se tiene que manejar no la teoría mercantil o civil sino la teoría administrativa, la cual ha considerado que existen las que se conocen como “empresas de participación estatal”, “sociedades de capital mixto” o “empresas de interés público y privado”. Su régimen legal se encuentra indicado por la misma Constitución, conforme al artículo 90, siguiendo con las leyes reglamentarias de dicho precepto, a saber, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en sus artículos 3, 46, 48, 49 y 50, y la Ley Federal de Entidades Paraestatales, artículos 4 y 28 al 39. Entre ambas leyes se señalan expresamente a las sociedades e instituciones nacionales de seguros y fianzas, por lo que a nuestro trabajo de investigación se refiere.

Y, al analizar dichos ordenamientos legales, encontramos que la estructura jurídica de tales instituciones u organizaciones nacionales es el de las de sociedades anónimas, en las que el Estado es socio mayoritario o interviene directamente en la administración. Sólo resta señalar que para el año 2000 ya no existen las organizaciones auxiliares de Crédito, ni las Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas, pues todas fueron privatizadas.<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> José r. García López et. al. Opus cit. Págs. 248-249

<sup>40</sup> Miguel Acosta Romero et. al. Opus cit. Págs. 304 y 313

### 1.10.1 SOCIEDAD ANONIMA

Ya ha quedado apuntado en párrafos anteriores que la legislación mercantil hace referencia al origen de la sociedad como contractual, en concreto las fracciones I y II del artículo 3º del Código de Comercio que establecen que son comerciantes las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles y a las sociedades extranjeras que realicen actos de comercio dentro del territorio nacional, respectivamente. Además, que la intención de crear una sociedad mercantil implica todo un proceso que se inicia con la expresión de voluntad de los socios contratantes y que termina con la formalidad de inscribir dicha sociedad en el Registro Público de Comercio, según la Ley General de Sociedades Mercantiles conforme al artículo 2º.

También se indicó que, antes de dicha inscripción, dicho negocio jurídico -la sociedad mercantil- debe constar en escritura pública ante fedatario público como un requisito ineludible, pues en ésta -la escritura pública- se manifiesta la voluntad de los socios contratantes de constituir y de ajustar la estructura y función de la sociedad conforme a la legislación mercantil. Además, en tal documento se señalan a los socios participantes, todas sus obligaciones y derechos y demás circunstancias personales, así como a la misma persona jurídica colectiva con sus rasgos distintivos que la determinan y distinguen de las demás personas morales, tales como su razón o denominación social, su domicilio, el motivo, fin o causa que constituyen su objeto, cuál es el tiempo de duración, cuáles son las aportaciones de cada socio en particular para constituir el fondo patrimonial de la sociedad, la forma de gestión, administración y en su caso de liquidación, y en general, todo aquello que integra a la sociedad siempre que no sea contrario a lo establecido en la legislación mercantil.

Cabe señalar que -principalmente en las sociedades de capital- dentro de la escritura constitutiva se indican los estatutos sociales, que resultan ser el conjunto de disposiciones que los socios establecen y que diseñan la estructura de la sociedad por ellos formada. Pero, a pesar que los socios los elaboran, no es como ellos lo quieran sino que deben observar las disposiciones de la legislación mercantil, dado que ésta se encarga de señalarles a los socios qué puntos deben hacer constar en dichos estatutos de manera obligada, aunque sin coartar la libertad que tiene los socios contratantes de definir y delimitar las características particulares y todo lo relativo al funcionamiento de la sociedad, de la manera que consideren más conveniente. Pero siempre sin contravenir las disposiciones legales mercantiles.

Ahora bien, de manera general se puede calificar a una sociedad como mercantil cuando: 1. Hacen de su actividad empresarial mercantil su ejercicio cotidiano. 2. Con lo anterior, persiguen un lucro y, 3. Se estructuran conforme a una de las formas señaladas en el artículo 1º de la Ley General de Sociedades Mercantiles, a saber: Sociedad en nombre colectivo; sociedad en comandita simple; sociedad de

responsabilidad limitada; sociedad anónima; sociedad en comandita por acciones y sociedad cooperativa.

Todas las sociedades mercantiles señaladas tienen como característica común el poseer una personalidad jurídica y que ésta implica ser sujetos de derecho, tener capacidad jurídica y establecer relaciones jurídicas, con las cuales adquirirán derechos y obligaciones. Sin embargo, delimitando a la sociedad anónima por ser la que nos interesa, debemos señalar que algunas situaciones jurídicas no son comunes a todas las sociedades sino que son específicas dependiendo el tipo de que se trate. Como ejemplo la sociedad anónima, cuya personalidad jurídica implica que el único patrimonio que responde de las deudas contraídas por dicha sociedad, es el patrimonio social, el de la sociedad anónima y nunca el de los socios contratantes.<sup>41</sup>

Es pertinente en ese punto aclarar que nuestro estudio no radica en el análisis de cada una de las sociedades enmarcadas por la legislación mercantil sino única y exclusivamente a la sociedad anónima, e incluso, de esta última lo más relevante es saber qué es una sociedad de seguros. Por lo tanto, manejen ahora lo que se puede entender por sociedad anónima.

Conforme al artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la sociedad anónima es aquella que "...existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones". hay que añadir que su capital está dividido en acciones.

Este tipo de sociedad es la que más se utiliza actualmente tanto en las grandes organizaciones como en las empresas más importantes. Y es la más utilizada debido a sus características propias, las cuales, aquí sólo las mencionamos como aplicables a la sociedad anónima, ya que las características de la sociedad en general han sido detalladas en el punto 1.10. De esta manera tenemos que:

- Su existencia en el mundo del comercio se ubica bajo una denominación social. Esta última deberá ir siempre seguida de las palabras *sociedad anónima* o de las siglas o abreviatura *S. A.*, conforme a lo establecido por los artículos 87 y 88 LGSM. La denominación social siempre deberá ser diferente a la de otra Sociedad.

- La participación de los socios queda incorporada en títulos de crédito, denominadas acciones. Por lo que la responsabilidad de los socios contratantes queda limitada sólo al pago de sus acciones que representan el valor de sus aportaciones. Esa responsabilidad de los socios los obliga únicamente a responder de sus obligaciones sociales y hasta el monto de sus respectivas aportaciones a las

---

<sup>41</sup> Luis Suárez-Llanos Gómez. *Introducción al Derecho Mercantil*. Págs. 219-221

que se hayan obligado, de conformidad con los mismos preceptos legales citados. A los socios se les llama accionistas y, como se ha dicho, tienen responsabilidad limitada, lo cual significa que cada socio está obligado a efectuar la aportación prometida, sólo una vez y precisamente dinero o en ciertos bienes que los demás socios acepten como aportación, respondiendo frente a terceros, por las deudas sociales, con relación al monto de su aportación.

- Forma de constituirse. Los requisitos para que la sociedad anónima se constituya los señalan las cuatro fracciones del artículo 89 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, los cuales son:

1.- Que haya dos socios como mínimo y que cada uno de ellos suscriba por lo menos una acción. Esto significa que el capital social está dividido en acciones, siendo estas últimas títulos negociables y además nominativas.

2.- Que el capital social no sea inferior a la cantidad de cincuenta millones de pesos y que esté íntegramente suscrito.

3.- Que se exhiba en dinero efectivo, cuando menos el veinte por ciento del valor de cada acción pagadera.

4.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte con bienes diferentes al numerario

Además, el artículo 90 de la Ley en cita indica que la sociedad anónima puede constituirse en un solo acto, mediante la comparecencia ante notario de los socios que otorgan la escritura social o por suscripción pública. En este último caso, es decir, cuando la sociedad anónima haya de constituirse mediante el procedimiento de suscripción pública, significa que los socios fundadores redactarán y depositarán en el Registro de Comercio un programa que contenga un proyecto de los estatutos. Esto de conformidad con el artículo 92. Se hace referencia a lo que se conoce como la constitución sucesiva que se caracteriza por el llamamiento, que no es sino la apelación que hacen al público los socios fundadores para obtener la adhesión de futuros socios.<sup>42</sup>

El proceso constitutivo termina cuando los socios fundadores presentan la escritura de la constitución ante las oficinas del Registro Mercantil (Registro Público del Comercio), correspondiente a la localidad donde la sociedad anónima haya fijado su domicilio social, con la finalidad de proceder a su inscripción. Este acto jurídico -la inscripción registral de la escritura de la constitución- marca el momento a partir del cual la sociedad constituida adquiere, plenamente, la personalidad jurídica propia que la caracteriza ante terceros.

Ahora bien, sobre la cuestión de saber por qué la sociedad anónima es mercantil o de dónde deviene su mercantilidad, se manejan dos direcciones, a saber: porque así lo establece la ley y, debido a que realizan actos de comercio. A mayor

---

<sup>42</sup> Enrique Sariñana. *Derecho Mercantil*. Págs. 77-78

abundamiento: la primera dirección que le da el carácter mercantil a la sociedad anónima porque así lo dicta la norma jurídica, se extrae de la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 1º y del Código de Comercio conforme a su artículo 3º, fracción segunda, que establece que se reputan en derecho comerciantes las sociedades que se constituyan con arreglo a las leyes mercantiles. Por lo que toca a la segunda dirección, ésta se refiere a que el objeto de la sociedad anónima se traduzca en la realización de actos de comercio, verbigracia para las sociedades extranjeras, de conformidad a la fracción tercera del mismo precepto legal.

Para terminar con este tema, hacemos notar que la sociedad anónima es la forma clásica y tradicional de sociedad, y que se denomina S. A. común o cerrada, debido a que, sobre todo por la división de su capital en acciones y a la responsabilidad limitada de todos sus socios o accionistas, es la que predomina ampliamente en el mundo del comercio, hasta el punto de que ha desplazado a otros tipos de sociedades.<sup>43</sup>

### 1.11 SEGURO.

La definición legal nos la brinda el artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro 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”.

Por otra parte, la doctrina nos dice que el seguro es el sistema que permite prever las consecuencias económicas de los hechos que son futuros e inciertos y, cuya realización preocupa al contratante del seguro, es decir, el asegurado. El seguro anula totalmente los efectos de esos hechos futuros e inciertos o, mínimo remedia las consecuencias en gran proporción.

Pero el seguro no es sólo individual sino que también opera globalmente. En este caso, el principio básico del seguro es la distribución entre las grandes masas de personas que están expuestas a un riesgo común y que por ende, también se prorratan las consecuencias económicas individualmente a cada uno de los asegurados

Dicha distribución se llevará a cabo de manera anticipada, tomando en cuenta supuestos de siniestralidad global que autorizan calcular la aportación de cada uno de los asegurados. Esa consecuencia se denomina prima. Los supuestos a que se

---

<sup>43</sup> Jorge Barrera Graf. Opus cit. Pág. 407

hace referencia facilitan la experiencia y la técnica empleada que se traduce en el cálculo de probabilidades, estadísticas, ley de los grandes números, etc.<sup>44</sup>

De esta manera, la diferencia entre los seguros privados y los seguros sociales o globales, radica en que los seguros sociales toman al asegurado en consideración a su pertenencia a una clase determinada, verbigracia, la clase de los trabajadores, pues no se toman como simples ciudadanos particulares.

Por otra parte, la fracción XVI del artículo 75 del Código de Comercio dice que la Ley reputa como actos de comercio: “Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas”. En otras palabras, este precepto nos habla del carácter comercial del seguro. El origen de la comercialidad del seguro descansa en dos aspectos, a saber: 1. El de ser actos en masa, pues no se puede concebir un seguro mercantil sin que haya una contratación múltiple. 2. La existencia de una empresa que realice los contratos de seguros, de conformidad con las disposiciones del artículo en estudio y en concreto, las disposiciones de la Ley sobre el Contrato de Seguro y de las de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de seguros.<sup>45</sup>

Sin embargo, existen otras figuras relativas al seguro y que, aunque no forman parte de nuestro tema de estudio en el presente trabajo de investigación, no obstante ello, es recomendable conocerlos. Tales figuras son el coaseguro, el reaseguro y el contraseguro. Pasemos a un breve análisis de cada una de ellas.

- Coaseguro. Es en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, en su artículo 10, fracción I, donde se define legalmente lo que se debe entender por el coaseguro. Así, nos dice que es: “...la participación de dos o más empresas de seguros en un mismo riesgo, en virtud de contratos directos realizados por cada una de ellas con el asegurado”. En el coaseguro, el riesgo se divide entre varias empresas aseguradoras, las cuales, en su caso, resarcan de manera parcial el daño. En otras palabras, dichas empresas aseguradoras no cubren el total de la suma asegurada sino solamente la parte por la que se obligaron.

En el coaseguro sucede que no sólo el riesgo es el mismo, sino incluso el interés también lo es, dado que el asegurado normalmente es una persona cuyo patrimonio se vería afectado al realizarse el siniestro. Lo característico de esta clase de seguro es que las sumas aseguradas no sobrepasan el valor del siniestro, puesto que lo que el asegurado busca es repartir el riesgo entre varios aseguradores, celebrando como consecuencia un contrato con cada empresa aseguradora.<sup>46</sup>

---

<sup>44</sup> J. J. Garrido y Comas. Cit. por José de Jesús Martínez Gil. *Manual Teórico y Práctico de Seguros*. Pág. 265

<sup>45</sup> Joaquín Rodríguez Rodríguez. *Derecho Mercantil. Tomo II*. Págs. 139-140

<sup>46</sup> Oscar Vázquez del Mercado. *Contratos Mercantiles*. Págs. 312-313

- Reaseguro. Este a su vez, es definido por el mismo precepto legal, sólo que en su fracción II que dice que es: "...el contrato en virtud del cual una empresa de seguros toma a su cargo total o parcialmente un riesgo ya cubierto por otra o el remanente de daños que exceda de la cantidad asegurada por el asegurador directo".

A mayor abundamiento, el reaseguro es una forma de seguro pero contratado por el asegurador para cubrir el riesgo de tener que pagar la indemnización del seguro. Es decir, una empresa aseguradora que tiene que indemnizar cuando ocurra el siniestro, contrata a su vez un seguro con otra empresa aseguradora para el pago de dicha indemnización. Esta forma del seguro -el reaseguro- permite al asegurador original, garantizarse, a su vez, por los riesgos demasiado elevados que ha asumido, realizando una forma de colaboración económica entre los mismos aseguradores. Lo anterior se da cuando las empresas aseguradoras, con la finalidad de no perder los negocios que se les ofrecen, acuden a una operación subsidiaria de descarga de los seguros asumidos.<sup>47</sup>

Por último, se denomina contraseguro aquel: "...convenio en virtud del cual una empresa de seguros se obliga a reintegrar al contratante las primas o cuotas satisfechas o cubiertas, cuando se cumplen determinadas condiciones", según lo dispone el artículo 10, en su fracción III, de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

### 1.11.1 ASEGURADORA

Por aseguradora debemos entender a la empresa o persona jurídica que se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse una eventualidad prevista en el contrato de seguro. Esto conforme al artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro. En el sistema jurídico mexicano sólo pueden ser aseguradoras las empresas organizadas en la forma que la ley dispone; únicamente lo puede ser una institución autorizada para ello por el gobierno, por lo que, las empresas aseguradoras sólo podrán organizarse y funcionar de conformidad con la Ley General de Instituciones de Seguros. Esto es señalado por el artículo 2º de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

Las instituciones de seguros deben constituirse solamente como sociedades anónimas de capital fijo o variable, lo que significa una característica particular de la empresa aseguradora, conforme a la Ley General de Sociedades Mercantiles como sociedad mercantil, pero sólo en aquello que no esté previsto en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros como empresa aseguradora, según el artículo 29 del segundo ordenamiento. En este extenso precepto se señalan las particularidades en cuanto al funcionamiento de las

---

<sup>47</sup> Rafael de Pina Vara. Opus cit. Pág. 290

instituciones de seguros, siendo una muy importante la prohibición para que puedan participar en forma alguna en el capital de estas sociedades, los gobiernos o dependencias oficiales extranjeros

Debemos hacer mención de las organizaciones auxiliares de seguros, teniendo ese carácter los consorcios formados por instituciones de seguros concesionadas, con la finalidad de prestar a cierto sector de la actividad económica un servicio de seguros de manera habitual, pero a nombre y por cuenta de dichas instituciones aseguradoras o, en su caso, celebrar en representación de las mismas, los contratos de reaseguro o coaseguro necesarios -que ya han sido explicados con anterioridad. Dichos consorcios serán organizados como sociedades, siempre y cuando cuenten con la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, según lo establece el artículo 11<sup>o</sup> de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

En cuanto a la inspección y vigilancia tanto de las instituciones y las sociedades mutualistas de seguros como de los consorcios mencionados, queda a cargo de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Esta Comisión ejercerá las funciones de vigilancia que tiene atribuidas en relación a las instituciones y sociedades mutualistas de seguros y respecto de los síndicos y liquidadores.

### **1.11.2 ASEGURADO**

Este es el elemento subjetivo del contrato de seguro. El asegurado es pues, quien celebra el contrato de seguro y queda protegido con la indemnización cuando se cubre el riesgo por el que se celebró el contrato. El asegurado es el contratante o tomador del seguro y quien generalmente es el titular de la prestación a que se obliga la empresa aseguradora por ser aquél el titular del interés asegurado. Sin embargo, cabe aclarar que el vocablo *asegurado* se usa de manera amplia pues, en y con él se hace referencia a diversas figuras afines tales como: contratante, tomador y beneficiario.

El contratante es, obviamente, la persona que contrata el seguro con la empresa aseguradora. Pero, el contratante puede ser el mismo asegurado o un tercero. En todo caso, dicho contratante debe tener un interés asegurable para que el contrato de seguro sea válido, pues el seguro no puede descansar en una apuesta. Así lo establece el artículo 11<sup>o</sup> de la Ley del Contrato de Seguro, cuando señala que el seguro podrá contratarse por cuenta propia o por cuenta de otro, con o sin designación de la persona del tercero asegurado. Por su parte, el beneficiario resulta ser la persona designada en el contrato para recibir la indemnización correspondiente en caso de siniestro. Este punto será debidamente analizado en el punto 2.3.1, por lo que aquí sólo nos concretamos a definir lo que debe entenderse como concepto el término asegurado.

### 1.11.3 RIESGO

Toca en turno conocer ahora un elemento más del contrato de seguro: el riesgo. La Ley sobre el Contrato de Seguro no da una definición propiamente dicha, por lo que tenemos que recurrir -como en los apartados anteriores- a la doctrina. Así, las definiciones que nos brinda son las siguientes:

“Las necesidades futuras pueden distinguirse en ciertas e inciertas, éstas surgen de un evento futuro e incierto que al producirse, las hacen surgir. La necesidad, por lo tanto, debe satisfacerse en tanto que el evento es económicamente desfavorable, a éste se le llama riesgo y contra el cual hay que protegerse, esto es, asegurarse. El temor presente de que la eventualidad se realice, es lo que lleva a contratar un seguro”.

“...puede definirse diciendo que es el evento futuro e incierto de cuya realización depende el nacimiento de la obligación de la empresa aseguradora. Es la eventualidad prevista en el contrato (...) La incertidumbre de la realización del riesgo debe ser al menos en cuanto al momento en que habrá de producirse”.<sup>48</sup>

Vemos así, que el riesgo -dentro del derecho mercantil mexicano- resulta ser la eventualidad de existencia objetiva, posible e incierta. Ahora bien, dicha eventualidad debe constar en el contrato de seguro pues sólo así, si se realiza, si se da de facto, entonces nace la obligación de resarcir el daño por parte de la aseguradora debiendo cumplirse. Ese evento es económicamente desfavorable para el asegurado, por lo que éste contrata el seguro para atender su necesidad económica.

Ahora bien, siendo el riesgo elemento esencial del contrato de seguro, el artículo 45 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, establece que el contrato será nulo si en el momento de su celebración el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro ya se hubiera realizado. Pero, si el riesgo deja de existir después de la celebración del contrato, éste se resolverá de pleno derecho, conforme al artículo 46 de la citada Ley

### 1.11.4 PRIMA

El artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro establece que por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga mediante el pago de una prima. En otras palabras, la obligación de la empresa aseguradora nace cuando se le

---

<sup>48</sup> Oscar Vázquez del Mercado. Opus cit. Págs. 312-313

paga una prima y, quien está obligado a pagar esta última es el asegurado, conforme al artículo 31 de la misma Ley.

La doctrina la define de la siguiente manera:

“La prima del seguro es un elemento esencial del contrato y al mismo tiempo una obligación fundamental del contratante del seguro que constituye la prestación correlativa subordinada al siniestro, frente al asegurador. La prestación se cumple pagando siempre una suma de dinero. Sin ella la empresa aseguradora no estaría en posibilidad de formar el fondo que se requiere para hacer frente al pago de siniestros, no tendría, en otras palabras, los recursos necesarios para cumplir con su prestación”.<sup>49</sup>

La esencia de la prima -como elemento del contrato de seguro- radica en ser el costo del seguro para el asegurado, es decir, para el contratante del seguro. Este costo del seguro es el correlativo del riesgo que asume la aseguradora; por lo tanto, resulta ser la contraprestación a cargo del asegurado y a favor de la empresa aseguradora, cuando esta última acepta -con el contrato de seguro- la obligación de indemnizar al contratante cuando ocurra el siniestro.

### 1.11.5 POLIZA

Para poder probar que el contrato de seguro existe, debe hacerse constar por escrito según lo establece el artículo 19 de la Ley sobre el Contrato de Seguro. A su vez, el artículo 20 de la Ley en cita, implícitamente define a la póliza como el documento en el que constan tanto el contrato de seguro como los derechos y obligaciones de las partes y que debe ser entregada al contratante del seguro. Este mismo precepto señala además que dicha póliza debe contener:

- 1.- Los nombres y domicilios de los contratantes, así como la firma de la empresa aseguradora.
- 2.- La designación de la cosa que se asegura o de la persona asegurada.
- 3.- La naturaleza de los riesgos que se garantizan.
- 4.- El momento en que inicia la garantía del riesgo y la duración de dicha garantía.
- 5.- El monto de la garantía, es decir, la cantidad a indemnizar.
- 6.- La cuota o prima que tiene que pagar el contratante del seguro.
- 7.- Las demás cláusulas que deban figurar en la póliza de conformidad con las disposiciones legales, así como aquellas cláusulas que las partes pueden convenir sin contravenir dichas disposiciones legales

---

<sup>49</sup> Ibidem. Pág. 291

Por último, cabe señalar que, para que la póliza surta efectos probatorios en contra el asegurado, es indispensable que esté escrita o impresa en caracteres fácilmente legibles, de conformidad con el artículo 24 de la ley en análisis, dado que si el contenido de la póliza o sus modificaciones no concordaren con la oferta del seguro, entonces el asegurado podrá pedir la rectificación correspondiente dentro de los treinta días que sigan a la fecha en que reciba la póliza. Si así no lo hiciere y transcurre dicho plazo, por ende, se considerarán aceptadas por el contratante las estipulaciones de la póliza o de sus modificaciones, dado que así lo establece el artículo 25 del mismo ordenamiento legal, es decir, la Ley sobre el Contrato de Seguro.

### 1.11.6 CONTRATO DE SEGURO

Es éste el último punto del capítulo primero pero -por la naturaleza de nuestro trabajo de investigación- el más relevante. Debemos aclarar sin embargo, que en este apartado únicamente nos avocaremos a dar a conocer el contrato de seguro conceptualmente y que, en el capítulo subsecuente lo analizaremos con profundidad.

De tal forma que, por el contrato de seguro la doctrina afirma:

“Podemos definir al contrato de seguro diciendo que es aquél en virtud del cual una institución debidamente autorizada por el gobierno federal y organizada para tal efecto se obliga mediante el pago de una cantidad denominada prima, a cubrir un riesgo y en su caso, a resarcir al beneficiario designado en el contrato, del pago de las consecuencias dañosas derivadas de la realización de un evento incierto denominado siniestro, en los términos y bajo las condiciones pactadas, que se hacen constar en un documento denominado póliza”.

“Es aquél por el cual la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el mismo, los contratos de seguros hechos por empresas son siempre actos de comercio”.<sup>50</sup>

Vemos así que se trata de un negocio jurídico con el cual nace una relación jurídica entre el contratante del seguro y la aseguradora, por virtud de la cual, esta última se compromete a relevar al asegurado de las consecuencias de un evento dañoso e incierto, conforme a los términos convenidos en el contrato de seguro y contra el pago de una cuota o prima. Lo anterior debe ser así, dado que -dice el artículo 1º de

---

<sup>50</sup> Víctor M. Castrillón y Luna. Opus cit. Pág. 171 y Enrique Sariñana. Opus cit. Pág 44, respectivamente.

la Ley sobre el Contrato de Seguro-, por el contrato de seguro la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato.

Ahora bien, conforme al artículo 3º, fracción I, párrafo segundo, de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, se realiza una operación activa de seguros cuando una persona asume un riesgo, cuya realización dependa de un acontecimiento futuro e incierto, a cambio de que otra le cubra una suma de dinero, obligándose quien asume el riesgo, cuando se produzca éste, a resarcir el daño de manera directa o indirecta o al pago de una suma de dinero.

Como corolario de lo anterior, se puede argumentar que el seguro constituye precisamente una forma eficaz de hacer frente a los riesgos y de prever las pérdidas o daños que la realización de esos riesgos implica. En virtud del seguro, los riesgos a que están expuestos, sea el patrimonio o la persona del asegurado o ambas cosas, son asumidos por el asegurador.<sup>51</sup>

Ahora bien, por lo que se refiere a la mercantilidad del contrato de seguro, conforme al Código de Comercio en su artículo 75, fracción XVI, se establece la absoluta mercantilidad, pero, siempre que sea hecha por empresas. Aún más, se afirma que los contratos de seguros de toda especie -que sean hechos por empresas- son actos de comercio porque son de intermediación en el riesgo.

---

<sup>51</sup> Rafael de Pina Vara. Opus cit. Pág. 273

## **CAPITULO DOS. EXEGESIS DEL CONTRATO DE SEGURO Y DE LA LEGISLACION APLICABLE.**

En este capítulo que se inicia, haremos una interpretación del contrato de seguro y de todo lo que implica su celebración. Pero, sabemos que, como un contrato en general, debe celebrarse y regirse conforme a la ley y, como un contrato especial, tiene que observarse lo que dispone la legislación aplicable al seguro.

### **2.1 EL CONTRATO DE SEGURO Y LA LEGISLACION QUE LO REGULA.**

Creemos conveniente recordar que el contrato resulta ser una especie del género convenio y que debemos entender por aquél, el acto jurídico que se traduce en el acuerdo de voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones. En cambio, el convenio -como género- aunque también resulta ser una conjunción de voluntades, no sólo crea o transfiere sino además modifica o extingue esas obligaciones.

Ahora bien, en materia mercantil -y dado que el contrato de seguro es mercantil- la legislación aplicable no se refiere expresamente a los elementos esenciales y de validez de los contratos; por ende, a dichos contratos mercantiles se aplican las normas del derecho común relativas a los elementos citados.

“No existe en el Código de Comercio o en alguna otra legislación de carácter mercantil una regulación sistemática y específica del contrato mercantil en su parte general. Por ello, el concepto de contrato, sus elementos de existencia y validez, así como la normativa general del acto o negocio jurídico y del contrato mercantil en lo general, debe tomarse de la regularización del derecho civil que resulta aplicable en la mayoría de sus principios y reglas”.<sup>52</sup>

Así, una vez hecho notar lo anterior, recordemos brevemente lo que se entiende por el contrato de seguro, así como su naturaleza y su razón de existencia. Para ello retomaremos argumentos del tema 1.11.6

Quedo establecido que el contrato de seguro es aquél en virtud del cual una institución debidamente autorizada por el gobierno federal y organizada para tal efecto se obliga mediante el pago de una cantidad denominada prima, a cubrir un

---

<sup>52</sup> Víctor M. Castrillón y Luna. Opus cit. Pág. 43

riesgo y en su caso, a resarcir al beneficiario designado en el contrato, del pago de las consecuencias dañosas derivadas de la realización de un evento incierto denominado siniestro, en los términos y bajo las condiciones pactadas, que se hacen constar en un documento denominado póliza.

Argumentamos que se trata de un negocio jurídico con el cual nace una relación jurídica entre el contratante del seguro y la aseguradora, por virtud de la cual, esta última se compromete a relevar al asegurado de las consecuencias de un evento dañoso e incierto, conforme a los términos convenidos en el contrato de seguro y contra el pago de una cuota o prima.

Para el legislador el contrato de seguro está contemplado en el artículo 1ro. de la Ley que lo regula, de la siguiente forma: "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." Respecto a esta concepción legislativa, debemos decir que es muy general y por ende, deja varios elementos fuera. V. gr: no señala a quién deba pagar la empresa aseguradora para el caso de verificarse la eventualidad que fue previamente señala en el contrato; tampoco señala quién es el obligado a pagar la prima. Vemos entonces la necesidad de conocer las definiciones vertidas por los diversos estudiosos en la materia, con la finalidad de tener una idea más exacta de lo que debe entenderse por el contrato de seguro.

Ahora bien, al examinar definiciones proporcionadas por los doctrinarios, encontramos elementos que les son comunes pero también aquellos que difieren. Entre los primeros destacan la empresa aseguradora como una institución autorizada por el gobierno federal, institución que entra en una relación jurídica con el asegurado. Así, como todo contrato, crea y transmite derechos y obligaciones y, dentro de estas últimas se señala para la empresa aseguradora el resarcir un daño o a pagar determinada cantidad de dinero al asegurado para el caso de la realización de un siniestro. En cambio, para el asegurado se crea la obligación de pagar una cantidad de dinero llamada prima, a la empresa aseguradora.

Entre los elementos que no son comunes encontramos el documento al que se denomina "póliza" y que según la definición ofrecida, resulta ser el testimonio de las obligaciones a que se contraen las partes que entran en la relación jurídica. Otro elemento no afín precisamente dentro de esa relación jurídica es el beneficiario designado en el contrato de seguro, lo que nos hace ver que no necesariamente el asegurado es al mismo tiempo el beneficiario, sino que este último puede ser un tercer sujeto.

Sin embargo, a reserva de manejar posteriormente y de forma adecuada los elementos que integran al contrato de seguro, las solas definiciones no nos dicen de manera exacta cuál es la razón de ser de dicho contrato. Ergo, pasamos a explicar tal punto, analizando la legislación aplicable al contrato de seguro.

## Régimen legal aplicable

En nuestra legislación, el contrato de seguro está regulado, de manera principal, por la Ley sobre el Contrato de Seguro que data de 1935, cuyos orígenes se encuentran: la Ley Federal sobre el Contrato de Seguro de Suiza, del 2 de abril de 1908, su similar francesa del 13 de julio de 1930 y el Proyecto de Lorenzo Mossa. Aparte de la Ley sobre el Contrato de Seguro, también se localizan importantes disposiciones sobre este último en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la cual fue igualmente expedida en 1935, aunque ha tenido importantes reformas.

Por otra parte, igualmente existen diversas legislaciones que, si bien es cierto no son en cuanto a su contenido ciento por ciento aplicables al contrato de seguro, también lo es que un buen número de sus disposiciones se pueden y deben aplicar no sólo a dicho contrato de seguro sino incluso a las instituciones y sociedades que se dedican a la actividad comercial de los seguros. Entre dichas legislaciones tenemos a la Ley de Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros, la Ley Federal de Protección al Consumidor y, por último, las diversas circulares y disposiciones de la SHCP, de la CNSF y de la CONDUSEF, a las cuales se hará referencia en su oportunidad.

## 2.2 CLASIFICACION DEL CONTRATO DE SEGURO.

En cuanto a la clasificación del contrato de seguro, considerado como un contrato de cobertura de riesgos (seguro mercantil), tenemos que reviste aspectos que deben ser analizados para entender su naturaleza y su teleología. Sabemos que en este tipo de contratos existen las partes que lo celebran; una, que es la que cubre a otra las consecuencias económicas de un determinado riesgo producido y, aquella que contrata el seguro mediante el pago de una cuota o prima. Por ello, una de las principales características de los modernos contratos de empresa, consiste en que las partes logren relaciones contractuales permanentes. Esta es una de las causas de que aparecieran los contratos atípicos mercantiles convenientes a ambas partes y que el Código de Comercio u otras leyes mercantiles no regulen contratos propios para la economía moderna.<sup>53</sup>

No obstante lo anterior, para el contrato de seguro -siendo éste un contrato típico o nominado- sí existe legislación concretamente aplicable, la cual le impone los aspectos a que nos referimos líneas arriba y que deben regular la celebración del multicitado contrato de seguro. Veamos pues cada uno de tales aspectos.

---

<sup>53</sup> Javier Arce Gargollo. *Contratos Mercantiles Atípicos*. Pág. 47

### **2.2.1 BILATERAL.**

El artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro señala que "...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". Como se desprende de la lectura de dicho precepto, se habla de una contrapartida esencial en el contrato de seguro que consiste en la indispensable indemnización o cantidad que puede percibir el asegurado en caso de producción del evento previsto.

Con lo anteriormente expresado, se puede argumentar que conforme al artículo 1º de la Ley en cita, el contrato de seguro es bilateral pues, aunque dicho precepto no lo diga expresamente, sí lo menciona implícitamente cuando hace referencia a la empresa aseguradora y que ésta debe pagar una suma de dinero. Ergo, la empresa aseguradora es una parte y la otra lo es aquella persona a quien debe pagar la suma de dinero. Son pues, la empresa aseguradora y el contratante del seguro, partes en el contrato de seguro. De ahí su naturaleza de bilateral.

### **2.2.2 ONEROSO.**

Un contrato es oneroso cuando en él se exigen prestaciones para las partes contratantes, cuando los gravámenes y provechos que se estipulan son recíprocos.

Lo más comprensible en una actividad como la comercial -siendo una actividad económica- haciendo de ella una profesión, que se persiga una utilidad, una ganancia. Por ello, en los negocios jurídico-mercantiles se tiende a alcanzar tal finalidad, lo que implica que el contrato mercantil sea oneroso.

De esta forma, la onerosidad es común e intrínseca a las operaciones mercantiles. Por ende, los contratos bilaterales en materia de comercio no pueden ser a la vez gratuitos pues, con la amplia gama de contratos mercantiles que existe, se demuestra que en todos ellos se encuentra -en las operaciones de comercio- el pago de una contraprestación.

Pero, ¿respecto del contrato de seguro qué se puede argumentar? Que sin lugar a dudas -por considerarse un acto de comercio y ser bilateral- resulta ser un contrato oneroso. Además, porque:

“De este concepto desprenden dos caracteres fundamentales del seguro como contrato: el primero es que se trata de un contrato oneroso ya que una parte se compromete a pagar una cantidad que se llama prima y otra, a su vez, se compromete también a pagar una cantidad o a entregar un bien, si se produce el evento dañoso para el asegurado. Por ello se da el sinalagma del contrato en tanto

que las dos partes se obligan recíprocamente a recibir provechos y gravámenes recíprocos.<sup>54</sup>

### 2.2.3 ALEATORIO.

Respecto de este punto no existe uniformidad acerca de que si el contrato de seguro es o no aleatorio. Sin embargo, para la mayoría de la doctrina sí lo es. Por lo tanto, explicaremos en qué consiste el hecho de que el contrato de seguro sea aleatorio.

El vocablo aleatorio proviene del término latín *aleatorius*, que significa: suerte, fortuna, azaroso o incierto. Luego, que el contrato de seguro sea aleatorio implica que se basa en la probabilidad de que se produzca o no el siniestro. Es algo que depende del azar, de algo que se considera incierto. Esto, no obstante que desde el momento en que el contrato de seguro se celebra se conocen las prestaciones cumplir, que consisten en que, por una parte, el asegurador cumpla con la obligación de indemnizar y, por la otra, el contratante pague la prima, la cual, al producirse el siniestro se deja de cubrir.

Por lo tanto, lo aleatorio descansa en que el evento dañoso se dé o no, y de que las partes contratantes cumplan cada una de ellas con sus obligaciones para que realmente haya resarcimiento del daño.

### 2.2.4 DE ADHESION.

Como tema central de nuestro trabajo de investigación, la adhesión es una figura jurídica que implica problemas acerca de su contenido y, aplicándola al contrato de seguro como contrato de adhesión, debemos conocer en qué consiste.

Así, por el contrato de adhesión (o por adhesión) se entiende:

“...aquél en el cual el contenido contractual ha sido determinado con prelación, por uno solo de los contratantes al que se deberá adherir el co-contratante que desee formalizar una relación jurídica obligatoria”.<sup>55</sup>

O también:

“...aquél en el cual una de las partes, que generalmente es un empresario mercantil o industrial que realiza una contratación en

<sup>54</sup> Oscar Vázquez del Mercado. Opus cit. Pág. 270

<sup>55</sup> Carlos Gustavo Vallespinos. Cit. por Jorge Fernández Ruiz. Opus cit. Pág. 50

masa, establece un contenido prefijado para todos los contratos de un determinado tipo que en el ejercicio de la empresa se realicen. Las cláusulas del contrato de adhesión no pueden ser más que pura y simplemente aceptadas”.<sup>56</sup>

Ahora bien, como se puede interpretar de las definiciones brindadas por la doctrina, la principal característica de tal contrato es el hecho de que las cláusulas del mismo las redacta una de las partes de manera unilateral, y la contraparte no le queda sino adherirse, sin que tenga posibilidad de discutir las.

No obstante, surgen dos problemas respecto a dicho contrato. A saber, el primero de ellos se basa en la cuestión de conocer si se trata de un verdadero contrato, mientras que el segundo descansa en la forma de evitar los abusos que se pueden producir a la parte que se adhiere, dado que no tiene oportunidad de consensuar.

La solución al primero de los problemas tiene dos direcciones: aquella que sostiene que no es un contrato dado que sólo hay adhesión y no un consentimiento expreso de uno de los contratantes y que por ende, se le considera como un acto jurídico unilateral. La otra dirección es en el sentido de que se concibe como un verdadero contrato pues, si bien es cierto que hay adhesión, también lo es que dicha figura jurídica es el equivalente a una aceptación de la oferta y que por lo tanto, el consentimiento es contractual. Esta segunda postura es la de mayor aceptación.

Lo cierto es que el contrato de seguro es de adhesión puesto que las cláusulas y condiciones de dicho contrato son fijadas de manera unilateral por la empresa aseguradora, quedando contenidas en la póliza que elabore y expida tal empresa.

En cuanto al segundo problema que se plantea, acerca de la forma de evitar arbitrariedades y abusos al contratante del seguro, se tiene que aplicar la legislación mercantil relativa.

El contrato de adhesión en materia mercantil está regulado por Ley Federal de Protección al Consumidor, por lo que solamente es reconocido por dicha Ley en sus artículos del 85 al 90, de los cuales transcribimos únicamente el artículo 85 por ser el que nos dice qué debe entenderse legalmente por contrato de adhesión.

“Para los efectos de esta ley, se entiende por contrato de adhesión el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o a la prestación de un

---

<sup>56</sup> Javier Arce Gargollo. Opus cit. Pág 64

servicio, aun cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato”.

Mientras que en los restantes preceptos de dicha Ley, se regula la prohibición de que el contrato de adhesión contenga ciertas cláusulas contrarias a derecho y que, aunque se incluyan, las mismas serán inválidas o se tendrán por no puestas, según el artículo 90. También se establece que la Secretaría de Economía podrá sujetar el contrato de adhesión y su registro ante la Procuraduría Federal del Consumidor, para que esta última esté en posibilidad de juzgar y dictaminar ciertos modelos de contratos y determinar que los mismos no contienen prestaciones desproporcionadas para el consumidor. Asimismo, la Procuraduría puede sujetar a registro contratos de adhesión cuando contengan o puedan contener prestaciones que sean desproporcionadas y a cargo de los consumidores, o también, obligaciones inequitativas o abusivas, o incluso, altas probabilidades de incumplimiento.

Por último, es pertinente preguntarse cuál es la postura del Poder Judicial Federal acerca del contrato de adhesión.

**“ADHESION. NO AFECTA LA VALIDEZ DEL CONTRATO RELATIVO LA ELABORACION UNILATERAL DE SU CLAUSULADO POR UNA DE LAS PARTES.** El contrato llamado de adhesión supone que de acuerdo con la doctrina que una de las partes fija las condiciones a que debe sujetarse la otra en caso de aceptarlo, por ello dicha circunstancia no afecta su validez, ya que no implica la ausencia de la alternativa para aceptarlo o rechazarlo en forma total o parcial por parte de quien no interviene en su elaboración, por lo que no puede decirse que la voluntad expresada por éste se encuentre viciada”.

3a. LVI/92. Amparo en revisión. 944/91. Martha Villanueva Villegas. 6 de julio de 1992. Mayoría de tres votos contra el del Ministro Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez. Ausente: Miguel Montes García. Ponente: José Trinidad Lanz Cárdenas. Secretario: Arturo García Torres. Insta Arce Gargollo, Javier, op. cit., Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca. Tomo X-Agosto. Tesis: 3ª. LVI/92. página 145. Tesis Aislada. VMCL 65

### **2.2.5 DE BUENA FE.**

La buena fe no sólo se necesita y utiliza en el contrato de seguro sino en cualquier contrato, negocio o acto jurídico de que se trate. En concreto, la Ley sobre el Contrato de Seguro no habla expresamente de la buena fe sino que hace alusión a ella de manera implícita en diversos preceptos legales o, incluso, se deduce de la expresión dolo o mala fe, pero, por supuesto, en sentido contrario. Luego, la cuestión es: ¿qué se entiende entonces por buena fe? Se define como:

“...la obligación de conducirse honrada y concienzudamente en la formación y ejecución del negocio jurídico sin atenerse necesariamente a la letra del mismo”.<sup>57</sup>

Se desprende de lo anterior, que la buena fe tiene íntima relación con la ética y equidad y que, en el campo de lo jurídico adquiere el sentido de un deber moral que implica imperatividad y coercibilidad, transformándose por ende en una norma de derecho.

Aplicando esta idea que impera en el derecho en general, y en concreto al contrato de seguro, a éste le da un carácter especial dado que la buena fe implica la confianza que se tienen las partes contratantes para celebrar el negocio jurídico y establecer así, la relación jurídica contractual. Aún más, representa lealtad y honestidad de las partes no sólo en cuanto a lo contenido en la póliza de seguro, es decir, en las cláusulas, sino que incluso se puede ir más allá de las mismas, o sea, más allá de lo escrito.

En cuanto a la Ley sobre el Contrato de Seguro -dijimos-, sólo se hace referencia a la buena fe en diversos artículos, tales como: 47, 70, 77, 79, 88, 95 principalmente. Así, se señala que cualquier omisión o inexacta declaración facultan a la aseguradora a rescindir el contrato; que las obligaciones de la aseguradora se extinguirán cuando el asegurado disimule o declare inexactamente hechos; que la empresa no está obligada si el siniestro se causó por dolo o mala fe; que el contrato será nulo si al celebrarse la cosa asegurada ha perecido; cuando al celebrarse el contrato hubo dolo o mala fe respecto de la suma superior a la real de la cosa asegurada.

## 2.2.6 CONSENSUAL.

El artículo 78 del Código de Comercio establece que: “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”. Al hacer una exégesis de este precepto legal, encontramos en él implícitamente el concepto de la consensualidad.

En otras palabras, en la consensualidad mercantil, si bien es cierto existe la forma como elemento de validez del acto jurídico que implica que se otorgue y celebre del modo en que prescribe en la legislación aplicable, también lo es que se permite que el acto jurídico sea consensual y no necesariamente formal. A mayor

---

<sup>57</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. Opus cit. Tomo I A-CH. Pág. 362

abundamiento, si determinada ley no contempla una forma específica para la celebración del acto de comercio de que se trate, ergo, será suficiente que el acuerdo de voluntades se realice de manera verbal o tácita, siendo esto lo único que se necesita para el perfeccionamiento del contrato. Por lo que en este supuesto, se hablaría de un contrato consensual y no formal. Fortalece nuestro argumento el artículo 1832 del Código Civil -aplicado supletoriamente- que establece que en los contratos civiles cada parte se obliga como quiso hacerlo, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades específicas, fuera de los casos expresamente señalados en ley.

Ahora bien, en nuestro tema de estudio, ¿qué sucede con el contrato de seguro? Que dicho contrato resulta ser consensual, dado que se perfecciona por el conocimiento de la aceptación de la oferta que hace la empresa aseguradora, sin que pueda subordinarse su eficacia a la entrega de la póliza o al pago de la prima, pues basta la voluntad, el consentimiento para celebrarlos. Esto último conforme a los artículos 21, fracciones I y II y 35, ambos de la Ley sobre el Contrato de Seguro, que prescriben que el contrato de seguro se perfecciona desde el momento en que el proponente tiene conocimiento de que se aceptó la oferta; que no puede condicionarse al pago de la prima la entrega de la póliza, ni -por la misma cuestión- evadir su responsabilidad la empresa aseguradora.

#### **2.2.7 DE TRACTO SUCESIVO.**

Un contrato es de tracto sucesivo cuando sus efectos se prolongan en el tiempo, aquellos que se cumplen escalonadamente en el tiempo.

En concreto, el contrato de seguro es de tracto sucesivo dado que las obligaciones de los contratantes -empresa aseguradora y asegurado- se extienden por un periodo determinado de tiempo, durante en el cual el seguro estará vigente.

Esto encuentra su fundamento en el artículo 34 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, que contempla diversos periodos en que se divide el seguro, entendiéndose por periodo del seguro el lapso para el cual resulte calculada la prima. Por lo que el un contrato de seguro es un contrato de tracto sucesivo en cuanto se cumple en el espacio y en el tiempo de un modo paulatino y continuo.

#### **2.2.8 TIPICO**

Un contrato es típico o nominado cuando está instituido o señalado expresamente en las leyes. En otras palabras, son aquellos contratos que no sólo ellos están reglamentados en ordenamientos legales, sino también las consecuencias que se pueden derivar de su celebración.

El contrato de seguro es un contrato típico dado que está expresamente señalado y regulado en diversos ordenamientos legales, pero principalmente por su Ley sobre el Contrato de Seguro y conjuntamente en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

## **2.3 ELEMENTOS DEL CONTRATO DE SEGURO**

Como en cualquier tipo de contrato con el cual se establece una relación jurídica contractual, en el contrato de seguro también encontramos elementos del mismo, tales como el subjetivo, o sea, las partes contratantes que son la empresa aseguradora y el asegurado y, el objetivo, es decir, el riesgo.

### **2.3.1 PERSONALES O SUBJETIVOS**

Los elementos personales o subjetivos en el contrato de seguro lo son la empresa aseguradora por una parte, y por la otra el asegurado, que son quienes establecen la relación jurídica contractual en materia de seguros. Sin embargo, hay que hacer la aclaración de que, por la parte del contratante del seguro, no sólo se habla del asegurado, sino también del tomador del seguro y del beneficiario de dicho seguro. Veamos entonces la diferencia de cada uno de ellos y saber así cuál es la función de los mismos en el contrato de seguro.

#### **A. ASEGURADO, TOMADOR Y BENEFICIARIO**

Debemos tener cuidado cuando en el contrato de seguro se haga referencia al contratante pues, en realidad se podría estar hablando del asegurado que al mismo tiempo podría ser el tomador y beneficiario o, podrían ser tres personas diferentes.

Por lo general, las tres clases de personas se reúnen en un solo sujeto. Así, el tomador del seguro es el mismo asegurado, quien también es el titular del interés y por ende, el beneficiario en caso de que se dé el siniestro. Sin embargo, pueden ser diferentes sujetos y por lo tanto presentarse variantes en la celebración del contrato de seguro, entre las que destacan las siguientes:

- 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 contrata el seguro, es el caso del seguro sobre la persona de un tercero.

**Falta página**

**N° 49**

apoderado, conforme a la legislación civil o mercantil, aunque actuando en nombre y por cuenta del asegurado.

Concluyendo este punto, el tomador es el contratante del seguro, el que con su firma toma ese seguro, celebrando el contrato con la empresa aseguradora, en su propio interés o de otra persona denominada tercero, adquiriendo obligaciones que le competen como tomador, independientemente de las obligaciones propias del asegurado. Pero en todo caso, ese tomador o contratante debe tener un interés asegurable para que el contrato sea válido.<sup>59</sup>

#### **- BENEFICIARIO**

En el contrato de seguro puede hablarse también del beneficiario, quien resulta ser la persona señalada en el contrato de seguro para recibir la indemnización que le corresponde para el supuesto de que se presente el evento dañoso o siniestro.

Este beneficiario puede ser una persona física o moral, que en ocasiones no es quien contrata el seguro sino sólo el titular de un derecho, sea porque así se le designó en la cláusula beneficiaria o porque se le señaló de esta manera por su carácter de heredero. En otras palabras, ese derecho de que es titular, se traduce en el dinero que se le debe entregar en caso de siniestro o los servicios que se le deben prestar, constituyendo ambos supuestos el contenido de la obligación del asegurador, señalados específicamente en el contrato de seguro. Pero tenemos que aclarar que ese derecho no es propio sino derivado (excepto en el seguro colectivo a que hace referencia el artículo 188 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, en que el beneficiario sí tiene un derecho propio que hacer valer), tampoco es independiente sino sujeto a las contingencias por parte del asegurado.

Es el artículo 163 de la Ley sobre el Contrato de Seguro el que expresamente señala:

“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”.

---

<sup>59</sup> Arturo Díaz Bravo. Contratos Mercantiles. Págs. 199-200

## B. ASEGURADORA

Definida ya en apartados anteriores (véase el punto 1.11.1 del capítulo primero), la naturaleza jurídica de la empresa aseguradora está contemplada en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, principalmente en sus artículos 1º y 29º, y en la Ley sobre el Contrato de Seguro, artículo 2º. Dichas leyes son el régimen jurídico de la instituciones y sociedades de seguros.

Así, la empresa aseguradora o institución de seguros solamente puede serlo una sociedad anónima que debe ser autorizada por el gobierno y en concreto, por la SHCP y -de conformidad con las leyes enunciadas- organizarse y funcionar como le ha sido prescrito.

Por lo tanto, la institución de seguros o empresa aseguradora es la persona jurídica colectiva que celebra un contrato de seguro con el tomador o contratante del seguro, al cual -la aseguradora- está obligada -en términos de ley- a pagar la indemnización cuando se produzca el siniestro señalado en el contrato. Esto es de conformidad con el artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro, que realiza la obligación de la empresa aseguradora a resarcir el daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato.

Sin embargo a lo señalado anteriormente, debemos apuntar que no sólo se habla de instituciones de seguros sino también de sociedades mutualistas o mutuas. Estas últimas también están reguladas por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, principalmente en lo que establece el artículo 78, de donde se desprende que dicha sociedad -la mutua de seguros- es una sociedad cooperativa de seguros; que opera exclusivamente con sus socios; que no pretende la obtención de lucro ni para la sociedad ni para los socios; que cobrará a dichos socios lo estrictamente necesario para atender los gastos generales, para formar las reservas necesarias y para atender los compromisos derivados de los riesgos o eventos dañosos. Si acaso existen excesos cobrados, éstos se repartirán entre los socios en proporción a las primas cobradas. Además, la sociedad mutualista tiene una asamblea general, un consejo de administración y comisarios. También deben inscribirse en el Registro Público de Comercio y constituirse ante notario público.<sup>60</sup>

Por último, cabe recordar que la empresa -en general- es una organización que lleva a cabo una actividad económica y que tal actividad la dirige a la producción y al intercambio de bienes y servicios para el mercado demandante. Ergo, no hay que olvidar entonces el carácter económico de la empresa aseguradora, ya que también

---

<sup>60</sup> Joaquín Rodríguez Rodríguez. *Derecho Mercantil. Tomo II*. Pág. 149

realiza una actividad económica, es decir, actos de comercio, siendo uno de ellos la celebración del contrato de seguro, con la finalidad de lucrar.

### **2.3.2 OBJETIVO**

Aunque ya ha sido abordado este tema en apartados anteriores, lo hemos hecho conociéndolo desde el punto de vista conceptual o definitorio, por lo que toca en turno analizar ahora el elemento objetivo de la relación jurídica que nace con la celebración del contrato de seguro, a saber, el riesgo.

#### **A. EL RIESGO**

En cuanto a este elemento, ya ha sido definido en el apartado 1.11.3 del primer capítulo, como el evento futuro e incierto, dependiendo de su realización el nacimiento de la obligación de la empresa aseguradora. Dicha eventualidad debe estar prevista en el contrato de seguro, conforme al artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro. Por lo tanto, el riesgo es el elemento esencial del contrato de seguro, riesgo que se traduce en la incertidumbre, en la posibilidad de que el evento dañoso se presente o no, pues, si no existe el riesgo, ergo, no puede celebrarse el contrato de seguro y, aunque se celebre, resultaría nulo.

Se deduce entonces que, el acontecimiento dañoso -futuro e incierto- puede que se dé o no, ya que no depende de la voluntad de los contratantes pero, el aseguramiento puede ser de plazo determinado. Así, el cumplimiento de la obligación por parte de la empresa aseguradora de resarcir el daño, depende de que el elemento objetivo, es decir, el riesgo, se convierta en siniestro.

Pero, ¿qué nos dice la Ley sobre el Contrato de Seguro al respecto? Los artículos 59, 61 y 85 de dicha ley establecen respectivamente que:

“La empresa aseguradora responderá de todos los acontecimientos que presenten el carácter de riesgo cuyas consecuencias se hayan asegurado, a menos que el contrato excluya de una manera precisa determinados acontecimientos”.

“Cuando se aseguren varios riesgos, el contrato quedará en vigor respecto a los que no se afecten por la omisión o inexacta o por la agravación siempre que se demuestre que la empresa aseguradora había asegurado separadamente aquellos riesgos en condiciones idénticas a las convenidas”.

“Todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro, podrá ser objeto del contrato de seguro contra los daños”.

En otras palabras, debe haber un contrato de seguro en el cual se haya establecido de manera fehaciente el riesgo o evento que se asegura para, que en caso de que se dé dicha eventualidad, es decir, se presente el siniestro, entonces la empresa aseguradora esté obligada a la indemnización. Pero -insistimos- el riesgo debe convertirse en siniestro y producir un daño que produzca una afectación al interés patrimonial precisamente asegurado.

Ahora bien, conforme a los artículos 45, 46 y 88 de la Ley en estudio, procede la nulidad del contrato de seguro cuando el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro se hubiere ya realizado; y, si el riesgo deja de existir después de la celebración del contrato, entonces, este último se resolverá de pleno derecho. O, incluso, el contrato será nulo si en el momento de la celebración del contrato, la cosa asegurada ha perecido o no puede seguir existiendo ya expuesta a los riesgos.

Por otra parte, para los efectos del artículo 52 de la multicitada Ley, respecto de las agravaciones esenciales que tenga el riesgo, se presumirá que la agravación es esencial cuando se refiera a un hecho importante para la apreciación de un riesgo, del tal suerte que la empresa aseguradora habría contratado en forma diferente por las situaciones diversas, según lo dispuesto por el artículo 53, fracción I. Así, si se da la agravación del riesgo sin que la empresa aseguradora intervenga ni tenga conocimiento de ello, entonces, aquélla podrá rescindir el contrato de seguro por causa de la agravación esencial en el riesgo, conforme a lo señalado por el artículo 56 del mismo ordenamiento legal y, con base en el mismo precepto, su responsabilidad terminará quince días después de la fecha en que se comunique su resolución al asegurado.

Por último, de conformidad con el artículo 58 de la Ley en cita, la agravación del riesgo no producirá efectos: a) Si no se ejerció influencia sobre el siniestro o sobre la extensión de las prestaciones de la empresa aseguradora; b) Si tuvo por objeto salvaguardar los intereses de la empresa aseguradora o cumplir con un deber de humanidad; c) Si la empresa renunció expresa o tácitamente al derecho de rescindir el contrato por esa causa. Se tendrá por hecha la renuncia si al recibir la empresa aseguradora el aviso escrito de la agravación del riesgo, no le comunica al asegurado, dentro de los quince días siguientes, su voluntad de rescindir el contrato, y por lo tanto, ya no podrá rescindir el contrato de seguro y tendrá que responder con la indemnización al producirse el siniestro.

## **2.4 OBLIGACIONES Y DERECHOS DERIVADOS DE LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO**

Como obligación -en general- entendemos el vínculo jurídico por el que una persona está sujeta respecto de otra, a una prestación, a un hecho o a una abstención, mientras que la otra persona resulta ser aquella que tiene un derecho personal. Es decir, la obligación de una parte, se convierte en derecho para la otra parte en ese vínculo jurídico que las une. Aunque también se maneja como la relación jurídica patrimonial, en virtud de la cual una persona llamada deudor, queda vinculada para cumplir una prestación de carácter positivo o negativo frente a otra llamada acreedor.

Ahora bien, en el campo del derecho mercantil no hay una definición de obligación propia del mismo, sino que se aplica la definición de obligación civil. Así, se puede interpretar a la obligación mercantil como el vínculo jurídico por el cual un sujeto debe cumplir frente a otro una prestación que tiene carácter mercantil, porque el acto que la origina es de naturaleza mercantil, un contrato mercantil. No es difícil ver que se habla del acto de comercio como la fuente de obligaciones de índole mercantil, porque mercantil es el acto del que dimanan estas obligaciones y el acto no es sino un contrato mercantil.<sup>61</sup>

### **2.4.1 DEL ASEGURADO.**

Las principales obligaciones del asegurado las podemos enumerar de la siguiente manera:

1.- Obligación del pago de la prima. La principal obligación del asegurado es el pago de la prima. Ahora bien, ya ha quedado claro que la prima es la contraprestación que el tomador del seguro debe dar a cambio de la prestación que debe entregar la empresa aseguradora, es decir, la indemnización.

Quien debe pagar la prima en principio es el tomador o contratante del seguro, independientemente que pueda ser otro. No obstante ello, conforme al artículo 42 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, la empresa aseguradora no podrá rehusar el pago de la prima ofrecido por los acreedores privilegiados, hipotecarios o prendarios, terceros asegurados, beneficiarios o por cualquier otro sujeto que tenga interés en que el seguro continúe vigente, es decir, el pago de la prima puede hacerlo un sujeto diverso al tomador o contratante del seguro. Otro supuesto en que la empresa aseguradora puede aceptar el pago de la prima de un tercero, es cuando el contratante que obtuvo la prima resulte insolvente, según el contenido del artículo 32 de la misma Ley.

---

<sup>61</sup> Oscar Vázquez del Mercado. Opus cit. Págs. 149-150

Otros casos en los que la prima puede y debe ser pagada por otro sujeto diverso al tomador, es cuando -conforme al artículo 112- el asegurado cae en quiebra o entra en concurso mercantil, por lo que le serán aplicables las disposiciones relativas al cambio de propietario. Y, las disposiciones relativas al cambio del propietario están contenidas en el artículo 106, que establece que si el objeto asegurado cambia de dueño, los derechos y obligaciones que deriven del contrato de seguro pasarán al adquirente. Aún más, si es el caso de que haya primas vencidas y pendientes de pago cuando se transmite la propiedad del objeto asegurado, ergo, el propietario anterior y el nuevo adquirente quedan solidariamente al pago de dichas primas vencidas.

La empresa aseguradora sólo puede negarse a recibir el pago de la prima, cuando el sujeto que pretenda hacer ese pago carezca de interés en que el contrato de seguro continúe.

Es conveniente aclarar que el pago de la prima no comprende el importe de los gastos de expedición de la póliza o de sus reformas, ni el reembolso de los impuestos que con este motivo se causen, es decir, los impuestos que para su expedición satisfizo el asegurador, pues así lo establece el artículo 22 de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

Dato importante, conforme al artículo 31 de la misma Ley, el lugar donde debe cumplir el contratante del seguro el pago de la prima, si no existe estipulación expresa en contrario, será el domicilio de dicho contratante.

Por último, si bien es cierto que el pago de la prima es la primera y principal obligación a cargo del contratante, también lo es que la falta de pago no es condicionante para que el seguro surta sus efectos respecto del riesgo, pues, si dentro del plazo legal de gracia para el pago de la prima o fracción -30 días- ocurre el siniestro, el asegurador debe cumplir su obligación aunque no hubiere recibido cantidad alguna por concepto de prima, si bien, como es lógico, tiene derecho a descontar de la suma que se tiene que pagar como indemnización, tanto las primas como los préstamos sobre la póliza que se le adeudaren. Todo lo anterior, conforme a los artículos 21, fracción II, 40 y 33, respectivamente, de la Ley en cita.

2.- Obligación de información. La segunda obligación del contratante del seguro se debe abordar desde dos direcciones, a saber: A) La de denuncia de las circunstancias que pueden influir en el siniestro y, B) La denuncia de ocurrencia de dicho siniestro. Veámoslas por separado.

A) Denuncia de circunstancias que puedan influir en el siniestro. Como en todo contrato, las partes contratantes debe proceder de buena fe; el contrato de seguro no es la excepción, pues también en éste se debe proceder de buena fe, no sólo para la celebración del mismo sino, incluso, para el mantenimiento del mismo. Pero la buena fe se da principalmente en el elemento objetivo, es decir, en el riesgo,

y aún más en la acertada apreciación del riesgo. Por lo tanto, debemos distinguir entre la denuncia de las circunstancias que existen justo en el momento de celebrar el contrato y aquellas que se producen con posterioridad y que pueden significar una alteración fundamental de las primeras circunstancias.

Conforme al artículo 8° de la Ley sobre el Contrato de Seguro, el proponente estará obligado a declarar por escrito a la empresa aseguradora, de acuerdo con el cuestionario relativo, todos aquellos hechos importantes para la debida apreciación del riesgo que puedan influir en las condiciones convenidas, tal y como los que conozca y deba conocer en el momento de la celebración del contrato de seguro. Ahora bien, si se propone un seguro por cuenta de otro, el que lo propone tiene la obligación de hacer del conocimiento de la aseguradora, todos los hechos que son conocidos tanto del tercero como del intermediario, según lo establece el artículo 10°. Lo mismo sucede para el caso de que sea un representante el que contrate, según lo establecen los artículos 10° y 11° de la misma legislación. Todo lo anterior para evitar declaraciones de mala fe.

De esta manera y adelantando nuestro trabajo de investigación, señalamos que, dada la relevancia de la declaración de las circunstancias, cualquier omisión o inexacta declaración faculta a la empresa aseguradora a rescindir el contrato de seguro de pleno derecho.

B) Denuncia de la ocurrencia del siniestro. Cuando el riesgo se convierte en siniestro, es obligación del asegurado o beneficiario hacer del conocimiento dicho suceso, gozando de un plazo de cinco días para el aviso que deberá ser por escrito, si no se pacta otra cosa en el contrato respectivo, para que así, la empresa aseguradora a su vez, cumpla con su obligación de indemnizar. En caso de que el tomador o beneficiario no cumplan con la obligación de dar aviso de la ocurrencia del siniestro, entonces la aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente. Lo anterior conforme a lo establecido por los artículos 66 y 67 de la Ley multicitada. Citamos por ejemplo, el criterio del Poder Judicial de la Federación en cuanto a los seguros sobre las personas:

**“SEGURO, CONTRATO DE. AVISO POR ESCRITO DEL ACCIDENTE. CONSECUENCIAS DE SU OMISION.** Si bien es cierto que el artículo 66 de la ley sobre el contrato de seguro dispone que, salvo disposición en contrario, el asegurado gozará de un plazo máximo de cinco días para el aviso del siniestro, que deberá ser por escrito si en el contrato no se estipula otra cosa, también lo es que el artículo 67 del mismo ordenamiento sólo establece como sanción al incumplimiento de esa obligación la posibilidad de la aseguradora de cubrir la prestación debida hasta la suma que habría importado “si el aviso se hubiera dado oportunamente. Pero, además, ninguno de los preceptos del código de comercio autoriza a revelar a la aseguradora de

responder de los daños y perjuicios que sobrevenga a la cosa asegurada por el simple hecho de que se omita el aviso por escrito del accidente; únicamente se prevé en el artículo 40, que el asegurado responderá a los daños y perjuicios que por su omisión se ocasionaren.”.

AMPARO EN REVISION 3354/68. “LA LIBERTAD”, Compañía. General de Seguros, S. A. 16 de junio de 1969. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Carlos del Río Rodríguez.

3.- Obligación de comunicación de agravación del riesgo. Con fundamento con lo señalado por el artículo 52 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, otra obligación del asegurado es el de comunicar a la aseguradora las agravaciones esenciales del riesgo dentro de las veinticuatro horas siguientes al momento en que las conozca; de no hacerlo así, o si él provoca la agravación, cesarán de pleno derecho las obligaciones de la empresa en lo sucesivo.

4.- Obligación de evitar o disminuir el daño o siniestro. En relación a la obligación anterior, establece el artículo 113 establece que el asegurado tiene un deber de hacer, es decir, realizar todos los actos encaminados a la atenuación de los efectos del siniestro y, como deber de no hacer, está impedido de variar el estado de las cosas, como lo dispone el artículo 114. De no cumplir con lo prescrito en cualquiera de tales preceptos, la empresa aseguradora tendrá derecho de reducir la indemnización hasta el valor a que ascendería si tales obligaciones se hubieren cumplido por parte del asegurado o tomador, pues así permite el artículo 115, todos ellos de la Ley en estudio

5.- Diversas obligaciones. Por último, también resultan ser obligaciones para el asegurado o tomador del seguro, todos los compromisos que le impone la empresa aseguradora en diversas cláusulas del contrato de seguro -recordemos que estamos ante la presencia de un contrato de adhesión-, obligaciones que se traducen, por ejemplo, en la realización de ciertas obras materiales para conjurar el peligro de incendio, para combatirlo en caso de que se presente o para evitar que se propague; en la adopción de medidas de seguridad para atenuar el riesgo de robo, etc. Todas estas obligaciones están legalmente previstas y permitidas conforme al artículo 54, que señala que no se impedirá que en el contrato se pacten expresamente determinadas obligaciones a cargo del asegurado con el fin de atenuar el riesgo o impedir su agravación.

#### **2.4.2 DE LA ASEGURADORA**

La empresa aseguradora también tiene cargas u obligaciones, aunque menos que el asegurado, también son importantes en cuanto a su estudio y para el debido cumplimiento del contrato de seguro. Dos son las principales obligaciones de la aseguradora, las cuales son:

1.- Obligación de asumir el riesgo. Se ha dicho reiteradamente que el riesgo es el elemento esencial del seguro, ya que el contrato de seguro sería afectado de nulidad si el riesgo no existe en el momento de su celebración. Ahora bien, hemos mencionado que quien asume la obligación de pago es el tomador del seguro, luego, la cuestión es: ¿quién adquiere la obligación de asumir el riesgo? Por supuesto una de las partes contratantes; ergo, esa parte es la empresa aseguradora. Esta última adquiere la obligación de asumir el riesgo en contraprestación al pago de la prima.

2.- Obligación de pago de la indemnización. Esta es la obligación fundamental de la empresa aseguradora. Así, una vez que ésta ha asumido el riesgo, estará obligada a pagar la indemnización cuando se produzca el siniestro. Ya que de otra forma, si no se produce el siniestro, tampoco la obligación de indemnizar.

Ahora bien, precisamente respecto de la indemnización, se traduce en la cantidad de dinero, en la suma convenida en el contrato de seguro para el caso de que se produzca el siniestro. Incluso, se dice que el seguro es un contrato indemnizatorio, dado que la indemnización supone el resarcimiento del daño, o sea, indemnizar significa pagar el daño. De esta forma, el daño resulta ser una entidad medible de manera objetiva. Así, se paga la indemnización por el daño realmente experimentado por las cosas aseguradas cuando efectivamente ocurre el siniestro.<sup>62</sup>

Por otra parte, son derechos del asegurador:

1.- Conforme al artículo 63 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, la empresa aseguradora podrá rescindir el contrato cuando el asegurado agrave circunstancias esenciales del riesgo, aunque prácticamente no lo transformen.

2.- El artículo 66 le autoriza reducir la prestación debida, para el caso de que no se le notifique oportunamente la concurrencia del siniestro.

3.- A su vez, el artículo 68 le permite considerarse desligado de sus obligaciones si, para impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro, el asegurado no le notifica oportunamente la ocurrencia de dicho siniestro.

4.- Establece el artículo 70 que la aseguradora puede dar por extinguidas sus obligaciones si, para hacerlo incurrir en error, se le disimulan o declaran de modo inexacto, con motivo del siniestro, hechos que debieran excluir o reducir tales obligaciones e igualmente en caso de que, con el mismo propósito, no se le remita en oportunidad la información documental del siniestro.

---

<sup>62</sup> Joaquín Rodríguez Rodríguez. Derecho Mercantil. Tomo II. Pág. 163

5.- Según el artículo 107, podrá rescindir el contrato en caso de que la cosa asegurada cambie de dueño.

6.- Ahora bien, el artículo 116 señala que la empresa aseguradora podrá adquirir los efectos salvados del siniestro, conforme a su valor real y mediante pago al asegurado.

7.- E igualmente, el mismo precepto legal le permite elegir, como forma de cumplir con su obligación principal, entre el pago, la reposición o la reparación de la cosa asegurada

## 2.5 ESPECIES DE SEGUROS

Para hablar de las especies de seguros que existen, es recomendable primero hacerlo de la clasificación que indica la Ley sobre el Contrato de Seguro. Así, clasifica a los contratos de seguro en dos grandes vertientes, a saber: contratos de seguro contra daños y contratos de seguro sobre las personas, que, a su vez, permite subclasificaciones. Iniciemos pues su estudio.

1.- Contratos de seguros contra los daños.- El artículo 85 de dicha Ley, señala que: "Todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro, podrá ser objeto de contrato de seguro contra los daños". Y, a su vez, el artículo 86 establece que: "En el seguro contra los daños, la empresa aseguradora responde solamente por el daño causado hasta el límite de la suma y del valor real asegurados". Luego, puede deducirse que, en esta clase de seguro contra los daños, el riesgo -como elemento objetivo del contrato de seguro- significa siempre un suceso perjudicial para el asegurado, por lo que éste se interesa en protegerse contra dicha eventualidad, siendo entonces el seguro la satisfacción económica para satisfacer la necesidad patrimonial del asegurado. Como consecuencia, el seguro contra los daños resulta ser un seguro indemnizatorio.

Como ejemplo de este tipo de seguro, podemos mencionar al seguro contra la responsabilidad civil y riesgos profesionales, el marítimo y de transportes, contra incendio, el agrícola y de animales y, el seguro de automóviles y de crédito.

2.- Contratos de seguros sobre las personas.- Es el artículo 151 de la Ley en mención, el que prescribe que: "El contrato de seguro sobre las personas comprenden todos los riesgos que puedan afectar a la persona del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital". Mientras que el artículo 152 indica que: "El seguro de personas puede cubrir un interés económico de cualquier especie, que resulte de los riesgos de que trata este título, o bien dar derecho a prestaciones independientes en absoluto de toda pérdida patrimonial derivada del siniestro". Verbigracia: el seguro de vida y el seguro de accidentes y enfermedades.

Ahora bien, es la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros la que hace el señalamiento específico de los tipos u operaciones de seguros, por lo que, conforme al artículo 7º de dicha Ley, tenemos 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 seguros :

I. Vida;

II. Accidentes y enfermedades, en alguno o algunos de los ramos siguientes:

a) Accidentes personales;

b) Gastos médicos;

c) Salud; y

III. Daños, en alguno o algunos de los ramos siguientes:

a) Responsabilidad civil y riesgos profesionales;

b) Marítimo y transporte;

c) Incendio;

d) Agrícola y de animales;

e) Automóviles;

f) Crédito;

g) Diversos;

h) Terremoto y otros riesgos catastróficos; y

i) Los especiales que declare la Secretaría de Hacienda y Crédito Público conforme a los dispuesto por el artículo 9º de esta Ley,

Las autorizaciones podrán otorgarse también para practicar exclusivamente el reaseguro, en alguna o algunas de las operaciones mencionadas en el propio artículo o conforme a lo señalado en el artículo 76-A de la ley.

Por último, es el artículo 8º de la misma Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, el que los conceptualiza en sus distintas fracciones,

mientras que la Ley sobre el Contrato de Seguro regula todo lo relativo al contrato de seguro en cada una de sus especies.

## **2.6 PARTICULARIDADES DEL CONTRATO DE SEGURO**

Este último tema del capítulo segundo de nuestro trabajo de investigación, versa sobre las diversas particularidades del contrato de seguro, contempladas teleológicamente para saber en qué consiste -conforme a su Ley sobre el Contrato de Seguro- dicho contrato como un acto de comercio.

### **2.6.1 ACTO DE COMERCIO**

Ya ha quedado claro en el punto 1. 4 de este trabajo de investigación lo que debemos entender por acto de comercio, por lo que toca en este apartado ver la mercantilidad del contrato de seguro.

Se ha dicho que, frente al derecho civil, el mercantil resulta ser un derecho especial dado que este último regula todas aquellas actividades de índole comercial. En otras palabras, se habla de los actos de comercio y de los comerciantes que los llevan a cabo de manera profesional.

Ahora bien, se ha apuntado que la aseguradora es una empresa, pero también es una sociedad, por lo que -desde este punto de vista- resulta que está regulada por la Ley General de Sociedades Mercantiles, en concreto, conforme al artículo 1º, fracción IV, que menciona las sociedades anónimas. Y es que, la aseguradora, como empresa, debe organizarse y funcionar como una sociedad anónima o mutualista, según lo establece la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, según el artículo 1º.

Así, la empresa aseguradora es una sociedad anónima o sociedad mutualista que deben ser exclusivamente mexicanas. Pero, además, la empresa aseguradora -como sociedad anónima- es una sociedad mercantil; de ahí que, al ser mercantil lleve a cabo actos de comercio, pues así lo señala el artículo 3º, fracción II, del Código de Comercio.

La Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros identifica a las empresas aseguradoras como instituciones y no como sociedades, dejando este adjetivo sólo para las mutualistas. Pero de cualquier forma, la empresa aseguradora, al ser sociedad anónima mercantil, y al realizar actos de comercio, le atribuye así al contrato de seguro la mercantilidad que hace a dicho contrato un acto de comercio. Esto último está fundamentado en los términos del artículo 75, fracción XVI, del Código de Comercio, pues reputa como actos de comercio a los contratos de seguros de toda especie, siempre y cuando sean realizados por empresas

(mercantiles), siendo que, además, la Ley sobre el Contrato de Seguro no permite celebrar más seguros que los operados por las indicadas empresas mercantiles; por ende, la conclusión es de que todo contrato de seguro es mercantil.

### **2.6.2 FORMA**

No siempre debe ser un acto solemne la redacción por escrito del contrato y, en el caso en concreto del contrato de seguro, dicha redacción no es solemne sino que constituye un requisito probatorio. Se trata más bien de una constancia por escrito de haberse celebrado el contrato de seguro para probar que existe, pues la perfección del contrato es la aceptación de la oferta, es decir, es consensual, de conformidad con el artículo 21, fracción I, de la Ley sobre el Contrato de Seguro. Aún más, conforme al mismo precepto legal, pero en su fracción II, no puede someterse a 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.

Así, el escrito no es esencial para la perfección o existencia del contrato de seguro; lo que es esencial es la prueba del contrato, o incluso, aunque no haya escrito, se puede probar la existencia del contrato de seguro conforme al artículo 19 de la Ley en cita, en relación con los artículos 6º y 7º del mismo ordenamiento legal que hacen referencia a la oferta y a la aceptación de la misma. El ejemplo de esto último es el contrato de seguro de viajero donde no existe póliza escrita sino una aceptación de la oferta de transportarse en determinado transporte que celebró un contrato de seguro para sus viajeros.

### **2.6.3 POLIZA**

Cuando hablamos del contrato de seguro, se hace al mismo tiempo de un contrato de adhesión, por lo que no puede haber una discusión de las partes para la celebración de dicho contrato. Y, como se trata de un documento preelaborado por la empresa aseguradora, por ende, tal documento debe ser registrado ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, según lo establece el artículo 36-B, párrafo primero, de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

Y no sólo el contrato sino toda la documentación que utilicen las instituciones relacionadas con la oferta, solicitud y contratación del seguro o derivada de ésta, e incluso, cualquier modificación de la documentación relacionada también deberá presentarse para su registro y vigilancia ante la misma Comisión. La cuestión es ¿por qué la intervención del Estado a través de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas? La respuesta es: porque se debe de cuidar que las pólizas no contengan condiciones ilegales, ambiguas o lesivas para los asegurados.

Ya ha sido apuntado líneas arriba que, el contrato de seguro puede existir sin un documento y que su prueba puede descansar en la confesional o en un documento llamado póliza. La póliza es, por lo tanto, el escrito redactado por la institución aseguradora y que es impreso y aprobado en cuanto a su contenido por la autoridad, por lo que resulta ser el documento principal del contrato de seguro pues en la póliza constan las condiciones del contrato, los límites de la responsabilidad de la institución aseguradora, condiciones generales y el clausulado. Por ende, la póliza, aunque contiene el clausulado relativo al seguro, no constituye en sí misma el contrato de seguro; no obstante, se traduce en un importante medio de prueba de la celebración del contrato para que pueda surtir efectos probatorios contra el asegurado.

Pero no es sólo para que surta efectos probatorios contra el asegurado sino que también es en interés de este último (recordemos que puede ser el tomador del seguro o el beneficiario), dado que cualquier modificación y/o adición deben formalizarse por escrito y ser entregado al asegurado. La póliza debe ser entregada al tomador del seguro conforme lo establece el artículo 20 de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

De esta manera, la emisión y entrega de la póliza es un acto de cumplimiento por parte de la empresa aseguradora, pues con aquélla se está en posibilidad de que las partes contratantes conozcan debidamente sus obligaciones y prerrogativas. Como consecuencia, conforme a lo que prescribe el artículo 29 de la Ley en análisis, la póliza puede expedirse nominativa, a la orden o al portador,

Al cumplir la empresa aseguradora con la entrega de la póliza al tomador del seguro, también debe cumplir con lo que establece el artículo 20 citado y señalar en la póliza lo siguiente:

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

Ahora bien, de conformidad con los artículos 24 y 25 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, para que pueda surtir efectos probatorios contra el asegurado, será indispensable que la póliza esté escrita o impresa en caracteres fácilmente legibles,

e incluso, si el contenido de la misma o sus modificaciones no concordaren con la oferta, el asegurado podrá pedir la rectificación correspondiente dentro de los treinta días que sigan a la fecha en que reciba la póliza. Transcurrido ese plazo sin que haya solicitud de rectificación, se considerarán aceptadas las estipulaciones de la póliza o de sus modificaciones.

Por último, si el asegurado solicita a la empresa aseguradora copia o duplicado de la póliza o de las declaraciones hechas en la oferta, la institución aseguradora tendrá la obligación de expedirla a costa del asegurado.

## **2.6. 4 PRIMA**

Como una característica principal del contrato de seguro, se ha mencionado a la onerosidad. Como consecuencia de ello, las partes se comprometen a remunerarse económicamente; luego -ya se ha dicho-, hablando del tomador del seguro, toca a éste pagar la prima. Así, la obligación fundamental del contratante del seguro es el pago de la prima, que, por regla general, se traduce en una suma de dinero. En esto consiste la onerosidad del contrato de seguro.

De esta forma, la prima constituye la prestación correlativa que se subordina a la realización del riesgo, es decir, al siniestro frente a la empresa aseguradora. La prima es fijada por esta última con base en la valoración que hace del riesgo del que tiene que responder en su caso. Cabe mencionar que -en principio- la obligación de pago recae en el contratante o tomador del seguro, independientemente de quien sea el beneficiario; no obstante, lo anterior no es óbice para que la prima pueda ser pagada por otro si así se conviene expresamente o por el asegurado, en caso de que el tomador resulte insolvente, pues así lo permiten los artículos 31 y 32 de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

Cuando el tomador cumple con el pago de la prima entregando una suma de dinero a la empresa aseguradora, ésta tiene la posibilidad de formar el fondo que necesita para cumplir con su obligación de la indemnización en caso de siniestro. Lo anterior no sólo está contemplado en la Ley sobre el Contrato de Seguro sino también en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, en su artículo 36, fracciones II y III, que señalan que las primas netas de riesgo deben determinarse sobre bases técnicas para que exista certidumbre en cuanto al cumplimiento de las obligaciones contraídas, así como a la devolución y pago de dividendos y bonificaciones en caso de que se contrate este beneficio.

Ahora bien, la Ley sobre el Contrato de Seguro, respecto de la prima prescribe:

1. El tomador o contratante del seguro está obligado a pagar la prima en su domicilio, si no hay estipulación expresa en contrario;

2. Sin embargo, en el seguro por cuenta de tercero, la empresa aseguradora podrá reclamar del asegurado el pago de la prima cuando el contratante que obtuvo la póliza resulte insolvente;

3. 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;

4. Salvo pacto en contrario, la prima vencerá en el momento de la celebración del contrato, por lo que se refiere al primer periodo del seguro; entendiéndose por periodo del seguro el lapso para el cual resulte calculada la unidad de la prima. En caso de duda, se entenderá que el periodo del seguro es de un año;

5.- La empresa aseguradora no podrá eludir la responsabilidad por la realización del riesgo, por medio de las cláusulas en que convenga que el seguro no entrará en vigor sino después del pago de la primera prima o fracción de ella.<sup>63</sup>

6.- La prima es única e indivisible. No en el sentido literal de la palabra, pero los artículos 34, 36, 44, 96, fracción I y 107 de la Ley sobre el Contrato de Seguro contemplan la univocidad y la indivisibilidad.

Única significa que debe fijarse en cantidad vencida para todo el periodo de vigencia, habida cuenta de que en ciertas clases de seguros de personas, como en los de vida entera y en los totales, la duración es prorrogable por otros de igual duración, ordinariamente anuales, mientras que en otros, como los seguros de accidentes y enfermedades, el periodo de vigencia puede ser de pocas horas e incluso, con frecuencia, de sólo unos minutos o el tiempo que se invierta. Verbigracia: un viaje en un avión o en un autobús urbano.

Por su parte, la indivisibilidad de la prima trae consigo la circunstancia de que debe pagarse totalmente, aunque la cobertura del seguro sólo esté vigente por un lapso inferior al periodo convenido en el contrato. Salvo que se conviniera otra cosa o que la reducción del plazo fuere imputable al asegurador, pues si así sucediere, deberá devolverse al contratante del seguro la parte de la prima que corresponda al tiempo no cubierto.<sup>64</sup>

## 2.6.5 RIESGO

Ya hemos dicho que el riesgo es la posibilidad de que un acontecimiento dañoso para el asegurado se presente en realidad. Cuando el evento dañoso se produce, la empresa aseguradora asume la obligación de resarcir los daños que causó el evento al asegurado.

---

<sup>63</sup> Víctor M. Castrillón y Luna. Opus cit. Pág. 181

<sup>64</sup> Arturo Díaz Bravo. Opus cit. Pág. 210

Por ello, conforme a los artículos 45 y 46 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, se considera al riesgo como el elemento esencial del contrato de seguro, pues -como ya se ha comentado en los apartados 1.11.3 y 2.3.2 del presente trabajo de investigación-, el contrato será nulo si en el momento de su celebración el riesgo hubiere desaparecido o el siniestro ya se hubiera realizado o, si el riesgo deja de existir después de la celebración del contrato, éste se resolverá de pleno derecho.

Ahora bien, los necesarios y únicos elementos del riesgo son la incertidumbre y el daño; la incertidumbre de que el riesgo se presente en realidad e incluso, del momento en que habrá de producirse; el daño que ocasionó el evento y que debe resarcirse. Por ello, el riesgo es el evento futuro e incierto y de cuya realización depende el nacimiento de la obligación de la empresa aseguradora, pues, de otra manera, si existe la certidumbre de la realización del acontecimiento dañoso o, por el contrario, se da la imposibilidad de su realización, no habrá seguro.

#### **2.6.6. SINIESTRO Y SU REALIZACION**

Se puede conceptualizar desde dos puntos de vista, a saber: en sentido amplio, como la valoración conjunta de los siniestros producidos con cargo a la empresa aseguradora. En sentido estricto, como la producción entre el importe total de los siniestros y las partes recaudadas por la empresa aseguradora. Por lo tanto, el siniestro es la realización del riesgo asegurado o la eventualidad prevista en el contrato.<sup>65</sup>

Ahora bien, conforme a la Ley sobre el Contrato de Seguro, en sus artículos 66, 67, 68, 69 y 70, se regula el procedimiento a seguir para el supuesto de que se haya producido realmente el siniestro. Así, el asegurado o el beneficiario, si es el caso, tan pronto como tengan conocimiento de la realización del siniestro, deberán comunicarlo por escrito dentro de un plazo de cinco días a la empresa aseguradora.

Si ocurrido el siniestro, ni el asegurado ni el beneficiario cumplen con la obligación de avisar la realización del siniestro a la empresa aseguradora, esta última estará facultada para reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente; y, en el supuesto de que la omisión -por parte del asegurado o beneficiario- del aviso haya tenido por objeto impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro, entonces, la empresa aseguradora quedará desligada de todas las obligaciones derivadas del contrato de seguro.

Por lo tanto, para que la empresa aseguradora esté en posibilidad de cumplir con su obligación indemnizatoria, tendrá el derecho de exigir del asegurado o beneficiario

---

<sup>65</sup> José de Jesús Martínez Gil. Opus cit. Pág. 279

toda clase de informaciones y documentos sobre los hechos relacionados con el siniestro, y por los cuales puedan determinarse las circunstancias de su realización y las consecuencias de los mismos.

Por último, si la empresa aseguradora demuestra que el asegurado, el beneficiario o los representantes de cualquiera de los dos, disimularon o declararon inexactamente hechos que excluyan o puedan disminuir o restringir sus obligaciones con la finalidad de hacer incurrir a aquélla en error, dichas obligaciones de la empresa quedarán extinguidas. Lo mismo sucederá si no le remiten la documentación necesaria.

### 2.6.7 INDEMNIZACION

Hemos visto que, si por una parte, el tomador o contratante del seguro está obligado al pago de la prima, por la otra, la empresa aseguradora tiene el deber de pagar la suma asegurada (entendiendo por ésta el capital asegurado), o sea, la indemnización. Nos encontramos nuevamente ante la onerosidad del contrato de seguro. A mayor abundamiento, la institución o compañía de seguros está obligada a cumplir con la prestación pactada en el contrato de seguro, es decir, a cubrir el riesgo si se verifica la eventualidad prevista en el contrato. Así, si se realiza dicha eventualidad, por ende, la empresa aseguradora debe pagar la indemnización a quién resulte ser el beneficiario, que puede ser el mismo tomador del seguro o un tercero.

Se define entonces al siniestro como: "...el importe del daño que la empresa aseguradora debe resarcir al ocurrir el siniestro o la suma de dinero que debe pagar al verificarse el mismo".<sup>66</sup>

No obstante lo anterior, no debe entenderse a la indemnización como el lucro que obtiene el beneficiario al recibirla. Por el contrario, la naturaleza del pago indemnizatorio es simplemente la de resarcir el daño y no la de producir ventajas lucrativas al beneficiario. No puede haber ni hablarse de un enriquecimiento como prerrogativa del beneficiario pues, con el seguro sólo se resarce la necesidad económica que nació cuando el siniestro se produjo o, a lo más, colocarle nuevamente en aquellas condiciones en las que se encontraría si el siniestro no se hubiese producido.

Pero, la interrogante que surge es: ¿entonces, cuál es la forma en que la empresa aseguradora recupera el dinero que paga como indemnización? La respuesta es: cuando opera la subrogación. Y, ¿qué es la subrogación?

---

<sup>66</sup> Rafael de Pina Vara. Opus cit. Pág. 285

Resulta ser la transferencia que hace el asegurado a la empresa aseguradora, de sus derechos para que la segunda pueda proceder contra un tercero que -por negligencia- fue quien ocasiono el siniestro y que produjo la pérdida económica. Así, resulta que la subrogación es:

“...el acto por el cual la compañía aseguradora, sustituye al asegurado en el ejercicio de todos sus derechos y obligaciones, que pudiera tener éste en contra de terceros causantes del siniestro. Lo anterior es con el fin de recuperar de ellos la cantidad pagada a nombre del asegurado. Esto se origina con base en el principio de que quien cause un daño a otro está obligado a repararlo y con base también en el contrato de seguro en el que se establece al subrogación de derecho a favor de la compañía aseguradora”.<sup>67</sup>

En la Ley sobre el Contrato de Seguro, son numerosos los artículos que se refieren a la subrogación, tales como el 109, que señala que en el seguro de cosas gravadas con privilegios, hipotecas o prendas, aquellos acreedores privilegiados, hipotecarios o prendarios, se subrogarán de pleno derecho en la indemnización; el 111 prescribe que la empresa aseguradora que pague la indemnización se subrogará hasta la cantidad pagada, en todos los derechos y acciones contra los terceros que causaron el daño sufrido en perjuicio del asegurado; o el 143 que contempla que la aseguradora se subrogará en las acciones que le competan para repetir contra los portadores por los daños de que sean responsables.

En otras palabras, la subrogación -aplicándose supletoriamente el Código Civil con sus artículos 2058 al 2061- significa que la empresa aseguradora sustituye, tanto en la titularidad como en el ejercicio del derecho que tiene el sujeto o empresa asegurada, para ir en contra de la persona que por su culpa se ocasione el daño derivado de la realización del siniestro.

---

<sup>67</sup> José de Jesús Martínez Gil. Opus cit. Pág. 281

## CAPITULO TRES. RESCISION DEL CONTRATO DE SEGURO

Este capítulo que iniciamos en cuanto a su análisis, es tan importante o más que los que lo preceden, dado que abordamos desde un punto de vista doctrinal, pero sobre todo legal, el tema trascendente para nuestro trabajo de tesis, pero sobre todo relevante para nuestra propuesta y conclusión. Estamos haciendo referencia sí, a la figura jurídica de la rescisión y, en concreto, a la rescisión en el contrato de seguro.

### 3.1 CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE SEGURO

El primer punto que nos interesa dar a conocer respecto del contrato de seguro, son las particularidades que lo distinguen de otros contratos, no sólo en cuanto a la Ley que lo regula sino también en cuanto las cuestiones más importantes y que lo hacen tan interesante y a la par, tan complejo. Debemos aclarar que dichas particularidades ya han sido estudiadas en diversos apartados del presente trabajo. ¿Cuál es la razón entonces de que las abordemos nuevamente? Que en esta ocasión las citamos en forma de lista con la finalidad de entender la naturaleza del contrato de seguro con otra metodología. Pasemos a ello entonces.

Ya ha quedado establecida la mercantilidad del contrato de seguro con base en lo dispuesto por el Código de Comercio, conforme al artículo 75, en su fracción XVI, por lo que el contrato de seguro sólo puede ser mercantil al ser realizado por una empresa de naturaleza mercantil; también, que los contratos de seguro deben ser contratados por empresas precisamente mercantiles, es decir, que funcionen y se organicen como instituciones de seguros autorizadas para ello por el Estado y en concreto, por la SHCP y los contratos, por diversas autoridades administrativas, por ser contratos de adhesión, según lo señala la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros; que el contrato de seguro es consensual y no así formal pues únicamente para efectos de prueba el contrato se hará por escrito, pero que esto último no es esencial; que, por lo tanto, para que el contrato de seguro se perfeccione es suficiente que la oferta sea aceptada, es decir, haya una libre manifestación de voluntad por parte de los contratantes, por lo que el contrato de seguro, como acto de comercio, surge de un acto jurídico y, en concreto, de un negocio bilateral entre el tomador del seguro y la empresa aseguradora (excepto los contratos sociales que quedan sujetos a las leyes y reglamentos aplicables); que dicho contrato no debe sujetarse a la condición suspensiva de la entrega de la póliza ni de cualquier otro documento en que conste la aceptación, menos a la condición del pago de la prima. Por lo que finalmente, se define al contrato de seguro como aquella relación jurídica en virtud de la cual la empresa aseguradora, contra el pago de una prima se obliga a relevar al asegurado, contratante o tomador del seguro, en los términos convenidos, de las consecuencias de un evento dañoso e incierto, con la prestación de resarcir el daño o pagar una suma de dinero.

Por ende, las principales características del contrato de seguro, según lo establece la Ley sobre el Contrato de Seguro en sus diversos preceptos, son:

1.- Las condiciones generales del seguro que se ofrece y que se aceptará en su caso, deben contenerse en el mismo formulario de oferta suministrado por la institución aseguradora, o en su caso, remitirse al proponente del seguro para que sean incluidas en la oferta del contrato que ha de firmar y entregar a la empresa. Estamos hablando de la prórroga, modificación o restablecimiento de un contrato suspendido. El proponente no estará obligado por su oferta si la empresa no cumple con la disposición de comunicar su aceptación dentro del plazo de quince días, pues en todo caso, las declaraciones firmadas por el asegurado serán la base para el contrato.

2.- El proponente está obligado a declarar por escrito a la empresa aseguradora todos los hechos importantes para la debida y oportuna apreciación del riesgo que pueda influir en las condiciones convenidas, tal como las conozca o deba conocer en el momento de la celebración del contrato, de acuerdo al cuestionario relativo que se le haga conocer y que debe contestar.

3.- El seguro podrá contratarse, ya sea por cuenta propia o de otro, e incluso, con o sin la designación de la persona del tercero asegurado. Para el caso de duda, se presumirá que el contratante obra por cuenta propia.

4.- Para el supuesto de que el seguro se contrate por cuenta de un tercero, la empresa aseguradora se obliga a lo convenido, incluso en el caso de que el tercero asegurado ratifique el contrato después del siniestro.

5.- Para el caso del mandato, el mandatario que contrate un seguro a nombre de su mandante, estará facultado para reclamar el pago de la cantidad asegurada, salvo pacto expreso en contrario, contenido en el contrato de mandato o en la misma póliza.

6.- La renovación tácita del contrato en ningún caso excederá de un año, entendiéndose por aquélla, la tácita reconducción, que viene a ser la cláusula estipulada en el contrato de seguro, y a través de la cual, las coberturas, los derechos y obligaciones de las partes contratantes, se entenderán renovadas por un año y en las mismas condiciones que se señalaron en la póliza original, siempre y cuando ninguna de las partes contratantes comunique a la otra su decisión en contrario.

7.- Para el caso de que la empresa aseguradora se reasegure contra los riesgos que hubiere asegurado, no obstante ello, continuará siendo la única responsable respecto del seguro y ante el asegurado.

8.- La empresa aseguradora responderá de todos los acontecimientos que presente el carácter del riesgo, siempre y cuando dichas consecuencias se hayan asegurado, a menos que en el contrato de seguro se excluya de una manera precisa determinados acontecimientos.

9.- Si durante el plazo que dure el seguro se modifican las condiciones generales en contratos del mismo género, el tomador o asegurado tendrá derecho a que se apliquen las nuevas condiciones; sin embargo, si tales modificaciones traen como consecuencia para la empresa prestaciones más elevadas, el contratante estará obligado a cubrir el equivalente que corresponda.

10.- La obligación a cargo tanto del asegurado como del beneficiario en su caso, de hacer saber a la empresa aseguradora, de la realización del siniestro y del derecho constituido a su favor por el contrato de seguro, tan pronto como tengan conocimiento de ello. Sin embargo, salvo disposición en contrario de la ley, el asegurado o beneficiario gozarán de un plazo máximo de cinco días para el aviso por escrito si en el contrato no se estipula otra cosa.

11.- Si el asegurado o el beneficiario incumplen con la obligación señala en el punto que precede, entonces la empresa aseguradora podrá reducir la prestación debida hasta la suma que habría importado si el aviso se hubiere dado oportunamente.

12.- Aún más, la empresa aseguradora quedará desligada de todas las obligaciones del contrato, si el asegurado o beneficiario omiten dar el aviso de manera inmediata con la intención de impedir que la institución aseguradora compruebe oportunamente las circunstancias del siniestro.

13.- Por lo tanto, la empresa aseguradora tendrá el derecho de exigir del asegurado o en su caso, del beneficiario del seguro, todo tipo de información sobre los hechos relacionados con el siniestro y por los cuales pueda determinar las circunstancias de su realización y las consecuencias que trajo.

14.- Por ende, las obligaciones de la empresa aseguradora quedarán extinguidas si demuestra que el asegurado o el beneficiario (o los representantes de ambos), con la finalidad de hacerla incurrir en error, disimulan o declaran inexactamente hechos que excluirían o podrían restringir dichas obligaciones. Lo mismo sucederá para el caso de que, con igual intención dolosa, no le remitan en tiempo la documentación señalada.

15.- El crédito (la suma asegurada) que resulte del contrato de seguro, vencerá a los treinta días posteriores a fecha en que la empresa haya recibido los documentos e informaciones que le permitan conocer el fundamento de la reclamación de dicho crédito. Sin embargo, la cláusula que en que se pacte que el crédito no podrá

exigirse sino después de haber sido reconocido por la empresa o comprobado en juicio, por disposición legal será considerada nula.

16.- La empresa aseguradora tiene como obligación, comunicar al asegurado la nueva dirección en la República para todas las informaciones y avisos que deban enviarse a dicha empresa así como para cualquiera otro efecto legal, para el caso de que la dirección de las oficinas de la institución de seguro sea diferente de la que sea señalada en la póliza expedida. Para efectos de lo anterior, todos aquellos requerimientos y comunicaciones que la empresa aseguradora haga al asegurado o a sus causahabientes, tendrán validez si se hacen en la última dirección que conozca el asegurador.

17.- En caso de que no cumpla con dicha obligación, la empresa no podrá hacer uso de los derechos que el contrato o la Ley sobre el Contrato de Seguro establezcan para el caso de la falta de aviso o de aviso tardío.

18.- Para el caso de que la empresa aseguradora cumpla con tal obligación, el asegurado o sus causahabientes podrán dirigir directamente a la empresa aseguradora y a la dirección indicada, todas las comunicaciones referidas o, incluso a cualquiera de sus agentes, excepto cuando las partes contratantes hayan convenido en no darles facultades a estos últimos.

19.- Para el caso de que el asegurado o sus causahabientes dejen de cumplir con alguna de sus obligaciones, las sanciones establecidas en ley no serán aplicables si en el incumplimiento no existió culpa de su parte.

20.- Para el supuesto de que el asegurado o sus causahabientes incurrieren en incumplimiento de un acto dentro de los plazos señalados, es decir, en mora, pero por caso fortuito o de fuerza mayor, y más aún, cuando en el contrato o en la ley se haga depender la existencia de un derecho a favor de aquéllos, de la observancia de un acto dentro de un plazo determinado, esto no es óbice para que puedan cumplir el acto retardado tan pronto desaparezca el impedimento.

21.- Si por dolo o mala fe del asegurado, del beneficiario o de sus respectivos causahabientes se causó el siniestro y lograre probarse tal situación, la empresa aseguradora no quedará obligada a responder en ningún caso.

22.- Caso contrario en tratándose de culpa y no de dolo o mala fe, pues en este supuesto, aun cuando el siniestro haya sido causado por culpa del asegurado, la empresa aseguradora sí deberá responder por dicho siniestro y sólo se admitirá en el contrato la cláusula que libere a la empresa en caso de culpa grave.

23.- Aún más, la empresa aseguradora debe responder de las pérdidas y daños causados por las personas respecto de las cuales es civilmente responsable el

asegurado; no obstante ello, también puede admitirse en el contrato de seguro la cláusula que la libere en el caso de culpa grave.

24.- De igual forma, la empresa aseguradora responderá siempre que el siniestro se cause en cumplimiento de un deber de humanidad.<sup>68</sup>

### **3.2 CUMPLIMIENTO E INCUMPLIMIENTO**

Ya hemos comentado -en el punto 2.4 del capítulo segundo- acerca de las obligaciones que tienen a cargo los contratantes del seguro, tanto el tomador o asegurado como la empresa aseguradora. Sin embargo, con relación a ello, aclaramos que en este apartado enfocaremos nuestro estudio en el cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones del contrato, pero sólo por lo que respecta al contratante o tomador del seguro, para así estar en posibilidad de saber las consecuencias derivadas de si cumple o no dichas obligaciones y, en concreto, abordar nuestro tema de la rescisión.

#### **3.2.1 CUMPLIMIENTO**

Por cumplimiento se entiende llevar a efecto, ejecutar, hacer uno aquello a lo que se está obligado o que se debe hacer según lo pactado. Por ende, la definición formal de cumplimiento se traduce en la realización de la prestación a que está obligado el deudor a favor del acreedor.

Ahora bien, sabemos que no sólo se habla de obligaciones sino también de deberes y cargas; y, aunque en la práctica se suele emplear a las tres expresiones anteriores como sinónimos, por nuestra parte señalaremos en qué consisten cada una de ellas.

Así, por obligación, deber y carga -conforme a la doctrina- entendemos, respectivamente que:

Es obligación, siempre para efectos contractuales, la conducta, activa o pasiva de las partes, impuesta por la ley o voluntariamente estipulada, cuyo incumplimiento hace surgir el derecho y la consecuente acción procesal de la parte afectada para exigir el cumplimiento o, en su defecto, la rescisión, el pago de los daños y perjuicios y, si procede, el de las penas convencionales.

El deber, en cambio, implica también una conducta activa o pasiva, pero en este caso exclusivamente impuesta por la ley, con la circunstancia de que su cumplimiento no puede ser coactivamente exigido, pero el incumplimiento da lugar

---

<sup>68</sup> Víctor M. Castrillón y Luna. Opus cit. Págs. 175 a 178

a la nulidad, en ocasiones a la ineficacia o invalidez del contrato o bien, a la pérdida -caducidad- de todos o parte de los derechos por parte del incumplido.

Por último, la carga, que igualmente puede consistir en un hacer o no hacer, resulta de una voluntaria estipulación contractual tampoco imperativamente exigible, pero cuyo incumplimiento ocasiona la caducidad de todos o parte de los derechos de la parte remisa o, como se dice en algunos textos legales, la liberación total o parcial de las obligaciones de la otra parte. Por ello, una parte de la doctrina afirma que se trata de una condición resolutoria.<sup>69</sup>

Ahora, por lo que toca al asegurado y respecto de lo anterior en cuanto al cumplimiento en el contrato de seguro, tenemos que:

De la obligaciones a cumplir, encontramos que la principal (y en ocasiones la única) es la prestación dineraria, es decir, el pago de la prima; otra es que el tomador o proponente está obligado a declarar todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo que puedan influir en las condiciones convenidas, tales como los conozca o deba conocer en el momento de la celebración del contrato; precisamente, respecto del riesgo, otro deber del asegurado consiste en que comunique a la empresa aseguradora todas las agravaciones esenciales del riesgo, dentro de un plazo de 24 horas siguientes al momento en que conozca dichas agravaciones.

En cuanto al siniestro y a la ocurrencia del mismo, surgen también deberes para el asegurado o el beneficiario, dado que de inmediato debe ponerse en conocimiento de la empresa aseguradora, la ocurrencia del siniestro; asimismo, debe -el asegurado- realizar todos aquellos actos necesarios para atenuar los efectos del siniestro; incluso, también tiene deberes de no hacer, tales como el no variar el estado de las cosas.

Por otra parte, como cargas del asegurado o tomador del seguro son los compromisos que le impone la empresa aseguradora y que se traducen, verbigracia: en la realización de ciertas obras materiales para conjurar el peligro de incendio; para combatirlo en caso de que se presente o para evitar que se propague; en la adopción de medidas de seguridad para atenuar el riesgo de robo.

### 3.2.2 INCUMPLIMIENTO

Si en el apartado anterior, se definió al cumplimiento como la realización de la prestación a que está obligado el deudor a favor del acreedor, por ende, entendemos como incumplimiento, la no realización de la prestación que le corresponde al deudor en perjuicio del acreedor.

---

<sup>69</sup> Arturo Díaz Bravo. Opus cit. Pág. 224

Una de las principales situaciones que se dan en cuanto al incumplimiento en el contrato de seguro, es la falta de pago de la prima, es decir, hay un incumplimiento del pago. Esto último trae como consecuencia que los efectos del contrato cesen automáticamente, conforme al artículo 40 de la Ley sobre el Contrato de Seguro; por lo tanto, si se produce el siniestro, la empresa aseguradora no está obligada a la prestación respectiva, es decir, a la indemnización. Hay que aclarar sin embargo, no obstante lo anterior, que la cesación automática a que se refiere el artículo en cita, no tiene lugar por la simple falta de pago, sino que esa falta de pago se dé después de transcurridos treinta días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, dado que el pago podría hacerse en el día treinta y sería dentro del plazo legal, es decir, en el momento que debiera hacerse. Los treinta días son el plazo y término para que opere la cesación.

Hay incumplimiento de la obligación de pago de la prima, cuando no se hace en el domicilio que corresponda, si las partes lo señalaron con precisión. Para el debido cumplimiento de esta obligación debe haberse señalado con precisión la dirección de las oficinas de las instituciones de seguros y comunicarse al asegurado.

También hay incumplimiento cuando el tomador o proponente no declare a la empresa aseguradora todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo que puedan influir en las condiciones convenidas, tales como los conozca o deba conocer en el momento de la celebración del contrato; incumple el asegurado cuando no comunique a la empresa aseguradora todas las agravaciones esenciales del riesgo, dentro de un plazo de 24 horas siguientes al momento en que conozca dichas agravaciones.

El asegurado o beneficiario incumple en contra de la empresa aseguradora, cuando no pone en conocimiento de esta última, la ocurrencia del siniestro; asimismo, incumple el primero cuando no realiza todos aquellos actos necesarios para atenuar los efectos del siniestro; incluso, también incumple cuando no debiendo hacer, hace; es decir, varía el estado de las cosas no debiendo hacerlo.

Respecto de las cargas del asegurado o tomador del seguro, también hay incumplimiento en relación a los compromisos que le impone la empresa aseguradora, cuando no realiza obras materiales para conjurar el peligro de incendio o, para combatirlo en caso de que se presente o para evitar que se propague; asimismo, cuando en la adopción de medidas de seguridad para atenuar el riesgo de robo, no adopta tales medidas.

En conclusión, cuando existe el cumplimiento por parte del asegurado o tomador del seguro, entonces la empresa aseguradora tiene la obligación de cumplir también con lo pactado en el contrato de seguro. En cambio, cuando el asegurado o tomador incumple con sus obligaciones, por ende, la aseguradora puede, en casos determinados, no cumplir válidamente con su obligación y, en el caso en concreto

de nuestro trabajo de investigación, está facultada para rescindir unilateralmente el contrato mencionado.

Precisamente, el tema de la rescisión del contrato es el siguiente punto a desarrollar, por lo que abordamos tal cuestión analizando en qué consiste.

### **3.3 LA RESCISION EN LA LEY DEL CONTRATO DE SEGURO**

Definida como la resolución de un contrato bilateral plenamente válido a causa del incumplimiento culpable de una de las partes o, como la anulación o invalidación del contrato celebrado porque alguna parte incumplió con la obligación contraída, vemos así que para que pueda operar la rescisión debe existir antes un contrato, el cual, una de las partes lo da por concluido anticipadamente.

Varios y diversos son los supuestos o causas por los que se da lugar a rescindir el contrato de seguro, aunque casi en su totalidad favorecen a la empresa aseguradora dado que queda a su iniciativa rescindir dicho contrato de manera unilateral. Veamos entonces detenidamente cada una de tales causas.

#### **3.3.1 EXEGESIS DEL ARTÍCULO 47 RESPECTO DE LA CAUSAL DE RESCISION: OMISION O INEXACTA DECLARACION**

Conforme a la Ley sobre el Contrato de Seguro, y en concreto, con el contenido del artículo 47, opera una causal de rescisión, a saber: por la omisión o inexacta declaración de hechos importantes por parte del asegurado. Dicho precepto a la letra dice:

“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”

Hemos apuntado en apartados anteriores que el contrato de seguro es un contrato de buena fe, que descansa en ésta y que, por lo tanto, las partes que lo celebran deben obrar honestamente al emitir sus declaraciones. Luego, la Ley sobre el Contrato de Seguro establece en diversos artículos -que serán analizados líneas abajo- que la inexacta declaración del tomador del seguro será causa de rescisión del contrato por parte de la institución aseguradora, produciéndose la liberación de dicha institución. Sin embargo, puede ocurrir que la inexacta declaración del asegurado no se deba a su dolo o mala fe, sino a la oscuridad o mala fe de la empresa

aseguradora al elaborar el cuestionario que debe contestar el tomador del seguro. Por lo tanto, es menester que en el cuestionario que se elabore por parte de la empresa aseguradora también se actúe de buena fe.

Así, en relación a lo anterior, el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se da a conocer en el siguiente criterio jurisprudencial.

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

Amparo Directo. 4912/72. La Nacional. Compañía de Seguros, S. A. 6 de noviembre de 1874. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Solís

Observamos así que, también por parte de la empresa aseguradora puede haber dolo o mala fe al elaborar el cuestionario para hacer incurrir al tomador del seguro en una falsa o inexacta declaración y con base en esto, posteriormente la institución aseguradora, unilateralmente, rescinda el contrato y, con ello, niegue la indemnización.

Ahora bien, por lo que toca a la omisión de datos o inexacta declaración del tomador del seguro, que se traduce en la declaración falsa y/o ocultación de hechos, significa que hubo vicios en la manifestación de voluntad por parte del tomador; como consecuencia de ello y cuando las falsedades o reticencias se refieren al riesgo, la institución aseguradora celebra el contrato de seguro con desconocimiento de la verdad, sin tener la oportunidad de poder apreciar adecuadamente el riesgo por el cual se compromete frente al asegurado a resarcir el daño. Así, dado la trascendencia de lo anterior por todo lo que implica, es entendible que la omisión o inexacta declaración del asegurado, sean motivos suficientes para que la ley conceda a la empresa aseguradora rescindir el contrato de pleno derecho, incluso, cuando ambas circunstancias no influyan en la realización del siniestro.

En concreto, es el artículo 47 de la Ley sobre el Contrato de Seguro el que establece esta causa de rescisión.

“Cualquier omisión o inexacta declaración de los hechos ha que se refieren los artículos 8, 9 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”.

Y, aunque el precepto no lo expresa así, se entiende que el que omite o declara falsamente es el tomador del seguro; lo que sí dice claramente es que la empresa tendrá derecho a rescindir el contrato. Pero, a todo esto, ¿cuáles son los hechos que puede falsear el tomador? Según el mismo artículo 47, los hechos a que se refieren los artículos 8º, 9º y 10 y que a continuación se citan.

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

## ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

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

Artículo 10.- "Cuando se proponga un seguro por cuenta de otro, el proponente deberá declarar todos los hechos importantes que sean o deben ser conocidos del tercero asegurado o de su intermediario".

Los tres preceptos en cita tienen en común la expresión: "hechos importantes", lo cual significa que son aspectos y situaciones de trascendencia para la celebración del contrato de seguro y, en concreto, para la debida apreciación del riesgo. Pero tales hechos importantes no sólo corresponde manifestarlos al asegurado, sino también del representante o al tercero asegurado. ¿Dónde deben vertir tal conocimiento de los hechos? En el cuestionario que elabora unilateralmente el asegurador.

Ahora bien, dándose el supuesto de la omisión o de la falsa declaración por parte del tomador del seguro, y por ende, la decisión de rescindir el seguro por parte de la institución aseguradora, ¿qué otra situación debe darse? La que señala el artículo 48 de la misma ley y que enseguida se cita:

"La empresa aseguradora comunicará en forma auténtica al asegurado o a sus beneficiarios, la rescisión del contrato dentro de los 30 días naturales siguientes a la fecha en que la propia empresa conozca la omisión o inexacta declaración".

Esto es, la empresa no conoce la omisión o inexacta declaración de los hechos importantes en el momento de la celebración del contrato sino posteriormente; y así, a partir de que la institución aseguradora tiene conocimiento de ello, entonces cuenta con treinta días naturales, no para rescindir el contrato sino para hacerle saber al asegurado o a quien deba, que ha rescindido el contrato. Pero tal conocimiento debe hacerlo de manera auténtica, es decir, cierta, que no haya lugar a dudas en cuanto a su notificación o comunicación al asegurado. Así es el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando establece que:

**"SEGURO, CONTRATO DE RESCISIÓN POR PARTE DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA.** El artículo. 47 de la ley sobre el contrato de seguro autoriza a la compañía aseguradora a rescindir unilateralmente el contrato de seguro, en caso de omisión o de inexacta declaración del asegurado; pero dicha rescisión unilateral sólo opera y surte efectos si la compañía comunica en forma auténtica al asegurado la rescisión del contrato, dentro de los quince (sic) días siguientes a la fecha en que haya tenido conocimiento de la omisión o inexacta declaración, según lo dispone el artículo 48 de la ley en consulta. Y de la

interpretación sistemática y jurídica de dicho precepto en relación con los artículos 50, fracción IV, y 58, fracción III, del mismo ordenamiento, se desprende que si la aseguradora no da el aviso auténtico de la rescisión, se entiende renunciado tácitamente el derecho que la ley le concede para ejercitar ese derecho, cuya eficacia queda sujeta a la condición de que se comunique en forma auténtica al asegurado, y la misma ley permite la posibilidad de renunciar, expresa o tácitamente, al derecho de rescisión”.

Amparo Directo. 4912/72. La nacional. Compañía de Seguros, S. A. 6 de noviembre de 1874. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Solís López. Tercera Sala, Séptima Época. Volumen 71, Cuarta Parte. Página 43.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 49, puede suceder que la omisión o inexacta declaración del asegurado únicamente afecte a algunas cosas o a varias personas de las aseguradas, por lo que, en este caso, la Ley sobre el Contrato de Seguro dispone que la rescisión sólo afectará a aquellas cosas o personas sobre las que versará la omisión o inexacta declaración, pero que el seguro quedará en vigor para las otras cosas o personas. Siempre y cuando se compruebe que la empresa aseguradora las habría asegurado solas en las mismas condiciones. Lo mismo sucederá cuando se aseguren varios riesgos, pues el contrato quedará en vigor respecto a los que no se afecten por la omisión o inexacta declaración; aunque también se tiene que demostrar que la empresa aseguradora habría asegurado separadamente aquellos riesgos en condiciones idénticas a las convenidas, según lo establece el artículo 61 de la Ley en estudio.

Por otra parte, conforme al artículo 51 de dicha Ley, en caso de que se dé la rescisión unilateral del contrato por las causas a que se refiere el artículo 47, 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 de que el riesgo haya comenzado a correr para la empresa, el derecho se reducirá al reembolso de los gastos efectuados, o bien, si la prima se hubiere pagado anticipadamente por varios periodos del seguro, la empresa restituirá las tres cuartas partes de las primas correspondientes a los periodos futuros del seguro.

Sin embargo, la empresa aseguradora no sólo tiene la facultad de rescindir el contrato de seguro, sino que también tiene la obligación de probar que hubo omisión o inexacta declaración. Así lo ha sostenido el Poder Judicial de la Federación.

**“SEGURO, RESCISION DEL CONTRATO DE. CARGA DE LA PRUEBA.** Los presupuestos que hace procedente la excepción de rescisión del contrato de seguro, por dolo, son: a) que el asegurado conteste un cuestionario por escrito, que se relacione con todos los hechos importantes para la apreciación del riesgo que puedan influir en

las condiciones del contrato, cuestionario que es previo y condición del contrato, porque es su base; b) que al contestar el cuestionario incurra quien desea el seguro, en omisiones o inexactas declaraciones sobre tales hechos, y c) que los mismos hechos de que se trata sean conocidos y dejen de serlo por el solicitante del seguro. Sin embargo, cuando la empresa aseguradora alega que el asegurado omitió deliberadamente declarar el conocimiento que tenía de padecer alguna enfermedad grave que posteriormente causa su muerte para que proceda la rescisión del contrato de seguro de pleno derecho por dolo, es menester que se acredite el autos que el asegurado conocía antes de solicitar el seguro y de llenar los interrogatorios que al efecto le proporcionó la aseguradora, la enfermedad que, individualmente, de saberlo, constituía hecho importante para la apreciación del riesgo que influyen las condiciones pactadas; pero si previamente a la celebración del contrato del seguro, la empresa aseguradora practicó al asegurado examen médico, y a pesar de ello lo aseguró, es evidente que dicha empresa conoció o debió conocer a través del facultativo nombrado por ella, del padecimiento sufrido por el asegurado, toda vez que los médicos de la aseguradora, como especialistas en la materia puedan advertir, mejor que el propio asegurado, quien por no ser médico está en situación de desconocerlos, si los malestares sufridos eran sintomáticos de alguna enfermedad.

Amparo en revisión 500/63. Establecimientos Lausier, S. A. y coags. 24 de julio de 1969. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Antonio Capioni Guerrero. Disidente: Felipe Canudo Oreza.

Existen, sin embargo, casos en que -por disposición del artículo 50- la empresa aseguradora no tiene facultad para rescindir el contrato de seguro, aunque haya omisión o inexacta declaración. Los supuestos son:

- I. Si la empresa provocó la omisión o inexacta declaración;
- II. Si la empresa conocía o debía conocer el hecho que no ha sido declarado;
- III. Si la empresa conocía o debía conocer exactamente el hecho que ha sido inexactamente declarado;
- IV. Si la empresa renunció al derecho de rescisión del contrato por esa causa; y
- V. Si el declarante no contesta una de las cuestiones propuestas y no obstante, la empresa celebra el contrato.

Sin embargo, señala el mismo precepto que, no obstante lo anterior, tal regla no se aplicará si de conformidad con las otras indicaciones del declarante en el cuestionario, la cuestión debe considerarse contestada en un sentido determinado y dicha contestación se traduce como una omisión o inexacta declaración de los hechos.

Otro supuesto en que no opera la rescisión del contrato de seguro, no obstante que haya inexacta declaración, es en tratándose del seguro sobre las personas y la inexacta declaración se da respecto de la edad del asegurado. Caso contrario, es decir, si podría haber rescisión, cuando la edad real al tiempo de su declaración, esté fuera de los límites de admisión fijados por la empresa, pero en este supuesto, se devolverá al asegurado la reserva matemática del contrato en la fecha en que se rescinda este último, de conformidad con el artículo 60 de la multicitada Ley sobre el Contrato de Seguro

En otras palabras y en criterio del Poder Judicial de la Federación, repetimos que toda celebración del contrato de seguro deber basarse en la buena fe, por lo que emitir una inexacta declaración respecto de la edad del asegurado con la que se esté fuera de los límites establecidos por la empresa y con la que obliga a asumir el riesgo, tiene que ser tomada en consideración para válidamente rescindir el contrato.

**“SEGURO, CONTRATO DE. (EXAMENES MEDICOS).** El contrato de seguro ha sido considerado como *uberimae bonae FIDE*, por lo cual la ley obliga al asegurado a declarar el riesgo al asegurador, puesto que la determinación de dicho riesgo constituye para el asegurador la consideración esencial del contrato, toda vez que en presencia de la proposición del asegurado, la compañía estará en posibilidad de apreciar el riesgo y saber si puede o no asumirlo, siendo por esto por lo que los tratadistas sostienen que la visita médica, que se lleva a cabo para la protección de la compañía aseguradora, no exonera al asegurado de la obligación de declarar todas las circunstancias que puedan influir en el riesgo y tampoco puede favorecerle el error del médico como un riesgo aceptable”.

Sexta Epoca. Segunda Sala. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XI, Tercera Parte. Página 45. Amparo en Revisión. 3577/57. José Manuel Longi Martínez y coags. 12 de mayo de 1958. 5 votos. Ponente. José Rivera Campos.

### **3.3.2 EXEGESIS DEL ARTICULO 96 EN LO REFERENTE AL DAÑO PARCIAL**

Este supuesto se encuentra comprendido en el artículo 96 de dicha Ley, el cual, a la letra dice:

“En caso de daño parcial por el cual se reclame una indemnización, la empresa aseguradora y el asegurado tendrán derecho para rescindir el contrato a más tardar en el momento del pago de la indemnización, aplicándose entonces las siguientes reglas:

I.- Si la empresa hace uso del derecho de rescisión, su responsabilidad terminará quince días después de comunicado así al asegurado, debiendo reembolsar la prima que corresponda a la parte no transcurrida del periodo del seguro en curso y al resto de la suma asegurada;

II.- Si el asegurado ejercita ese derecho, la empresa podrá exigir la prima por el periodo del seguro en curso. Cuando la prima haya sido cubierta anticipadamente por varios periodos de seguro, la empresa reembolsará el monto que corresponde a los periodos futuros”.

Observamos que en este caso se permite a ambos contratantes del seguro dar por rescindido el contrato de seguro cuando se causó el daño parcialmente. Es decir, el tomador del seguro reclama la indemnización porque el siniestro se presentó, pero el daño fue sólo por un parte de lo contratado y, entonces, la empresa aseguradora paga la indemnización, pero únicamente por el daño parcial ocasionado, no por la totalidad asegurada, lo que da lugar a que, una vez reclamada y pagada la indemnización, las partes -asegurado y aseguradora- pueden rescindir el contrato. Esto será a más tardar en el momento del pago de la indemnización. Sin embargo, la empresa continuará respondiendo quince días después de comunicar al asegurado que ejercita el derecho respectivo.

No obstante lo anterior, de conformidad con el artículo 97, es posible que no opere la rescisión del contrato en su totalidad sino sólo parcialmente y que, por ende, la empresa aseguradora quede obligada a responder por el resto de la suma asegurada. Así lo establece dicho precepto legal que se transcribe.

“En el caso del artículo anterior, si no se rescinde el contrato, la empresa no quedará obligada en lo sucesivo sino por el resto de la suma asegurada”.

Por otra parte, es conveniente señalar que, a pesar de que el artículo 96 indica la regla de poder rescindir el contrato de seguro por las partes en el caso de daño parcial, existe una excepción a dicha regla. Esta excepción se encuentra contenida en el artículo 137, el cual prescribe que el contrato de seguro de provecho esperado y de ganados, no se podrá rescindir -el contrato- a causa de muerte o enfermedad de un solo animal del ganado que haya sido asegurado.

### **3.3.3 EXEGESIS DEL ARTICULO 107 CUANDO SE DA EL CAMBIO DE DUEÑO DEL OBJETO ASEGURADO**

El artículo 107 de la Ley sobre el Contrato de Seguro establece que:

“La empresa aseguradora tendrá el derecho de rescindir el contrato dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tenga conocimiento del cambio de dueño del objeto asegurado. Sus obligaciones terminarán quince días después de notificar esta resolución por escrito al nuevo adquirente, pero reembolsará a éste la parte de la prima que corresponda al tiempo no transcurrido”.

En este supuesto, inicialmente una persona -física o moral- contrató el seguro respecto de un objeto pero, posteriormente vendió este último junto con el seguro sin dar aviso de la compraventa a la empresa aseguradora. Lo anterior es precisamente lo que da derecho a la empresa aseguradora a rescindir el contrato de seguro, siempre y cuando lo haga dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tuvo conocimiento del cambio de dueño del objeto asegurado, terminando su obligación quince días después de notificar esta resolución al nuevo adquirente.

En cambio, conforme al artículo 106, no opera la rescisión a pesar del cambio de dueño del objeto asegurado cuando el propietario anterior y el nuevo adquirente quedan solidariamente obligados a pagar las primas vencidas y pendientes de pago al momento de que se trasmita la propiedad. Por lo que los derechos y obligaciones que se derivan del contrato de seguro pasan al nuevo adquirente y continuará vigente dicho contrato.

Pero, a pesar de que ambos preceptos manejan el cambio de dueño del objeto asegurado y de que puede darse o no la rescisión, o de que el nuevo adquirente continúe con el contrato de seguro, el artículo 108 establece que no obstante lo que prescriben dichos numerales:

“...los derechos y obligaciones del contrato de seguro no pasarán al nuevo adquirente:

I. Cuando el cambio de propietario tenga por efecto una agravación esencial del riesgo en los términos de la presente Ley; y

II. Si dentro de los quince días siguientes a la adquisición, el nuevo propietario notifica por escrito a la empresa su voluntad de no continuar con el seguro”.

En otras palabras, conforme a la fracción primera, la empresa aseguradora tendrá facultad para rescindir de manera unilateral el contrato de seguro conforme al artículo 52. Respecto de la fracción segunda, cuando el nuevo adquirente no da autorización para la continuación del contrato.

## DIVERSOS SUPUESTOS POR LOS QUE OPERA LA RESCISIÓN

Ahora bien, aparte de los tres supuestos analizados anteriormente, existen más causas por las que opera la rescisión. Así es que, para una mayor apreciación y un conocimiento profundo, analizamos los otros supuestos que contempla la Ley sobre el Contrato de Seguro.

### 1.- AGRAVACION ESENCIAL DEL RIESGO

Es el artículo 52 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, el que contempla otro caso para que opere la rescisión del contrato de seguro, cuando dispone que el asegurado debe poner en conocimiento a la empresa aseguradora de las agravaciones esenciales que tenga el riesgo durante el tiempo de duración del seguro, debiendo hacer tal comunicación dentro de las veinticuatro horas siguientes al momento en que las conozca. De otra manera, si el asegurado no cumple con esta obligación, es decir, omite el aviso o si él da causa a la agravación esencial, entonces cesan de pleno derecho las obligaciones para la empresa aseguradora.

Vemos así que este es otro supuesto por el que la empresa aseguradora tiene facultad para rescindir unilateralmente el contrato de seguro. Pero, ¿qué debemos entender por agravación del riesgo? La Ley sobre el Contrato de Seguro no señala con exactitud qué debemos entender por agravación del riesgo y cuáles son. Sin embargo, por nuestra parte, haciendo una exégesis de los artículos 53 y 58, podemos estar en posibilidad de concebir de tal cuestión. Así, el primero de esos preceptos señala en su fracción I que: "...la agravación es esencial, cuando se refiera a un hecho importante para la apreciación de un riesgo de tal suerte que la empresa habría contratado en condiciones diversas si al celebrar el contrato hubiera conocido una agravación análoga". Lo anterior significa que dicha agravación puede no ser esencial para el riesgo dado que la institución aseguradora podría haber contratado aun conociendo dicha agravación, pues dicha agravación no influiría en el riesgo ni lo produciría; en cambio, es esencial cuando el riesgo se produce con base en tal agravación.

El segundo de los preceptos señala que la agravación del riesgo no producirá sus efectos si no ejerció influencia sobre el siniestro o sobre la extensión de las prestaciones de la empresa aseguradora, o bien, si tuvo por objeto salvaguardar los intereses de la empresa aseguradora o cumplir con un deber de humanidad. En estos casos la agravación no importa aunque se haya producido el siniestro. En cambio, si la agravación produce el siniestro, si ejerció influencia sobre la extensión de las prestaciones de la empresa aseguradora, o, si no tuvo como motivo salvaguardar los intereses de dicha empresa ni tampoco cumplió con deber de humanidad para salvar a alguna persona, entonces, la agravación sí producirá sus efectos y la empresa aseguradora tendrá facultad de rescindir el contrato de seguro.

A mayor abundamiento, reproducimos el juicio que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

“SEGUROS, AGRAVACION DEL RIESGO. Sólo puede considerarse que hay agravación esencial cuando el fenómeno produce un nuevo estado de cosas distintas al que existía al celebrarse el contrato; debe tratarse de un hecho o circunstancia que coincide sobre el riesgo asegurado; debe de tratarse de un hecho nuevo con respecto al momento de la celebración del contrato, no verificado o al menos no conocido por el interesado en aquel momento, ni previsto ni previsible en dicho momento como el desarrollo normal de la situación precedente; debe tratarse de un hecho que establezca mayores posibilidades de que se realice el siniestro o se aumente la cuantía de las consecuencias dañosas y debe ser un hecho que si hubiera sido conocido por la empresa, no habría contratado sino estableciendo bases diversas”.

Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca. XXXIX. Septiembre. 1960 página. 74. Amparo Directo 4806/59. Joaquín Ibáñez. Guadalajara, 9 de septiembre de 1960.

En otras palabras, la agravación esencial del riesgo se traduce en aquellos hechos realizados por el asegurado con la finalidad de defraudar la confianza de la institución aseguradora, tratando de lograr con ello una beneficio indebido. Aún más, el artículo 63 de la Ley en estudio, establece que la empresa aseguradora igualmente, tiene el derecho de rescisión, cuando, por hechos del asegurado, se agraven circunstancias esenciales que por su naturaleza debieran modificar el riesgo, aunque prácticamente no lleguen a transformarlo.

Creemos acertado citar respecto de lo anterior, el criterio que ha vertido el Poder Judicial de la Federación.

“SEGUROS, OBLIGACIONES DE LAS EMPRESAS. NO CESAN CUANDO LA AGRAVACION ESENCIAL DEL RIESGO NO INFLUYE EN EL SINIESTRO.— La cesación de pleno derecho de las obligaciones de la empresa aseguradora se da si el asegurado omite dar el aviso de la agravación esencial del riesgo a que se refiere el artículo 52 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, o si el asegurado provoca esa agravación, considerándose que es esencial la agravación del riesgo cuando se refiera a un hecho importante para la apreciación del riesgo, de tal manera que la empresa aseguradora habría contratado en condiciones diversas si al celebrar el contrato hubiera conocido una agravación análoga (artículo 53, fracción I de la propia ley). Ahora bien, para que la agravación esencial del riesgo de lugar a la cesación de pleno derecho de la empresa aseguradora, es necesario que exista un incumplimiento por parte del asegurado de las obligaciones que se pacten en el contrato de

seguro para atenuar el riesgo o impedir su agravación y que ese incumplimiento de obligaciones tenga influencia sobre el siniestro (artículos 54 y 55 de la ley citada); en caso contrario si la agravación esencial del riesgo no infligió en el siniestro no se podrá considerar que haya cesado de pleno derecho las obligaciones de la empresa aseguradora, ni ésta podrá hacer uso de las cláusulas que la liberen de sus obligaciones”.

Amparo en revisión 6841/85. Seguros Tepeyac. S. A. y otra. 10 de junio de 1987. Cinco votos. Ponente: Fausto Moreno Flores.

Por otra parte, cuando el asegurado no cumpla con lo contemplado por el artículo 52, entonces, la empresa aseguradora rescindirá el contrato por las causas ya señaladas, terminando su responsabilidad quince días después de la fecha en que comunique su resolución al asegurado, conforme lo que establece el artículo 56 de la Ley en cita. Pero, para el supuesto de que el contrato comprendiere varias cosas o varias personas, el seguro quedará en vigor para las demás, a condición de que el asegurado pague por ellas la prima que corresponda conforme a las tarifas respectivas, en relación con el artículo 57 del mismo ordenamiento.

## **2.- DAÑO PARCIAL.**

Este supuesto se encuentra comprendido en el artículo 96 de dicha Ley, el cual, a la letra dice:

“En caso de daño parcial por el cual se reclame una indemnización, la empresa aseguradora y el asegurado tendrán derecho para rescindir el contrato a más tardar en el momento del pago de la indemnización, aplicándose entonces las siguientes reglas:

I.- Si la empresa hace uso del derecho de rescisión, su responsabilidad terminará quince días después de comunicado así al asegurado, debiendo reembolsar la prima que corresponda a la parte no transcurrida del periodo del seguro en curso y al resto de la suma asegurada;

II.- Si el asegurado ejercita ese derecho, la empresa podrá exigir la prima por el periodo del seguro en curso. Cuando la prima haya sido cubierta anticipadamente por varios periodos de seguro, la empresa reembolsará el monto que corresponde a los periodos futuros”.

Observamos que en este caso se permite a ambos contratantes del seguro dar por rescindido el contrato de seguro cuando se causó el daño parcialmente. Es decir, el tomador del seguro reclama la indemnización porque el siniestro se presentó, pero

el daño fue sólo por un parte de lo contratado y, entonces, la empresa aseguradora paga la indemnización, pero únicamente por el daño parcial ocasionado, no por la totalidad asegurada, lo que da lugar a que, una vez reclamada y pagada la indemnización, las partes -asegurado y aseguradora- pueden rescindir el contrato. Esto será a más tardar en el momento del pago de la indemnización. Sin embargo, la empresa continuará respondiendo quince días después de comunicar al asegurado que ejercita el derecho respectivo.

### **3.- NUEVOS CONTRATOS O DOBLE SEGURO.**

Por lo regular, el tomador del seguro contrata sólo uno. Pero, puede darse el supuesto de que dicho tomador contrate dos o más seguros con varias empresas y por el mismo riesgo y por el mismo interés, por lo que tiene la obligación de dar aviso de tal situación a dichas empresas aseguradoras. Ahora bien, en el supuesto de que el tomador celebre nuevos contratos de seguro ignorando la existencia de otros anteriores, siendo de buena fe el desconocimiento, entonces puede rescindir los nuevos, siempre y cuando lo haga dentro de los quince días siguientes a la fecha en que haya tenido conocimiento de los otros seguros anteriores. Sin embargo, cabe aclarar que la rescisión no produce sus efectos sino a partir de la expiración del periodo del seguro en el cual fue solicitada dicha rescisión. Esto lo establece el artículo 104 de la Ley en estudio.

### **4.- SEGURO CONTRA INCENDIO.**

En el contrato de seguro contra incendio, una vez que ha ocurrido el siniestro, tanto el tomador del seguro como la empresa aseguradora tienen derecho a rescindir el contrato, pero también tienen la obligación de señalar dicha decisión de rescindir el contrato con un mes de anticipación. No obstante ese derecho para el asegurado, si este último lo hace valer, es decir, él es quien da por rescindido el contrato, entonces la empresa aseguradora tiene el derecho de cobrar la prima por el periodo que está corriendo. Esto lo señala el artículo 127 de la multicitada Ley.

### **5.- SEGURO POPULAR Y DE GRUPO O EMPRESA.**

Conforme al artículo 190 se regula el seguro popular y con el 191 el de grupo o empresa, teniendo ambos en común, que se trata de un seguro por la muerte o la vida de una persona determinada, simplemente por pertenecer al mismo grupo o empresa y mediante el pago de primas periódicas. Ahora bien, el tema que nos ocupa, es decir, la rescisión del contrato de seguro, operará de pleno derecho para el supuesto de que precisamente no se haga oportunamente el pago de tales primas, como señala el artículo 192, preceptos todos ellos de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

## CASOS EN QUE NO OPERA LA RESCISION

Aunque no es precisamente nuestro tema de estudio, no obstante ello, creemos conveniente para la mejor aportación de este trabajo de investigación, señalar casos en que no opera la rescisión sino la cesación automática y resolución de pleno derecho del contrato de seguro.

El artículo 40 contempla la cesación automática del contrato de seguro. Así, hace referencia a la falta de pago de primas, estableciendo que si no hubiere sido pagada la prima o la fracción de ella en los casos de pago en parcialidades, dentro del plazo convenido, que no puede ser menor a tres días ni más de los treinta días naturales siguientes a la fecha de su vencimiento, como consecuencia de ello los efectos del contrato cesarán automáticamente a las doce horas del último día de este plazo.

En el contrato de seguro sobre las personas el artículo 181 establece que, si después de cubrir tres anualidades consecutivas se dejan de pagar las primas, el seguro quedará reducido de pleno derecho, de acuerdo con las normas técnicas, establecidas para el caso, que deben figurar en la póliza.

Son los artículos 68 y 70 que nos hablan de la extinción de las obligaciones de la empresa aseguradora cuando, en relación con el acontecimiento del siniestro, señalan que la empresa quedará desligada de todas las obligaciones del contrato, si el asegurado o el beneficiario omiten avisar de inmediato la realización del siniestro con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro. O también, que estas obligaciones quedarán extinguidas si se 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 excluyen o puedan restringir dichas obligaciones, o no remitan, con igual propósito, la documentación que se les solicite sobre los hechos relacionados con el siniestro.

En relación lo anterior y conforme al artículo 77, la empresa aseguradora no queda obligada a resarcir el daño causado cuando el siniestro se causó por dolo o mala fe del asegurado, el beneficiario o sus respectivos causahabientes y dicha empresa probare tal hecho.

A su vez, el artículo 89 señala que no hay rescisión en caso de pérdida total de la cosa asegurada por causa extraña al riesgo, pero los efectos del contrato quedarán extinguidos de pleno derecho, pudiendo la empresa aseguradora exigir la prima hasta el momento en que conozca la pérdida.

Por último, independientemente de los supuestos anteriores, la causa normal por la que se extinguen los derechos y obligaciones en el contrato de seguro -como relación contractual de determinada duración-, es el simple transcurso del tiempo convenido, salvo que haya prórroga o bien, cuando el riesgo termina, por ejemplo,

en el caso del seguro por un viaje o por la realización del siniestro, como en la hipótesis de muerte.

### 3.3.4 LA RESCISIÓN ENTRE LAS PARTES. SUS EFECTOS

Ha quedado claro que el contrato de seguro se celebra entre el tomador del seguro y la empresa aseguradora; también que la rescisión opera respecto de dicho contrato y que, en la mayoría de las ocasiones favorece a la empresa aseguradora ya que lo puede hacer unilateralmente. Corresponde ahora conocer los efectos de la rescisión entre ambas partes, a saber: el tomador del seguro y la institución aseguradora.

Así, cuando procede la rescisión unilateral y conforme al artículo 51, se producen los siguientes efectos:

Primero: el contrato queda rescindido de pleno derecho por la simple declaración de la empresa aseguradora, si lo hace tomando en cuenta los lineamientos que la ley le señala.

Segundo: la empresa aseguradora conservará su derecho al pago de la prima, por el periodo en el curso en el momento de la rescisión, pero si ésta tiene lugar antes de que el riesgo haya comenzado a correr, el derecho se reducirá al reembolso de los gastos realizados.

Tercero: si la prima se hubiere pagado anticipadamente por varios periodos del seguro, la empresa restituirá las tres cuartas partes de la primas correspondientes a los periodos futuros del seguro.

Ahora bien, no sólo la Ley sobre el Contrato de Seguro establece los efectos producidos; la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado su criterio acerca del tema en estudio, argumentando lo siguiente:

**“CONTRATOS RESCISIÓN DE LOS. EFECTOS.-** La extinción de la relación contractual sobrevinida como consecuencia de la rescisión declarada judicialmente, produce sus efectos no sólo para el tiempo venidero, sino con alcance retroactivo, por virtud de la cual se ha de volver a un estado jurídico preexistente hasta donde lo permitan, también jurídicamente, los actos realizados, lo que implica que tal resultado no puede entenderse de modo que deje a beneficio de un contratante, las prestaciones que el otro haya recibido antes de la rescisión, pues ello equivaldría a proteger un enriquecimiento injusto, sino que, precisamente, el retorno al estado anterior al vínculo contractual desecho por modo resolutivo no quedaría logrado sin su consecuencia natural y

lógica del reintegro, a cada uno de los interesados, en las cosas y valor de las prestaciones que aportaron por razón del contrato”.

Amparo directo 1517/1974. Tercera Sala. Boletín número 13 al Semanario Judicial de la Federación. Pág. 50

### **3.3.5 LA RESCISIÓN FRENTE A TERCEROS. SUS EFECTOS**

En el contrato de seguro no es dable hablar sólo de la empresa aseguradora por una parte y, por la otra del asegurado, su beneficiario o causahabientes por la otra, ya que puede existir otra persona que, sin haber intervenido en la relación contractual se vea involucrada en el siniestro que se presente. Estamos hablando sí, de la figura del tercero. De esta manera, la cuestión que surge es en el sentido de qué pasa cuando se rescinde el contrato y con ello se pueda ver afectado un tercero que nada tuvo que ver ni con el contrato ni con el riesgo, pero que de alguna forma resiente directamente el daño ocasionado por la realización del riesgo cuando este último se convierte en siniestro. La respuesta que se da de manera inmediata es que: tratándose del seguro contra la responsabilidad cuando se vea afectado un tercero no procede la rescisión del contrato de seguro. Veamos esto a la luz de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

Son los artículos 145, 145 BIS y 150 BIS los que prescriben lo anteriormente argumentado. Así, cada uno de los preceptos señala:

Artículo 145. “En el seguro contra la responsabilidad, la empresa se obliga hasta el límite de la suma asegurada 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”.

Artículo 145 BIS. “Tratándose de los seguros obligatorios a que hace referencia el artículo 150 bis de esta Ley, la empresa estará obligada a cubrir hasta la suma asegurada que se establezca en las disposiciones legales respectivas o en las que deriven de las mismas, vigentes al celebrarse el contrato”.

150 BIS. “Los seguros de responsabilidad que por disposición legal tengan el carácter de obligatorios, no podrán cesar en sus efectos, rescindirse, ni darse por terminados con anterioridad a la fecha de terminación de su vigencia.

Cuando la empresa pague por cuenta de asegurado la indemnización que éste deba a un tercero a causa de un daño previsto en el contrato y compruebe que el contratante incurrió en omisiones o inexactas declaraciones de los hechos a que se

refieren los artículos 8º, 9º, 10 y 70 de la presente Ley, o en agravación esencial del riesgo en los términos de los artículos 52 y 53 de la misma, estará facultada para exigir directamente al contratante el reembolso de lo pagado”.

De una exégesis de lo anterior, podemos argumentar que el tercero no entra en la relación contractual del seguro, sino que es una persona totalmente ajena a ello, verbigracia un accidente automovilístico, un atropellado, un pasajero que tuvo la mala fortuna de resultar dañado en su persona por el asegurado, por lo que la empresa aseguradora resarce el daño que le ha sido causado por dicho asegurado.

La empresa aseguradora está obligada por Ley a resarcir el daño causado por el asegurado a ese tercero, aun cuando este último nada tuvo que ver en el percance y el asegurado haya incurrido en los supuestos de omisión o inexacta declaración de hechos importantes a que se refieren los artículos 8º, 9º, 10 y 70 ya analizados en su oportunidad. Así lo establece a la letra el artículo 150 BIS cuando dice que los seguros de responsabilidad no podrán rescindirse, dado que tienen el carácter de obligatorios.

### **3.3.6 LA COMUNICACION DE LA RESCISION POR PARTE DE LOS ASEGURADORES**

Hemos visto ya que la empresa aseguradora -en la mayoría de los casos- puede rescindir unilateralmente el contrato de seguro. Así lo permite la Ley en estudio; sin embargo, no obstante ello, la misma Ley le impone una obligación, a saber, la de comunicar en forma auténtica al asegurado la rescisión del contrato y dentro de los plazos legales. La eficacia del derecho está sujeta a la condición de que se le comunique en forma auténtica al asegurado, pues, a contrario sensu, si no hay comunicación auténtica, entonces se entiende renunciado tácitamente ese derecho por parte de la empresa aseguradora. Así lo establece el criterio de la Suprema Corte de Justicia apoyándose en diversos preceptos legales de la Ley multicitada.

**“SEGURO, CONTRATO DE RESCISION POR PARTE DE LA COMPAÑIA ASEGURADORA.** El artículo. 47 de la ley sobre el contrato de seguro autoriza a la compañía aseguradora a rescindir unilateralmente el contrato de seguro, en caso de omisión o de inexacta declaración del asegurado; pero dicha rescisión unilateral sólo opera y surte efectos si la compañía comunica en forma auténtica al asegurado la rescisión del contrato, dentro de los quince (sic) días siguientes a la fecha en que haya tenido conocimiento de la omisión o inexacta declaración, según lo dispone el artículo 48 de la ley en consulta. Y de la interpretación sistemática y jurídica de dicho precepto en relación con los artículos 50, fracción IV, y 58, fracción III, del mismo ordenamiento, se

desprende que si la aseguradora no da el aviso auténtico de la rescisión, se entiende renunciado tácitamente el derecho que la ley le concede para ejercitar ese derecho, cuya eficacia queda sujeta a la condición de que se comunique en forma auténtica al asegurado, y la misma ley permite la posibilidad de renunciar, expresa o tácitamente, al derecho de rescisión”.

Amparo Directo. 4912/72. La nacional. Compañía de Seguros, S. A. 6 de noviembre de 1874. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Solís López. Tercera Sala, Séptima Epoca. Volumen 71, Cuarta Parte. Página 43.

Ahora bien, son varios los artículos que hacen mención expresa de la comunicación auténtica y de los plazos a observarse para ejercer dicho derecho por parte de la aseguradora.

En cuanto a los plazos tenemos dos, que son de quince y de treinta días. Así, los artículos 47 y 48 señalan expresamente que para el caso de la omisión o inexacta declaración de los hechos a que se refieren los artículos 8º, 9º y 10, la aseguradora debe comunicar al asegurado o a sus beneficiarios la rescisión del contrato dentro de los treinta días naturales que sigan a la fecha en que dicha empresa tenga conocimiento de la omisión o inexacta declaración de los hechos importantes.

Por su parte, el artículo 56, indica que cuando la empresa aseguradora rescinda el contrato de seguro porque se dé la agravación del riesgo, la responsabilidad de dicha empresa termina quince días después de la fecha en que comunique su resolución al asegurado.

Conforme a los artículos 63 y 64, la aseguradora debe notificar al asegurado al rescisión dentro de los quince días contados desde la fecha en que conozca el cambio de circunstancias esenciales que modifiquen el riesgo por hechos del asegurado.

Ahora bien, por lo que se refiere a la “comunicación auténtica” a que hace referencia la Ley en cita, debemos entender por ésta que el asegurado debe ser notificado en su domicilio, es decir, en aquel que señaló para estos efectos legales y, principalmente, de manera personal. La pregunta es: ¿de dónde sacamos esta afirmación? La respuesta es: del artículo 72, párrafo segundo, que a la letra dice: “Los requerimientos y comunicaciones que la empresa aseguradora deba hacer al asegurado o a sus causahabientes, tendrán validez si se hacen en la última dirección que conozca el asegurador”. Esto en relación con el artículo 2º. BIS-1 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros aplicada supletoriamente, precepto que señala las formas en que deben ser hechas las notificaciones, indicando en su fracción primera que las notificaciones deben ser hechas personalmente y en el domicilio del interesado.

Por lo tanto, de conformidad con el artículo 73 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, si la empresa aseguradora no cumple con este requisito legal de notificar personalmente al asegurado y en el domicilio de éste, la rescisión del contrato de seguro, entonces no habrá tal rescisión. Es decir, si la empresa aseguradora no cumple con esta obligación por falta de aviso o comunicación (aunque lo haga pero no conforme a la Ley) o cuando lo haga de manera tardía (fuera de los treinta y quince días que se le conceden), entonces, no puede hablarse de rescisión.

### **3.4 EL PROBLEMA DE SER UN CONTRATO DE ADHESION**

Ya se ha argumentado con anterioridad que el contrato de adhesión (o por adhesión) es aquel en el que se establece un contenido prefijado para este tipo de contratos de manera unilateral por una de las partes y que generalmente se realiza para una contratación en masa. Su característica principal es el hecho de que una de las partes redacta unilateralmente las cláusulas contenidas en el contrato y la otra parte simplemente se adhiere a dicho contrato, sin tener la oportunidad de discutirlos.

También quedó señalado el doble problema que plantea esta figura. Primero, si se trata de un verdadero contrato; segundo, la normativa que debe existir para evitar los abusos que se pueden producir a la parte que se adhiere. Señalamos asimismo que respecto del primer problema existen dos posturas doctrinales: la que dice que no hay contrato y la considera como un acto jurídico unilateral, pues el consentimiento no es contractual, sino acto de adhesión y la otra que considera que hay un verdadero contrato, pues la adhesión es igual a una aceptación de la oferta y el consentimiento es contractual.

Sin embargo, lo cierto es que, el verdadero y principal problema radica en que el contrato de seguro es de adhesión y que sus cláusulas y condiciones son fijadas de manera unilateral por la empresa aseguradora, quedando contenidas en la póliza que elabore y expida. Por lo que, en ocasiones se presentan abusos y arbitrariedades en contra del asegurado o contratante, por lo que, para evitar esas arbitrariedades y abusos al contratante del seguro, las autoridades administrativas respectivas deben intervenir seriamente desde la elaboración hasta el cumplimiento del contrato y, principalmente en nuestro tema de tesis, la rescisión.

Lo anterior, porque -como ya lo hemos argumentado- el contrato de seguro como cualquier otro debe basarse en la buena fe de ambas partes que lo celebran. Y por nuestra parte cuestionamos si la decisión unilateral de la aseguradora de rescindir el contrato de seguro que ella misma elaboró, siempre es de buena fe.

## **CAPITULO CUATRO. EN MATERIA DE RESCISION DEL CONTRATO DE SEGURO, SIENDO UN CONTRATO DE ADHESION, DEBE SER LA COMISION NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS LA QUE DECIDA SOBRE SU PROCEDENCIA POR SER UNA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA**

Como culminación de nuestro trabajo de investigación, después de haber analizado y desarrollado en los capítulos precedentes cuestiones relativas e importantes a nuestro tema principal, toca ahora incursionar en este cuarto capítulo, procurando no ser dogmáticos sino propositivos. En otras palabras, nuestra propuesta descansa en el análisis y en el estudio, no sólo de las diversas leyes y ordenamientos sino también de autoridades administrativas, en cuanto a su naturaleza y facultades, para terminar con la modificación de lo actualmente regulado respecto al contrato de seguro como contrato de adhesión y su rescisión.

### **4.1 LA ASEGURADORA COMO EMPRESA Y SOCIEDAD ANONIMA Y MERCANTIL**

Al tratar este tema argumentamos que la sociedad es una reunión de personas que persiguen un fin común, por lo que, trasladando esta idea a la sociedad mercantil, tenemos que esta última también resulta ser una reunión de personas y al mismo tiempo una aportación de recursos económicos para la creación de un patrimonio común creando una empresa, con el propósito de lucrar y así obtener ganancias para, posteriormente participar en el reparto de las ganancias que haya obtenido la empresa. Por lo tanto, debemos dejar en claro que en este trabajo de tesis sólo trataremos a la empresa aseguradora como una empresa constituida en sociedad anónima, dejando fuera a las sociedades mutualistas, ya que éstas no persiguen el lucro.

Ahora bien, estas sociedades mercantiles se consideran personas morales conforme al artículo 25, fracción III, del Código Civil para el Distrito Federal, pero es el artículo 2º, párrafo segundo, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el que otorga personalidad jurídica a dichas sociedades mercantiles diferentes a la de los socios, cuando estén inscritas en el Registro Público de Comercio (aunque también a aquellas que se exterioricen frente a terceros, incluso sin haber satisfecho tal requisito).

Como consecuencia de lo anterior, las sociedades mercantiles producen efectos frente a terceros, por lo que, tales sociedades asumen el papel de personas jurídicas colectivas, adquiriendo por tanto derechos y obligaciones, con las cuales puede cumplir su objetivo de lucro.

Ahora, en concreto a la empresa aseguradora, denominada por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros como institución, resulta que puede organizarse y funcionar en nuestro país como una sociedad anónima (o mutualista), siendo mexicana, conforme a los artículos 1º, 29 y 78 de dicha Ley.

Así, siendo la empresa aseguradora una sociedad mercantil y al mismo tiempo anónima, el acto de comercio que realiza es de naturaleza mercantil o comercial. Hablamos del contrato de seguro como un acto de comercio, según el artículo 75, en su fracción XVI, del Código de Comercio. Ahora bien, la institución aseguradora es una sociedad de carácter capitalista y abierta, en cuanto que permite -y de hecho es la hipótesis legal- el ofrecimiento público de acciones y la transmisibilidad de ellas. Ergo, la empresa aseguradora es una sociedad anónima abierta.<sup>70</sup>

Hablando en concreto de la empresa aseguradora, conforme a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, principalmente. Así, para la debida constitución de la empresa aseguradora (o institución de seguro) se requiere que sea autorizada por el gobierno federal y, en concreto, por la SHCP, escuchando para ello la opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, conforme lo prescribe el artículo 5º de la Ley citada. Respecto de dicha autorización, ésta resulta ser intransmisible y operará para los siguientes seguros: de vida; de accidentes y enfermedades; daños, en alguna o algunas de las ramas u operaciones siguientes: responsabilidad civil y riesgos profesionales, marítimos y transportes, incendio, agrícola, automóviles, créditos, diversos (terremotos, robo con o sin violencia) y las especiales que declare la SHCP. Esto lo señala el artículo 7º de dicha Ley. Por otra parte, conforme al artículo 16, en sus diversas fracciones, del mismo ordenamiento, junto con la solicitud de autorización, la empresa aseguradora deberá acompañar el proyecto de escritura, un plan de actividades que como mínimo indique el capital social inicial, el ámbito geográfico y programas de operación técnica, comprobante de haber constituido en Nacional Financiera, S.N.C., un depósito en efectivo o en valores del Estado igual al 10% del capital mínimo.

La empresa aseguradora -como sociedad anónima y mercantil- debe constituirse como una sociedad de capital fijo o variable, con arreglo a la Ley en análisis conforme al artículo 29 y en la Ley sobre el Contrato de Seguro y en lo siguiente:

1.- Capital mínimo pagado por cada operación o ramo, expresado en Unidades de Inversión que determine la SHCP, durante el primer trimestre de cada año, tomando en cuenta los recursos que a su juicio sean indispensables para el ejercicio de su actividad, procurando un desarrollo equilibrado del sistema y la competencia sana entre las instituciones así como la situación económica del país.

---

<sup>70</sup> Enrique Guadarrama López. *Sociedades Anónimas*. Pág. 58

2- En relación con el artículo 69 debe contar con un capital mínimo de garantía, que resulte de aplicar los procedimientos de cálculo que la SHCP determine mediante disposiciones de carácter general.

3.- Dicho capital mínimo que determine la SHCP mediante disposiciones de carácter general debe estar íntegramente pagado a más tardar el 30 de junio del año correspondiente. Cuando el capital social exceda del mínimo deberá estar suscrito o pagado cuando menos en un 50% por personas que reúnan los requisitos a que se refieren los artículos 3º y 5º.

En cuanto a las acciones de la institución de seguros, el artículo 29, a partir del párrafo séptimo regula lo referente a las mismas. Por lo que las acciones deben pagarse íntegramente en el momento de ser suscritas; pueden ser emitidas sin valor nominal, como preferentes o de voto limitado; el capital social puede estar representado hasta en un treinta por ciento de acciones de voto limitado; estas acciones de voto limitado otorgan el derecho de voto sólo en los asuntos relativos a cambio de objeto, fusión, escisión, disolución y liquidación. Quien autoriza lo anterior es la SHCP, escuchando la opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas

Por lo que respecta a los socios, el mismo precepto legal -artículo 29-, pero en su fracción I bis, se establece que, en razón del origen de los accionistas que suscriban, las instituciones de seguros podrán ser de capital total o mayoritariamente mexicano o de capital total o mayoritariamente extranjero, pero como filiales de instituciones financieras del exterior. Sin embargo, existen exclusiones y limitaciones acerca de los socios. Veamos. Pueden ser socios las personas físicas o morales, pero se excluyen gobiernos o dependencias oficiales extranjeras; entidades financieras del exterior; o agrupaciones de personas extranjeras, sean físicas o morales y entidades financieras del exterior. También se excluyen, conforme al punto 1 de la fracción I bis del mismo artículo 29, ya sea que actúen directamente o a través de interpósitas personas, a instituciones de crédito; sociedades mutualistas de seguros; casas de bolsa, organizaciones auxiliares de créditos y casas de cambio, excepto en los casos previstos por la misma Ley. No obstante lo anterior, sí pueden participar las entidades aseguradoras, reaseguradoras y afianzadoras del exterior y personas físicas o morales extranjeras o agrupaciones de las mismas, distintas a las excluidas. Sin embargo, la autorización que se otorgue al inversionista extranjero no debe ser transmisible, siendo la inversión mexicana siempre mayoritaria, debiendo mantener esta última la facultad de determinar el manejo de la institución y su control efectivo.

En lo referente a los órganos de administración y vigilancia de la institución de seguros, el artículo en cita, en su fracción VII, señala que la administración estará encomendada a un consejo de administración y a un director general, en sus esferas de competencia respectiva. El consejo será integrado por consejeros propietarios que no podrá ser menor de cinco miembros ni mayor de quince; deberá reunirse

cada tres meses y en forma extraordinaria, debiendo contar con la asistencia de por lo menos el cincuenta y uno por ciento de los consejeros, teniendo el presidente del consejo voto de calidad. Lo anterior significa que deben ser personas físicas, mexicanas o extranjeras que acrediten puedan legalmente ejercer en el país esta actividad (de agente de seguros); demostrar ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas la capacidad técnica necesaria para ejercer en el país esta actividad, por lo que el nombramiento de comisarios únicamente recae en las personas que reúnan los requisitos que fije dicha Comisión, pues esta última tiene amplias facultades de supervisión y funciones de control y vigilancia, e inclusive intervenir la sociedad y revocar la autorización para funcionar.

Por último, los artículos 31 y 32 de la Ley General de Instituciones de Seguros establecen ciertas limitaciones que se deben tomar en cuenta. Así, el primero de ellos indica que las instituciones realizarán su objeto social, no por acuerdos del consejo, sino de uno o más funcionarios que se designen especialmente, respondiendo directa e ilimitadamente la institución de los actos de aquéllos, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales en que incurran personalmente; por otra parte, se le concede facultad a la Comisión para revocar o suspender a los miembros del consejo y comisarios, cuando considere que sus designaciones no corresponden a personas con la suficiente calidad moral o técnica para la adecuada administración y vigilancia de la institución de seguro.

A su vez, el artículo 32 prohíbe que sean comisarios los directores generales o gerentes, los representantes y consejeros, así como los funcionarios o empleados de instituciones de crédito, de seguros, de fianzas, de casa de bolsa, de organizaciones auxiliares de crédito, así como de casas de cambio, o auditores externos de sociedades que a su vez controlen a la institución de seguros de que se trate, o de las empresas controladas por los accionistas mayoritarios de las mismas.

Por otra parte, el precepto legal en estudio, en sus fracciones IV y V, señala que la duración de la empresa aseguradora puede ser indefinida, pero nunca inferior a 30 años y que, el objeto de la sociedad será sólo como institución de seguros. El domicilio social debe siempre estar en el territorio nacional, y tanto las asambleas y las juntas directivas del órgano de administración deben celebrarse en el domicilio social.

Para concluir, conforme al artículo 23 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, son agentes de seguros las personas físicas o morales que intervengan en la contratación de seguros mediante el intercambio de propuestas y aceptaciones, así como en el asesoramiento para celebrarlos, para conservarlos o modificarlos. Sin embargo, para que el agente de seguro pueda llevar a cabo el ejercicio de esta actividad, se requiere autorización de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, la cual la otorgará o negará discrecionalmente, pudiendo revocarla, previa audiencia de la parte interesada. Las sociedades agentes

de seguros, personas morales, deben ser sociedades anónimas organizadas con arreglo a la Ley mencionada.

#### **4.2 LA ASEGURADORA COMO EMPRESA PARTICULAR NO DEBE RESCINDIR EL CONTRATO DE SEGURO UNILATERALMENTE**

En el apartado anterior inmediato quedó claro que la institución aseguradora es una empresa mercantil y que funciona como una sociedad anónima de capital fijo o variable con arreglo a la Ley General de Sociedades Mercantiles y particularmente conforme a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, principalmente como regula el artículo 29 de esta última. Por lo tanto y como consecuencia de ello, la empresa aseguradora es entonces una empresa mercantil que se constituye para realizar una actividad netamente mercantil, realizando actos de comercio conforme al artículo 75, fracción XVI, del Código de Comercio. Por ende, afirmamos que la institución de seguros o empresa aseguradora es una empresa particular.

También quedó establecido en el apartado que precede todo lo relativo a la institución de seguros en cuanto a los socios, las acciones, su capital, los órganos que la presiden y representan, asambleas y juntas directivas, quiénes pueden participar como accionistas, así como su duración. Por lo que, para evitarnos repeticiones inoportunas, en este apartado sólo nos limitaremos a dilucidar la razón por la cual creemos de manera firme, que la empresa aseguradora como empresa particular que es, no debe rescindir el contrato de seguro de manera unilateral, sino que debe acudir ante una autoridad competente para que esta última -como autoridad facultada para ello- sea quien declare legalmente rescindido el contrato de seguro.

Nuestra afirmación se basa en las siguientes consideraciones:

1.- Si bien es cierto que, como institución mercantil se regula por la Ley General de Sociedades Mercantiles, también lo es que como institución de seguros debe regirse por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros. Y, precisamente, es esta Ley la que establece en su artículo 2º, que será la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el órgano competente para interpretar, aplicar y resolver para efectos administrativos lo relacionado con los preceptos de esta ley y en general para todo cuanto se refiere a las instituciones y sociedades mutualistas de seguros. Para estos efectos, podrá solicitar cuando así lo estime conveniente la opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, del Banco de México o de alguno otro organismo o dependencia en razón de la naturaleza de los casos que lo ameriten.

También, que dicha Secretaría será la autoridad competente para adoptar todas las medidas relativas a la creación y funcionamiento de las instituciones nacionales de

seguros, así como que procurará un desarrollo equilibrado del sistema y competencia sana entre las instituciones aseguradoras, pero con la intervención de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas

Observamos -con el análisis que hacemos- que, aunque se trate de una empresa particular, por la naturaleza de sus actos no se le da la libertad para actuar como cualquier sociedad anónima, pues, no sólo interviene el gobierno federal para autorizar su organización y funcionamiento, sino que es la SHCP la autoridad competente para otorgar dicha autorización. Aún más, dicha autoridad permite la intervención de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y del Banco de México. En otras palabras y como corolario, en materia de instituciones de seguros y del contrato de seguro intervienen de manera directa e inmediata autoridades administrativas federales.

2.- El artículo 7º de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros señala las operaciones de seguros a que está autorizada la institución de realizar, siempre y cuando se organice y funcione como lo señala la SHCP y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y, además, cumpla con los requisitos que prescribe el artículo 16, pues ambas autoridades intervienen en dicha regulación, dado que es la misma Secretaría de Hacienda la que dicta las reglas de carácter general estableciendo la forma y términos en que la institución aseguradora debe acreditar que ha cumplido con los requisitos del mismo artículo 16.

3.- Ahora bien, en cuanto a los agentes de seguros, para que lleven a cabo su actividad, se requiere también autorización de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Incluso, dicha Comisión podrá suspender dicha autorización hasta por dos años o revocarla, aplicando amonestaciones y multas en los términos de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros y de su Reglamento Interior, siempre y cuando existe previa audiencia con el agente de seguros respectivo. Se habla aquí de otros dos ordenamientos que establecen no sólo autorizaciones sino también sanciones para los agentes de seguros, lo que hace suponer que la actividad de operaciones de seguros es muy seria para ser tan regulada.

4.- Aún más, respecto del contrato de seguro como un contrato de adhesión, si bien es cierto que lo elabora la empresa aseguradora, también lo es que, conforme a la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros en su artículo 11, fracción XVIII y del Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en sus artículos 14, fracción VII y 17, fracción V, dicha Comisión Nacional no sólo autoriza tales contratos sino que incluso propone modificaciones a los mismos.

5.- Por otra parte, es la Ley Federal de Protección al Consumidor, en sus artículos del 85 al 90, establece que la Secretaría de Economía (dicha Ley aún maneja

SECOFI) -que está facultada para expedir normas oficiales mexicanas respecto de los términos y modos a que deben ajustarse los contratos de adhesión- podrá autorizar que los contratos de seguro, como contratos de adhesión, deban registrarse ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

Ahora bien, como se desprende de los ordenamientos y de los preceptos legales mencionados, en relación al contrato de seguro como contrato de adhesión, intervienen dos Secretarías de Estado, dos Comisiones Nacionales y una Procuraduría Federal, todas ellas autoridades administrativas federales, la interrogante que surge es: ¿por qué se le permite entonces a la empresa aseguradora, como una empresa particular, rescindir dicho contrato de seguro? ¿Cuál es la razón de ello? Aclaremos, nuestra postura no es en contra de que la institución aseguradora pueda rescindir el contrato de adhesión de pleno derecho, sino que al hacerlo no intervenga ninguna autoridad administrativa de las señaladas para autorizar -ellas sí, de pleno derecho- la rescisión de dicho contrato.

#### **4.3 LA EMPRESA ASEGURADORA DEBE ACUDIR ANTE LA AUTORIDAD COMPETENTE PARA QUE OPERE LA RESCISION DEL CONTRATO**

En el subtema anterior expusimos nuestras razones por las cuales pensamos que la empresa aseguradora -como empresa particular- no debe rescindir el contrato de seguro de manera unilateral por ser un contrato de adhesión, además que este último está completamente regulado por leyes específicas para ello. Por ende, como tema central de nuestro trabajo de investigación, proponemos sin vacilación alguna, que si la institución aseguradora pretende rescindir el contrato de seguro debe acudir para ello ante una autoridad administrativa, para que ésta sea quien autorice válidamente que opere dicha figura jurídica de la rescisión. Sin embargo, en los puntos subsecuentes desarrollaremos nuestra propuesta de manera fundamentada y no así aventurada.

##### **4.3.1 EL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESION DEBE SER ANALIZADO POR LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA**

El artículo 85 de la Ley Federal de Protección al Consumidor a la letra dice:

“Para los efectos de esta Ley, se entiende por contrato de adhesión el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la prestación de un servicio, aun cuando dicho documento no contenga todas las

cláusulas ordinarias de un contrato. Todo contrato de adhesión celebrado en territorio nacional, para su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista”

Vemos que el primer requisito para que el contrato de adhesión tenga validez es que el mismo sea redactado en español por ser el idioma oficial de este país y que, además, signos, cantidades, firmas, periodos y otros elementos de dicho contrato sean completamente identificables. Pero, ¿quién es el encargado de revisar lo anterior? Veamos.

El artículo 86 de la misma ley establece que la Secretaría de Economía, mediante las normas oficiales que la misma dicte, sujetará a registro el contrato de adhesión ante la Procuraduría Federal del Consumidor para el supuesto de que tal contrato contenga prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores. Así, las dos primeras autoridades que intervienen en relación al contrato de adhesión son la Secretaría de Economía y la Procuraduría Federal del Consumidor.

Por otra parte, con fundamento en la Ley de Protección y Defensa al Usuario de los Servicios Financieros, artículo 11, fracción XVIII, se señala que la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF) está facultada para revisar y, en su caso, proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por instituciones financieras para la celebración de sus operaciones o de la presentación de sus servicios. Mientras que el artículo 56 señala que, como una medida de protección al usuario, la Comisión Nacional revisará y, en su caso, propondrá a las instituciones financieras, modificaciones a los modelos de contratos de adhesión utilizados en sus diversas operaciones, en términos de lo dispuesto en la fracción XVIII del artículo 11 de la misma ley.

A su vez, el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en su artículos 14, fracción VII y 17, fracción V, establece que corresponde a la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros la atribución de revisar y, previa opinión de la Dirección General Jurídico Consultiva, proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por las instituciones financieras, en los términos señalados en los artículos 11, fracción XVIII Y 56 de la Ley y, a la Dirección General Jurídico Consultiva, la atribución de Emitir opinión jurídica respecto de las recomendaciones que sobre los contratos de adhesión, información, dirigida a los usuarios sobre los diferentes servicios y productos financieros que ofrezcan las instituciones financieras y los documentos que éstas utilizan para informar a aquéllos sobre el estado que guardan las operaciones relacionadas con el servicio que hayan contratado, proponga la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros.

De todo lo vertido líneas arriba, deducimos que no es una autoridad la que interviene en la revisión y aprobación del contrato de adhesión, sino que son cinco. Luego, Si intervienen cinco autoridades para la autorización, organización y funcionamiento de las instituciones de seguros y cinco para la aprobación del contrato de seguro siendo un contrato de adhesión, no vemos la razón de que le permitan libremente a la empresa aseguradora rescindir unilateralmente dicho contrato. Aclaremos, no nos referimos a las causales por las que válidamente puede rescindir el contrato, sino al hecho de que no tenga que acudir ante ninguna autoridad y aun así se considere como rescindido de pleno derecho. En nuestro concepto, la institución sí puede rescindir el contrato de seguro, pero para que tenga validez y legalidad esa rescisión, la institución de seguros debe acudir ante tal autoridad para que ésta sí ordene la rescisión de pleno derecho, con base en la ley y como autoridad que es.

#### **4.3.2 LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR EN RELACION AL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESION**

Ya hemos mencionado que el contrato de adhesión en materia mercantil está regulado por Ley Federal de Protección al Consumidor, por lo que solamente es reconocido por dicha Ley en sus artículos del 85 al 90. Así, la iniciar el análisis de dicha Ley y de sus preceptos relativos al contrato de adhesión, mencionaremos sólo los más trascendentes para nuestro tema de investigación. El primero de ellos es el artículo 85 que nos ofrece la definición legal del contrato de adhesión.

“Para los efectos de esta Ley, se entiende por contrato de adhesión el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la prestación de un servicio, aun cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato. Todo contrato de adhesión celebrado en territorio nacional, para su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista”

A su vez, el artículo 86 establece que la Secretaría de Economía, con sujeción a las normas oficiales que la misma dicte, sujetará a registro el contrato de adhesión ante la Procuraduría Federal del Consumidor si es el caso de que dicho contrato señale prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores.

Por su parte, el artículo 86 QUATER prescribe que si hubiere alguna diferencia entre el texto del contrato de adhesión que fue registrado ante la Procuraduría Federal del Consumidor y aquél otro que le fue entregado al consumidor para su

aceptación, utilizando este segundo contrato de adhesión en perjuicio de ese consumidor se tendrá por no puesta, es decir, no tendrá efectividad.

Ahora bien, los modelos de contrato de adhesión que deban registrarse, se sujetarán y ajustarán tanto a las normas oficiales correspondientes como a las disposiciones de la Ley en cita. Y quien verificará que así sea, será la Procuraduría Federal del Consumidor, debiendo emitir su resolución dentro de los treinta días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de registro. Dicha autoridad debe aprobar los contratos de adhesión pues, si transcurren los treinta días sin se emita la resolución correspondiente, entonces, los modelos de contrato se entenderán aprobados, teniendo la Procuraduría la obligación de registrarlos, quedando en su caso como prueba de inscripción la solicitud de registro. No obstante, si deben modificarse las obligaciones o condiciones señaladas en los contratos que requieran de registro previo, será indispensable solicitar tal modificación del registro ante la misma Procuraduría, la cual se tramitará en los términos arriba indicados, todo ello de conformidad con el artículo 87.

Sin embargo, para el supuesto de que el contrato de adhesión contenga cláusulas desproporcionadas a lo que el consumidor por su parte se obliga, dichas cláusulas no tendrán validez ni se tendrán por puestas y el contrato de adhesión que las contenga y no se inscribirá en el registro mencionado, dado que así lo dispone el artículo 90. La interrogante es: ¿cuáles son esas cláusulas? Las señalamos en seguida:

- 1.- Las que permitan al proveedor modificar unilateralmente el contenido del contrato, o sustraerse unilateralmente de sus obligaciones.
- 2.- Las que liberen a dicho proveedor de su responsabilidad civil, pero no cuando el consumidor sea quien incumpla el contrato.
- 3.- Trasladen al consumidor o a un tercero que no sea parte del contrato la responsabilidad civil del proveedor.
- 4.- Prevengan términos de prescripción inferiores a los legales;
- 5.- Prescriban el cumplimiento de ciertas formalidades para la procedencia de las acciones que se promuevan contra el proveedor, y
- 6.- Obligen al consumidor a renunciar a la protección de esta Ley o lo sometan a la competencia de tribunales extranjeros.

Por último, de la actividad desarrollada por la Procuraduría Federal del Consumidor con base en lo que dispone la Ley Federal de Protección al Consumidor, al doctrinario Arce Gargollo señala los siguientes principios:

1.- Que el objeto de la Ley es el de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

2.- Que se trata de una Ley de orden público e interés social.

3.- Que es una Ley de protección al consumidor, considerado este último en lo individual, como parte débil de la relación comercial.

4.- Que como normas supletorias de esta Ley, se aplican los Códigos de Comercio y el Civil en lo sustantivo y, el de Procedimientos Civiles local respectivo en lo procesal.

5.- Que la Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio.

6.-Que como principios básicos en las relaciones de consumo se encuentran la protección de la vida, la salud y la seguridad del consumidor; la información y la educación sobre productos y servicios, el acceso fácil a los órganos administrativos y sus procedimientos y, la protección sobre la publicidad engañosa y abusiva.<sup>71</sup>

Aunado a lo anterior y en concreto al contrato de seguro como contrato de adhesión, añadimos que no sólo participa la Procuraduría Federal del Consumidor como órgano de registro y vigilancia, sino que también interviene otras autoridades administrativas, tales como la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas e incluso, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, como órganos de vigilancia exclusivamente para las empresas de seguros y los contratos de seguros y el mundo financiero, respectivamente.

#### **4.3.3 REFORMA A LOS ARTICULOS 24-XV Y 87 DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR**

En el apartado anterior analizamos a la Ley Federal de Protección al Consumidor en la relativo al contrato de adhesión. Ahora, en relación a este último, sabemos que la Procuraduría Federal del Consumidor tiene la atribución -que más bien obligación- de registrarlos cuando así se requiera y cumplan con la normatividad aplicable, llevando para ello un Registro Público de contratos de adhesión. Esto está contemplado en el artículo 24, fracción XV de la Ley en cuestión.

Artículo 24.- "La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

---

<sup>71</sup> Cit. por. Víctor M. Castrillón y Luna. Opus cit. Pág. 67

XV. Registrar los contratos de adhesión que lo requieran, cuando cumplan la normatividad aplicable, y organizar y llevar el Registro Público de contratos de adhesión”.

Ahora bien, para nosotros este precepto no resulta suficiente en cuanto a su contenido pues, se limita a indicar que la Procuraduría registrará los contratos de adhesión y a llevar dicho registro. La interrogante que surge es: ¿qué más hace la Procuraduría? La respuesta es precisamente nuestra propuesta de reforma al artículo 24 en su fracción XV, en el sentido de que la Procuraduría tenga la obligación de darle el conocimiento debido a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas cuando ese contrato de adhesión sea un contrato de seguro, así como a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros por tratarse de una institución aseguradora y al mismo tiempo financiera. Por lo tanto, la propuesta de reforma del artículo 24 consiste en una adición de un segundo párrafo a la fracción XV, en el siguiente sentido:

Artículo 24.- La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

XV. Registrar los contratos de adhesión que lo requieran, cuando cumplan la normatividad aplicable, y organizar y llevar el Registro Público de contratos de adhesión.

**“Cuando se trate de un contrato de adhesión en el que se contenga un contrato de seguro, la Procuraduría debe hacerlo del conocimiento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y sus respectivas Direcciones Generales, en un término de treinta días contados a partir de la fecha en que dicte resolución aceptando el registro”.**

Pero lo anterior no es toda nuestra propuesta, ya que sostenemos que además es necesario que -para que sea completa- se reforme también el artículo 87 de la misma Ley, añadiéndole un segundo párrafo para que quede de la siguiente forma:

Artículo 87. “En caso de que los contratos de adhesión requieran de registro previo ante la Procuraduría, ésta se limitará a verificar que los modelos se ajusten a lo que disponga la norma correspondiente y a las disposiciones de esta ley, y emitirá su resolución dentro de los treinta días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de registro. Transcurrido dicho plazo sin haberse emitido la resolución correspondiente, los modelos se entenderán aprobados y será obligación de la Procuraduría registrarlos, quedando en su caso como prueba de inscripción la solicitud de registro. Para la modificación de las obligaciones o

condiciones de los contratos que requieran de registro previo será indispensable solicitar la modificación del registro ante la Procuraduría, la cual se tramitará en los términos antes señalados”

**“Si se trata de contratos de adhesión que versen sobre un seguro de los regulados por la Ley sobre el Contrato de Seguro, aun cuando la Procuraduría no emita su resolución dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, y como consecuencia de dicha omisión el contrato de adhesión que verse sobre un seguro se tenga por aprobado y registrado, la Procuraduría tendrá la obligación de hacerlo del conocimiento tanto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas como de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y de sus respectivas Direcciones Generales, en un término de treinta días contados a partir de que se entiendan como aprobados y la Procuraduría los registre”.**

#### **4.3.4 LA LEY DE PROTECCION Y DEFENSA AL USUARIO DE SERVICIOS FINANCIEROS EN RELACION AL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESION**

Una vez más, como en otros apartados, entramos al análisis de una ley que tiene relevancia en nuestra tema de investigación, a saber: la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros. Pero, creemos conveniente primero señalar la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, la cual está determinada por el artículo 4º de la Ley en estudio. Se trata de un organismo público descentralizado que tiene personalidad jurídica y patrimonios propios. Se distingue de las demás Comisiones Nacionales -en nuestro caso, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas- porque éstas son órganos desconcentrados de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Con esta medida -que sea un organismo público descentralizado- el gobierno federal pretendió dar una mayor autonomía y ejercicio presupuestal independiente. Sin embargo, no obstante su autonomía e independencia, está adscrita en el sector que encabeza la misma Secretaría de Hacienda y Crédito Público.<sup>72</sup>

Ahora bien, por lo que a dicha Ley se refiere, es el artículo 1º el que señala el objeto que persigue y pretende alcanzar dicha Ley. Así, tiene por objeto la protección y defensa de los derechos e intereses del público usuario de los servicios financieros; tales servicios los prestan las instituciones públicas, privadas y del sector social, para lo cual deben estar autorizadas. Asimismo, tiene por objeto regular la organización, procedimientos y funcionamiento de la entidad pública

---

<sup>72</sup> Fernando Hegewisch Díaz Infante. *Derecho Financiero Mexicano*. Págs. 112-113

encargada de dichas funciones. Esta entidad pública lo es precisamente la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF).

Pro otra parte, es necesario saber qué se entiende por cada uno de los elementos mencionados en el párrafo anterior, tales como: usuario, comisión nacional, comisiones nacionales e instituciones financieras. Por ende, conforme al artículo 2º, para los efectos de la Ley en cita, tenemos que:

I. Usuario, sea que se emplee en singular o plural, será la persona que contrata, utiliza o por cualquier otra causa tenga algún derecho frente a la institución financiera como resultado de la operación o servicio prestado.

II. Comisión Nacional, a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

III. Comisiones Nacionales, a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, y a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

IV Institución Financiera, se utilice indistintamente en singular o plural, a las sociedades controladoras, instituciones de crédito, sociedades financieras de objeto limitado, sociedades de información crediticia, casas de bolsa, especialistas bursátiles, sociedades de inversión, almacenes generales de depósito, uniones de crédito, arrendadoras financieras, empresas de factoraje financiero, sociedades de ahorro y préstamo, casas de cambio, **instituciones de seguros**, Patronato del Ahorro Nacional, sociedades mutualistas de seguro, instituciones de fianzas, administradoras de fondos para el retiro, y cualesquiera otra sociedad que realice actividades análogas a las de las sociedades enumeradas anteriormente, que ofrezca un producto o servicio financiero.

Deduciendo y relacionando esto último con la ya visto, el usuario sería el consumidor, al mismo tiempo que sería el tomador o contratante del seguro, la institución financiera lo es cualquiera institución de seguros que presta un servicio financiero, por lo que, con base en ello, deben intervenir en la regulación del contrato de seguro que se celebre, al ser un contrato de adhesión, la Procuraduría Federal del Consumidor para su registro y aprobación; la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas para fungir como órgano de consulta de la SHCP tratándose del régimen asegurador e imponer las sanciones administrativas en el caso de infracciones a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros; la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, precisamente para la protección y defensa de los derechos e intereses de los usuarios o contratantes del seguro. Dichas funciones -la protección y defensa de derechos e intereses que se le encomienda a la CONDUSEF-, tienen como objetivo prioritario procurar la equidad entre los usuarios y las instituciones

financieras, o bien, entre los tomadores del seguro y la institución aseguradora, otorgando a los primeros elementos para fortalecer la seguridad jurídica en las operaciones que realicen y en las relaciones que establezcan con las segundas.

Lo anterior está regulado exactamente en el artículo 5° de la Ley que se comenta e interpreta pues el mismo señala que la CONDUSEF tiene como finalidad promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios frente a las instituciones financieras, arbitrar sus diferencias de manera imparcial y proveer a la equidad en las relaciones entre éstos. Por lo que, con base en lo anterior, es decir, en la expresión que aparece en el texto del artículo que dice: "...asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios frente a las instituciones financieras...", afirmamos que tal función debe extenderse a la rescisión del contrato de seguro, principalmente cuando se lleva a cabo unilateralmente por la institución aseguradora.

Argumentamos lo anterior, dado que la Ley en cita, expresamente señala la intervención de la CONDUSEF en cuanto a los contratos de adhesión, cuando, en su artículo 11, fracción XVIII, indica que la Comisión Nacional está facultada para: "Revisar y, en su caso, proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por instituciones financieras para la celebración de sus operaciones o de la prestación de sus servicios". Sin embargo, creemos firmemente que la CONDUSEF no sólo debe intervenir para revisar y proponer modificaciones al contrato de seguro -como contrato de adhesión- sino para hacer un estudio y emitir su opinión sobre si opera o no la rescisión de dicho contrato, a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, tal como lo fundamentaremos en el apartado 4.4.1 de este trabajo de investigación.

Por supuesto que, cuando hablamos de que emita su opinión, no nos referimos a una simple consideración sino a una resolución bien fundamentada y motivada, dado que así está obligada por la Constitución Federal conforme al artículo 16, párrafo primero y por el artículo 10 de la multicitada Ley en este apartado, puesto que la CONDUSEF cuenta con plena autonomía técnica para dictar sus resoluciones y laudos, y, además -como autoridad administrativa que es- tiene plena facultad para imponer las sanciones previstas en esta Ley.

#### **4.3.5 EL ESTATUTO ORGANICO DE LA COMISION NACIONAL PARA LA PROTECCION Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS EN RELACION AL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESION**

No debemos perder de vista que lo que se persigue con la Ley Federal de Protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros es precisamente la protección y defensa de los derechos e intereses del público usuario de los servicios

financieros que prestan las instituciones financieras y que, en concreto, en el artículo 2º, fracción IV, indica que estas instituciones -entre otras- son las instituciones de seguros, para lo cual deben estar autorizadas. Asimismo, señala la existencia de una entidad pública encargada de la protección y defensa del usuario, siendo la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

Asimismo, que la CONDUSEF es una autoridad administrativa que tiene como tarea promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios frente a las instituciones financieras, arbitrar sus diferencias de manera imparcial y proveer a la equidad en las relaciones entre éstos. Y que esos usuarios son los tomadores del seguro que celebran el contrato con la empresa aseguradora.

Ahora bien, por lo que toca a este subtema, vemos que no sólo existen los ordenamientos citados que regulan lo relativo a los contratos de adhesión y las diversas autoridades administrativas así como sus facultades y obligaciones, tales como la Procuraduría Federal del Consumidor y la CONDUSEF, sino que también hay ordenamientos como el Estatuto Orgánico de la propia CONDUSEF.

Así, el Estatuto Orgánico de la CONDUSEF, en su artículo 1º hace referencia de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, señalando que es un organismo público descentralizado de la Administración Pública Federal, pero que tiene autonomía técnica para dictar sus resoluciones y laudos así como facultades de autoridad para imponer las sanciones correspondientes. También indica las atribuciones y obligaciones que le confieren diversos ordenamientos y disposiciones legales, tales como: la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros; el Título Quinto, Capítulo II de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros; el Título Tercero, Capítulo IV de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas; los Capítulos II y III de la Ley de Concursos Mercantiles; la Ley de Ahorro y Crédito Popular, así como las demás leyes, reglamentos y disposiciones aplicables que hagan referencia a la Comisión Nacional.

Pero la cuestión es, ¿qué relación guarda tal Estatuto Orgánico con el contrato de seguro como contrato de adhesión? Que, conforme a su artículo 3º, la CONDUSEF, para el despacho de los asuntos que le competen cuanta con unidades administrativas y, en el caso en concreto, respecto de nuestra tema de investigación, son: la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros y Dirección General Jurídico Consultiva. Y, ¿cuál es la función de cada una de esas Direcciones en relación al contrato de adhesión? Veamos.

#### **A. ARTICULO 14, FRACCION VII**

El artículo 14 del Estatuto en estudio, que se transcribe, establece que:

“Corresponde a la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros, el ejercicio de las siguientes atribuciones”.

Mientras que en su fracción séptima señala unas de esas atribuciones de dicha Dirección, tales como:

VII. “Revisar y, previa opinión de la Dirección General Jurídico Consultiva, proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por las Instituciones Financieras, en los términos señalados en los artículos, 11 fracción XVIII y 56 de la Ley”.

Vemos así que la CONDUSEF no es precisamente quien revisa y, en su caso, propone modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por instituciones financieras para la celebración de sus operaciones o de la prestación de sus servicios, incluso que lo señale el artículo 11 y 56 de la Ley. Entonces ¿quién lo hace? En concreto, la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros, por supuesto, contando para ello con la previa opinión de la Dirección General Jurídico Consultiva. No obstante lo anterior -insistimos en ello-, la CONDUSEF, a través de sus respectivas Direcciones, no sólo debe intervenir para revisar y proponer modificaciones al contrato de seguro tratándose de un contrato de adhesión, dado que debe hacer un estudio emitiendo su opinión sobre si opera o no la rescisión de dicho contrato, comunicando su resolución a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

## **B. ARTICULO 17, FRACCION V**

Por su parte, el artículo 17 en su proemio menciona precisamente a la Dirección General Jurídico Consultiva, cuando prescribe que:

“Corresponde a la Dirección General Jurídico Consultiva, el ejercicio de las siguientes atribuciones”.

Siendo la fracción V de dicho precepto legal la que prescribe precisamente las atribuciones, entre las cuales encontramos:

“Emitir opinión jurídica respecto de las recomendaciones que sobre los contratos de adhesión, información, dirigida a los Usuarios sobre los diferentes servicios y productos financieros que ofrezcan las Instituciones Financieras y los documentos que éstas utilizan para informar a aquellos sobre el estado que guardan las operaciones relacionadas con el servicio que hayan contratado

proponga la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros”.

En líneas recientes señalamos que en concreto es la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros quien revisa y propone modificaciones al contrato de adhesión. Sin embargo, para emitir tales modificaciones debe contar con la opinión previa, pero ya con dirección jurídica, de la Dirección General Jurídico Consultiva. Vemos, de esta manera, cómo se va precisando a las autoridades que deben intervenir, no sólo en la revisión sino en la modificación a las cláusulas y condiciones del contrato de adhesión sino principalmente para eliminar contraprestaciones desproporcionadas al usuario de servicios financieros. Además, nos percatamos de la relevancia que reviste el hecho de que ya una autoridad que maneje la cuestión jurídica del contrato de adhesión.

### C. REFORMA AL ARTICULO 18, FRACCION SEGUNDA.

Ahora bien, no obstante el contenido e intención de los dos artículos anteriores y sus respectivas fracciones, por nuestra parte, argumentamos la necesidad de que la intención del legislador vaya más allá de lo establecido en tales ordenamientos y preceptos citados. ¿En qué sentido y dirección? Reformando el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros en su artículo 18, fracción segunda, que a la letra dice:

Artículo 18. “Corresponde a la Dirección General de Atención a Usuarios y Orientación, el ejercicio de las siguientes atribuciones:

II. Brindar a los Usuarios el servicio de orientación jurídica que soliciten”.

Para quedar de la siguiente forma:

Artículo 18. “Corresponde a la Dirección General de Atención a Usuarios y Orientación, el ejercicio de las siguientes atribuciones:

**II. Brindar a los Usuarios el servicio de orientación jurídica que soliciten respecto de todo tipo de contratos de adhesión, contando para ello con la debida información que le sea proporcionada por la Procuraduría Federal del Consumidor del registro del contrato de adhesión, así como de la opinión jurídica que emita la Dirección General Jurídico Consultiva”.**

La justificación a nuestra propuesta radica en que, en primer lugar, en ninguna de las trece fracciones del artículo 18 se indica de manera expresa que los usuarios

recibirán orientación jurídica respecto del contrato de adhesión. En segundo lugar, porque debe existir una exacta e íntegra intercomunicación entre las diversas autoridades que de alguna manera intervienen en el contrato de adhesión. Más aún, cuando este contrato de adhesión versa sobre un seguro, por el cual se celebra el contrato de seguro.

#### **4.4 LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA COMPETENTE PARA CONOCER Y DECIDIR SI PROCEDE LA RESCISION DEL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESION, DEBE SER LA COMISION NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS**

Relacionando lo anterior y una vez que ha quedado demostrado que la institución de seguros es una institución financiera que presta un servicio a un usuario y que este último en el contrato de seguro es el tomador del seguro pero que, dicho contrato de seguro es un contrato de adhesión en el cual intervienen diversas leyes y autoridades administrativas, en este apartado dejaremos en claro que la autoridad administrativa competente para resolver si procede o no la rescisión del contrato de seguro, debe ser la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y no así la empresa aseguradora de manera unilateral.

Pero, es necesario de nuestra parte aclarar que nuestra propuesta no es ni ocurrente ni aventurada; todo lo contrario, es una propuesta analizada y analítica, razonada y razonable, justificada con los siguientes razonamientos y argumentos. Veamos.

La Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, en los siguientes preceptos legales establece lo siguiente:

Artículo 135 BIS. "Si la empresa de seguros no cumple con las obligaciones asumidas en el contrato de seguro al hacerse exigibles legalmente, deberá pagar al acreedor una indemnización por mora ..."

Fracción VIII. "Si la empresa de seguros, dentro de los plazos y términos legales, no cumple con las obligaciones asumidas en el contrato de seguro, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas le impondrá una multa de mil a diez mil días de salario, y en caso de reincidencia se le revocará la autorización correspondiente."

Artículo 136. "En materia jurisdiccional:

Fracción I. "Los tribunales no darán entrada a demanda alguna contra una empresa de seguros si el actor en ella no afirma bajo protesta de decir verdad, que ante la Comisión Nacional de

Seguros y Fianzas se agotó el procedimiento conciliatorio a que se refiere la fracción I del artículo anterior”.

Artículo 138. “Las multas correspondientes a sanciones por las infracciones previstas en esta Ley y en las disposiciones que de ella emanen, serán impuestas administrativamente por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas tomando como base el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse la infracción, a menos que en la propia Ley se disponga otra forma de sanción y se harán efectivas por las autoridades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”

Artículo 140. “Para proceder penalmente por los delitos previstos en los artículos 141 al 146 y 147 al 147 BIS-2 de esta Ley, será necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule petición, previa opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas...;

Al observar con detenimiento los preceptos legales que se transcriben, encontramos un elemento común en todos ellos, a saber: la mención de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas como una autoridad. Luego, la justificación de nuestra propuesta descansa en las siguientes consideraciones.

1.- Si las obligaciones asumidas por la empresa aseguradora en el contrato de seguro son incumplidas, se hará acreedora a un sanción de índole administrativa. Pero, ¿a quién corresponde imponer tal sanción? A la autoridad administrativa competente para ello. ¿Quién es esta autoridad administrativa? La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

2.- En materia jurisdiccional, para el supuesto de que el tomador del seguro pretenda demandar a la empresa aseguradora por incumplimiento, primero debe agotar el procedimiento arbitral o conciliatorio. Pero, ¿ante quién se debe acudir para el procedimiento conciliatorio? Ante una autoridad administrativa. Ergo, ¿quién es ésta? Nuevamente: la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

3.- En el caso de que la empresa aseguradora incurra en una de las infracciones contenidas en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, las sanciones que correspondan a dichas infracciones, es decir, las multas, serán impuestas administrativamente por la autoridad administrativa, siendo esta última la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

4.- En el supuesto de que la institución aseguradora cometa alguno de los ilícitos previstos en la ley como delitos, toca a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público hacerlo del conocimiento de la Procuraduría General de la República para su

persecución, no sin antes haber escuchado la opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

5.- Como corolario a lo anterior, notando que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas tiene tan variadas e importantes funciones en materia de seguros, cuestionamos lo siguiente, a saber: ¿por qué, en materia de rescisión del contrato de seguro no interviene? Creemos oportuno recordar que nuestra propuesta no es en el sentido de que no opere la rescisión o de que la empresa aseguradora no puede considerar como rescindido el contrato de seguro, no. ¿Entonces? Nuestra propuesta radica en que, una vez que la empresa aseguradora da por rescindido el contrato de seguro, no sólo debe notificar de manera auténtica al asegurado sino que también, dentro de los quince o treinta días que tiene para ello, lo haga del conocimiento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas para que esta última llame al asegurado o tomador del seguro y que en el procedimiento conciliatorio trate de que se llegue a un acuerdo o en su caso, si no hubo dicho acuerdo, entonces dicte resolución manifestando si procede o no la rescisión, dejando a salvo los derechos de ambos contratantes para que éstos los hagan valer en la forma y términos que les concede el Derecho.

#### **4.4.1 LA COMISION NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS DEBE DECIDIR SOBRE LA RESCISION LUEGO DE HABER ESCUCHADO LAS OPINIONES DE LA COMISION NACIONAL PARA LA PROTECCION Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS Y DE SUS RESPECTIVAS DIRECCIONES GENERALES**

En relación con lo argumentado en las líneas que preceden, a pesar de que hemos vertido nuestras justificaciones acerca de la propuesta de este trabajo de investigación, sabemos que todavía hay interrogantes sobre la mesa. Y, en concreto, el cuestionamiento que se hacen es en relación a la forma en que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas decide si procede o no la rescisión del contrato de seguro por parte de la institución aseguradora. Así, conscientes de ello, en este apartado nos avocamos a fundamentar nuestra postura, pero, en esta ocasión, relacionándola con los puntos 4.3.4 y 4.3.5 de este trabajo de tesis.

Así, recordando que la CONDUSEF tiene como finalidad promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios frente a las instituciones financieras, arbitrar sus diferencias de manera imparcial y proveer a la equidad en las relaciones entre éstos, así como revisar y, en su caso, proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por instituciones financieras para la celebración de sus operaciones o de la prestación de sus servicios, por ende, dicha autoridad debe hacer del conocimiento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas tales revisiones y modificaciones a los contratos de adhesión, dado que éstos son -en materia de seguros- contratos de seguro. Lo anterior debe ser así pues no es posible que existan dos autoridades que tengan que ver con una misma figura

jurídica y no se relacionen en cuanto información para velar no sólo por el usuario -que es el tomador del seguro- sino por la misma legalidad.

Por lo tanto, la CONDUSEF debe hacer del conocimiento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas del estudio y análisis del contrato de seguro y emitir su opinión sobre si opera o no la rescisión de dicho contrato.

No obstante lo anterior, precisamos que no es en sí la misma CONDUSEF la que debe informar sino que debe hacerlo a través de sus respectivas Direcciones, es decir, la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros y la Dirección General Jurídico Consultiva, dado que a la primera le corresponde en concreto revisar y proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por las Instituciones Financieras, en los términos señalados en los artículos, 11 fracción XVIII y 56 de la Ley, mientras que a la segunda le toca emitir opinión jurídica respecto de las recomendaciones sobre los contratos de adhesión, así como la información que se dirija a los Usuarios sobre los diferentes servicios y productos financieros que ofrezcan las Instituciones Financieras y los documentos que éstas utilizan para informar a aquellos sobre el estado que guardan las operaciones relacionadas con el servicio que hayan contratado.

Concluyendo, en concreto, son estas dos Direcciones Generales de la CONDUSEF, las que deben hacer del conocimiento a la Comisión General de Seguros y Fianzas lo relativo al contrato de seguro al ser un contrato de adhesión.

#### **4.4.2 REFORMA AL ARTICULO 36-XI DEL REGLAMENTO INTERIOR DE LA COMISION NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS PARA QUE SEA LA DIRECCION GENERAL JURIDICA CONTENCIOSA Y DE SANCIONES LA QUE DECRETE LA RESCISION DEL CONTRATO DE SEGURO**

Ahora bien, en relación a nuestra propuesta, estamos ciertos de que hablar de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas como autoridad administrativa que debe intervenir en la rescisión del contrato de seguro se presta a ambigüedades, dado que dicha Comisión Nacional es un conjunto de órganos y unidades administrativas, así como de direcciones generales. Como consecuencia de ello, puede prestarse a equívoco si es la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas la que realmente dictará la resolución decretando si opera o no la rescisión o, es en cambio y en concreto alguna de sus direcciones generales.

Por ende, en esta parte final de nuestro trabajo de investigación, hacemos el señalamiento específico de la Dirección perteneciente a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, que debe conocer y emitir en concreto la resolución decidiendo

si procede o no la rescisión del contrato de seguro propuesta por la empresa aseguradora.

Pero, para ello, es necesario relacionar nuestros principales argumentos de reforma a los preceptos legales ya analizados con lo más relevante de nuestra propuesta, a saber, la reforma al artículo 36, fracción XI del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Así, respecto de la Ley Federal de Protección al Consumidor, nuestra propuesta radica en que, en relación con los contratos de adhesión:

Artículo 24.- La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

XV. Registrar los contratos de adhesión que lo requieran, cuando cumplan la normatividad aplicable, y organizar y llevar el Registro Público de contratos de adhesión.

**“Cuando se trate de un contrato de adhesión en el que se contenga un contrato de seguro, la Procuraduría debe hacerlo del conocimiento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y sus respectivas Direcciones Generales, en un término de treinta días contados a partir de la fecha en que dicte resolución aceptando el registro”.**

Así como que:

Artículo 87. “En caso de que los contratos de adhesión requieran de registro previo ante la Procuraduría, ésta se limitará a verificar que los modelos se ajusten a lo que disponga la norma correspondiente y a las disposiciones de esta ley, y emitirá su resolución dentro de los treinta días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de registro. Transcurrido dicho plazo sin haberse emitido la resolución correspondiente, los modelos se entenderán aprobados y será obligación de la Procuraduría registrarlos, quedando en su caso como prueba de inscripción la solicitud de registro. Para la modificación de las obligaciones o condiciones de los contratos que requieran de registro previo será indispensable solicitar la modificación del registro ante la Procuraduría, la cual se tramitará en los términos antes señalados”

**“Si se trata de contratos de adhesión que versen sobre un seguro de los regulados por la Ley sobre el Contrato de Seguro, aun cuando la Procuraduría no emita su resolución dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, y como consecuencia de**

**dicha omisión el contrato de adhesión que verse sobre un seguro se tenga por aprobado y registrado, la Procuraduría tendrá la obligación de hacerlo del conocimiento tanto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas como de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y de sus respectivas Direcciones Generales, en un término de treinta días contados a partir de que se entiendan como aprobados y la Procuraduría los registre”.**

Ahora bien, en relación con nuestra última propuesta, apuntamos que las respectivas Direcciones Generales de la CONDUSEF son la Dirección General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros y la Dirección General Jurídico Consultiva; mientras que la de la Comisión General de Seguros y Fianzas es la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones.

Por lo que, ahora estamos en posibilidad de discernir que la Procuraduría Federal del Consumidor debe hacer del conocimiento a las tres Direcciones Generales mencionadas del contrato de adhesión que haya registrado y no de manera general a la CONDUSEF y a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Pero, se podría argumentar en contra que no basta que tales direcciones se comuniquen información, surgiendo interrogantes como éstas: ¿Para qué? ¿Con qué finalidad? Interrogantes que no dejaremos sin respuesta, siendo ésta la siguiente. La Procuraduría debe hacer del conocimiento del registro del contrato de adhesión a las Direcciones General de Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros y General Jurídico Consultiva (ambas de la CONDUSEF), para que éstas estén, primero, en conocimiento de la existencia de dicho contrato; segundo, para que una vez que sea, puedan y deban revisarlo, elaborar un estudio de él y proponer así, todas las modificaciones pertinentes que consideren necesarias; tercero, hecho lo anterior, comunicar su decisión y propuestas a la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones (perteneciente a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas), para que esta última -siendo ese contrato de adhesión un contrato de seguro- esté en posibilidad material y jurídica de decidir si procede o no la rescisión del contrato de seguro que -de manera unilateral-pretenda llevar a cabo la empresa aseguradora.

Ahora bien, estamos conscientes de que hemos hablado de la existencia de la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones, mas no lo hemos hecho acerca de su competencia y ubicación en un ordenamiento. Ergo, nos avocamos a ello.

Es el Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas el que regula las funciones y competencia de los órganos y unidades administrativas, así como de las diversas Direcciones Generales que componen e integran dicha

Comisión Nacional. Así, en su artículo primero dispone que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con facultad para ejercer las atribuciones que le confiere la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, así como otras leyes, reglamentos y disposiciones aplicables, entendiendo por estas últimas las de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

Por otra parte, conforme a su artículo 2º se señala que la Comisión Nacional cuenta para el ejercicio de su facultades con los siguientes órganos y unidades administrativas, mencionando en su fracción IV a las Direcciones Generales, encontrando entre ellas a la Jurídica Contenciosa y de Sanciones adscrita esta última a la Vicepresidencia Jurídica, según lo establece el artículo 3º en su fracción tercera.

Así, en relación con las líneas que preceden, es el artículo 36 del Reglamento en cita, el que señala la competencia de la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones cuando dice: en su fracción XI,

“Corresponde a la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones de la cual dependen las Direcciones Contenciosa, y de Sanciones y Recursos, el ejercicio de las siguientes atribuciones”.

De esta manera, queda señalada tanto la existencia como competencia de la Dirección General en mención, así como del ordenamiento jurídico que la contiene.

Ahora bien, para finalizar nuestro trabajo de investigación y, con fundamento para nuestra propuesta de reforma al artículo 36, en su fracción XI, del Reglamento en estudio, vertimos nuestra modificación a dicho precepto legal para quedar de la siguiente forma:

**XI. “Realizar los estudios jurídicos pertinentes en materia de rescisión del contrato de seguro cuando la rescisión se haga valer unilateralmente por la empresa aseguradora, para que, con base en ello, dicte su resolución correspondiente decidiendo si procede o no dicha rescisión. Por lo tanto, la empresa aseguradora no sólo está obligada a notificar de manera auténtica al asegurado su decisión de dar por rescindido el contrato de seguro dentro de los términos establecidos, sino que además, dentro de los mismos plazos, debe hacerlo también del conocimiento de Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, para que a través de esta Dirección General, dicha Comisión esté en posibilidad de dictar su resolución escuchando a ambas partes.**

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

Llegamos así en este momento, a la culminación de nuestro trabajo de investigación, estableciendo las conclusiones del mismo pero, señalándolas capítulo por capítulo con la finalidad de que sean más oportunas en cuanto a su ubicación.

### CAPITULO I.

**PRIMERA.-** Quedó establecido que por hecho jurídico debemos entender el acontecimiento derivado de la actividad humana o de un fenómeno de la naturaleza pero que es tomado en consideración por el ordenamiento jurídico y así atribuirle consecuencias legales, es decir, que tiene trascendencia jurídica dado que produce efectos también jurídicos.

Nos damos cuenta que el hecho de contenido jurídico invariablemente crea efectos de índole jurídica. No se habla de un hecho como un simple "hacer", sino de un hecho que al realizarse trae consecuencias legales.

**SEGUNDA.-** A diferencia del hecho jurídico, el acto jurídico no se atribuye a la fuerza de la naturaleza sino a la voluntad del ser humano; es la manifestación exterior de esa voluntad y puede ser bilateral o unilateral, teniendo como efecto directo engendrar la formación, modificación o extinción de una relación jurídica, pero basada en una regla de derecho o en una institución jurídica.

El acto jurídico ya no depende de un hecho o fenómeno de la naturaleza sino a la acción del ser humano que primero proviene del pensamiento, deviniendo jurídico como consecuencia de la existencia de la norma jurídica y la adecuación del acto a dicha norma, creándose así una situación de índole jurídica que se traduce en derechos y obligaciones.

**TERCERA.-** El acto de comercio resulta ser la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la actividad comercial pero que se reserva a la regulación de la legislación mercantil. Por lo tanto, es todo acontecimiento, natural o humano, todo negocio jurídico, unilateral o bilateral pero que sea lícito y que reúne caracteres tales como la intermediación, ánimo de lucro, pertenencia a la empresa, por lo que está sometido al derecho mercantil.

Se identifica al acto de comercio con el negocio jurídico realizado por el ser humano, como una manifestación de la voluntad humana. Por lo que, al acto de comercio se le considera como tal por su finalidad de lucrar, independientemente del sujeto comerciante. Pero también lo es cuando el que lo realice sea un sujeto denominado como comerciante. Es decir, se le ubica desde el punto de vista objetivo y subjetivo respectivamente.

**CUARTA.-** La rescisión resulta ser la resolución de un contrato bilateral plenamente válido a causa del incumplimiento culpable de una de las partes, aunque también es la anulación o invalidación del contrato celebrado porque ambas partes estén de acuerdo en invalidarlo.

Las características de la rescisión son:

1. Quién puede exigirla: el contratante que está exento de culpa y que es víctima del incumplimiento del otro contratante. En cambio, quien no puede pedir la resolución es el que hubiere incumplido el mismo contrato que trata de rescindir, a menos que faltare a consecuencia de un incumplimiento anterior de la otra parte, circunstancia que debe ser valorada por el juez.

2. Cuándo procede: cuando el incumplimiento del negocio jurídico se refiere a las prestaciones recíprocas principales del contrato pues, de otra forma, una inobservancia de las obligaciones accesorias o complementarias de dicho negocio jurídico no sería suficiente si las principales fueron satisfechas.

**QUINTA.-** Conforme a la fracción XVI del artículo 75 del Código de Comercio, los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas se consideran actos de comercio. Se establece el carácter comercial del seguro. Por lo tanto, el origen de la comercialidad del seguro descansa en dos aspectos: 1. El de ser actos en masa, pues no se puede concebir un seguro mercantil sin que haya una contratación múltiple. 2. La existencia de una empresa que realice los contratos de seguros, de conformidad con las disposiciones del artículo 75 y las disposiciones de la Ley sobre el Contrato de Seguro y de las de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de seguros.

**SEXTA.-** El contrato de seguro es aquél en virtud del cual una institución financiera particular, debidamente autorizada por el gobierno federal y organizada para tal efecto, se obliga a cubrir un riesgo y en su caso, a resarcir al beneficiario designado en el contrato, el pago de las consecuencia dañosas derivadas de la realización de un evento incierto denominado siniestro, en los términos y bajo las condiciones pactadas, que se hacen constar en un documento denominado póliza, todo ello mediante el pago de una cantidad llamada una prima.

El contrato de seguro es un negocio jurídico con el cual nace una relación jurídica entre el contratante del seguro y la aseguradora, naciendo obligaciones y derechos para ambas partes; para el contratante el pago de la prima y para la empresa aseguradora el pago de la indemnización. Así lo establece el artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

## **CAPITULO 2.**

**PRIMERA.-** Por el contrato de adhesión se entiende aquél en el cual el contenido contractual ha sido determinado con prelación, por uno solo de los contratantes al que se deberá adherir el co-contratante que desee formalizar una relación jurídica obligatoria. Una de las partes generalmente es un empresario mercantil o industrial que realiza una contratación en masa, estableciendo un contenido prefijado para todos los contratos de un determinado tipo que en el ejercicio de la empresa se realicen. Las cláusulas del contrato de adhesión no pueden ser más que pura y simplemente aceptadas

Así, la principal característica de tal contrato de adhesión es el hecho de que las cláusulas del mismo las redacta una de las partes de manera unilateral, y la contraparte no le queda sino adherirse, sin tener posibilidad de discutir las.

**SEGUNDA.-** Uno de los elementos personales o subjetivos en el contrato de seguro lo es el asegurado. Sin embargo, hay que hacer la aclaración de que, por la parte del contratante del seguro, no sólo se habla del asegurado, sino también del tomador del seguro y del beneficiario de dicho seguro.

Por lo general, las tres clases de personas se reúnen en un solo sujeto. Así, el tomador del seguro es el mismo asegurado, quien también es el titular del interés y por ende, el beneficiario en caso de que se dé el siniestro. Sin embargo, pueden ser diferentes sujetos y por lo tanto presentarse variantes en la celebración del contrato de seguro, entre las que destacan las siguientes:

- 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 contrata 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 seguro a favor del tercero.

**TERCERA.**- Otro de los elementos subjetivos de la relación jurídica en el contrato de seguro lo es la empresa aseguradora o la institución de seguros que es la persona jurídica colectiva que celebra un contrato de seguro con el tomador o contratante del seguro, la cual está obligada a pagar la indemnización cuando se produzca el siniestro señalado en el contrato. Esto es de conformidad con el artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro, que realza la obligación de la empresa aseguradora a resarcir el daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato.

Así, la empresa aseguradora o institución de seguros solamente puede serlo una sociedad anónima que debe ser autorizada por el gobierno federal y en concreto, por la SHCP y organizarse y funcionar como le ha sido prescrito.

La naturaleza jurídica de la empresa aseguradora está contemplada en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, principalmente en sus artículos 1º y 29, y en la Ley sobre el Contrato de Seguro, artículo 2º. Dichas leyes son el régimen jurídico de la instituciones y sociedades de seguros.

**CUARTA.**- El elemento objetivo en el contrato de seguro lo es el riesgo que nace con la celebración de dicho contrato. Resulta ser el evento futuro e incierto, dependiendo de su realización el nacimiento de la obligación de la empresa aseguradora. Dicha eventualidad debe estar prevista en el contrato de seguro, conforme al artículo 1º de la Ley sobre el Contrato de Seguro. Por lo tanto, el riesgo es el elemento esencial del contrato de seguro, riesgo que se traduce en la incertidumbre, en la posibilidad de que el evento dañoso se presente o no, pues, si no existe el riesgo, ergo, no puede celebrarse el contrato de seguro y, aunque se celebre, resultaría nulo.

Se deduce entonces que, el acontecimiento dañoso -futuro e incierto- puede que se dé o no, ya que no depende de la voluntad de los contratantes pero, el aseguramiento puede ser de plazo determinado. Así, el cumplimiento de la obligación por parte de la empresa aseguradora de resarcir el daño, depende de que el elemento objetivo, es decir, el riesgo, se convierta en siniestro.

### **CAPITULO 3**

**PRIMERA.**- Conforme a la Ley sobre el Contrato de Seguro, y en concreto, con el contenido del artículo 47, opera una causal de rescisión que hace valer la empresa aseguradora de manera unilateral cuando se da, por parte del asegurado, la omisión o inexacta declaración de hechos importantes a que se refieren los artículos 8º, 9º, y 10 de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

El contrato de seguro es un contrato que se basa en la buena fe, por lo tanto, las partes que lo celebran deben obrar honestamente al emitir sus declaraciones. Luego, la Ley sobre el Contrato de Seguro establece en diversos artículos que la inexacta declaración del tomador del seguro será causa de rescisión del contrato por parte de la institución aseguradora, produciéndose la liberación de dicha institución. Sin embargo, puede ocurrir que la inexacta declaración del asegurado no se deba a su dolo o mala fe, sino a la oscuridad o mala fe de la empresa aseguradora al elaborar el cuestionario que debe contestar el tomador del seguro. Por lo tanto, es menester que en el cuestionario que se elabore por parte de la empresa aseguradora también se actúe de buena fe.

**SEGUNDA.-** Opera otra rescisión que pueden hacer valer las partes contratantes, cuando se dé el supuesto contenido en el artículo 96 de Ley sobre el Contrato de Seguro al producirse el daño parcial por el cual se reclame una indemnización, dado que tanto la empresa aseguradora como el asegurado tendrán derecho para rescindir el contrato a más tardar en el momento del pago de la indemnización, aplicándose entonces las siguientes reglas:

1.- Si la empresa hace uso del derecho de rescisión, su responsabilidad terminará quince días después de comunicado así al asegurado, debiendo reembolsar la prima que corresponda a la parte no transcurrida del periodo del seguro en curso y al resto de la suma asegurada;

2.- Si el asegurado ejercita ese derecho, la empresa podrá exigir la prima por el periodo del seguro en curso. Cuando la prima haya sido cubierta anticipadamente por varios periodos de seguro, la empresa reembolsará el monto que corresponde a los periodos futuros.

Por el lado de la empresa aseguradora, ésta debe pagar la indemnización, pero únicamente por el daño parcial ocasionado y no por la totalidad asegurada, lo que da lugar a que, una vez reclamada y pagada la indemnización, las partes -asegurado y aseguradora- pueden rescindir el contrato. Esto será a más tardar en el momento del pago de la indemnización. Sin embargo, la empresa continuará respondiendo quince días después de comunicar al asegurado que ejercita el derecho respectivo.

**TERCERA.-** Quedó establecido que existe un problema en cuanto al contrato de seguro al ser un contrato de adhesión, ya que su característica principal es el hecho de que una de las partes redacta unilateralmente las cláusulas contenidas en el contrato y la otra parte simplemente se adhiere a dicho contrato, sin tener la oportunidad de discutirlos.

La dos vertientes en cuanto al problema son: Primero, si se trata de un verdadero contrato; segundo, la normativa que debe existir para evitar los abusos que se

pueden producir a la parte que se adhiere. Respecto del primer problema existen dos posturas doctrinales: la que dice que no hay contrato y la considera como un acto jurídico unilateral, pues el consentimiento no es contractual sino acto de adhesión y la otra, que considera que hay un verdadero contrato, pues la adhesión es igual a una aceptación de la oferta y el consentimiento es contractual.

Para nosotros existe otro problema que se convierte en el principal, el cual radica en que el contrato de seguro es de adhesión y que sus cláusulas y condiciones son fijadas de manera unilateral por la empresa aseguradora, quedando contenidas en la póliza que elabore y expida. Por lo que, en ocasiones se presentan abusos y arbitrariedades en contra del asegurado o contratante, por lo que, para evitar esas arbitrariedades y abusos al contratante del seguro, las autoridades administrativas respectivas deben intervenir seriamente desde la elaboración hasta el cumplimiento del contrato y, principalmente en nuestro tema de tesis, la rescisión.

#### **CAPITULO 4**

**PRIMERA.-** La empresa aseguradora o institución de seguros es una sociedad anónima y mercantil y, por lo tanto, una empresa particular. Esto lo justificamos con los siguientes razonamientos. Estas sociedades mercantiles se consideran personas morales conforme al artículo 25, fracción III, del Código Civil para el Distrito Federal, pero es el artículo 2º, párrafo segundo, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el que otorga personalidad jurídica a dichas sociedades mercantiles diferentes a la de los socios, cuando estén inscritas en el Registro Público de Comercio, aunque también a aquellas que se exterioricen frente a terceros, incluso sin haber satisfecho tal requisito.

Las sociedades mercantiles producen efectos frente a terceros, por lo que tales sociedades asumen el papel de personas jurídicas colectivas, adquiriendo por tanto derechos y obligaciones, con las cuales puede cumplir su objetivo de lucro.

Ya en concreto, la empresa aseguradora -denominada por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros como una institución- puede organizarse y funcionar en nuestro país como una sociedad anónima (o mutualista), siendo mexicana, conforme a los artículos 1º, 29 y 78 de dicha Ley.

Concluyendo así que la empresa aseguradora una sociedad mercantil y al mismo tiempo anónima, que el acto de comercio que realiza es de naturaleza mercantil o comercial. Por lo tanto, el contrato de seguro es un acto de comercio, según el artículo 75, en su fracción XVI, del Código de Comercio.

**SEGUNDA.-** Nuestra primera propuesta se basa en reformar la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 24, fracción XV, adicionándole un

segundo párrafo en relación con los contratos de adhesión para quedar de la siguiente forma:

Artículo 24.- La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

XV. Registrar los contratos de adhesión que lo requieran, cuando cumplan la normatividad aplicable, y organizar y llevar el Registro Público de contratos de adhesión.

**“Cuando se trate de un contrato de adhesión en el que se contenga un contrato de seguro, la Procuraduría debe hacerlo del conocimiento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y sus respectivas Direcciones Generales, en un término de treinta días contados a partir de la fecha en que dicte resolución aceptando el registro”.**

**TERCERA.-** Nuestra segunda propuesta radica en reformar la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 87, añadiéndole un segundo párrafo, en los siguientes términos:

Artículo 87. En caso de que los contratos de adhesión requieran de registro previo ante la Procuraduría, ésta se limitará a verificar que los modelos se ajusten a lo que disponga la norma correspondiente y a las disposiciones de esta ley, y emitirá su resolución dentro de los treinta días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de registro. Transcurrido dicho plazo sin haberse emitido la resolución correspondiente, los modelos se entenderán aprobados y será obligación de la Procuraduría registrarlos, quedando en su caso como prueba de inscripción la solicitud de registro. Para la modificación de las obligaciones o condiciones de los contratos que requieran de registro previo será indispensable solicitar la modificación del registro ante la Procuraduría, la cual se tramitará en los términos antes señalados

**“Si se trata de contratos de adhesión que versen sobre un seguro de los regulados por la Ley sobre el Contrato de Seguro, aun cuando la Procuraduría no emita su resolución dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, y como consecuencia de dicha omisión el contrato de adhesión que verse sobre un seguro se tenga por aprobado y registrado, la Procuraduría tendrá la obligación de hacerlo del conocimiento tanto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas como de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de**

**Servicios Financieros y de sus respectivas Direcciones Generales, en un término de treinta días contados a partir de que se entiendan como aprobados y la Procuraduría los registre”.**

**CUARTA.-** Sostenemos que la empresa aseguradora, como una institución de seguros particular al ser una sociedad anónima, no debe permitírsele rescindir de manera unilateral el contrato de seguro y entenderse tal rescisión de pleno derecho. Por lo tanto, afirmamos que quién debe estar debidamente autorizada para decidir si procede o no la rescisión del contrato de seguro debe ser la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, dado que ésta tiene diversas e importantes funciones en materia de seguros, tal como lo establece la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros en diversos preceptos de la misma.

Nuestra propuesta no es en el sentido de que no opere la rescisión o de que la empresa aseguradora no pueda considerar como rescindido el contrato de seguro. Nuestra propuesta radica en que, una vez que la empresa aseguradora da por rescindido el contrato de seguro, no sólo debe notificar de manera auténtica al asegurado sino que, dentro de los quince o treinta días que tiene para ello, debe hacerlo también del conocimiento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas para que esta última llame al asegurado o tomador del seguro y que en el procedimiento conciliatorio trate de que se llegue a un acuerdo o en su caso, si no hubo dicho acuerdo, entonces dicte resolución manifestando si procede o no la rescisión, dejando a salvo los derechos de ambos contratantes para que éstos los hagan valer en la forma y términos que les concede el Derecho.

**QUINTA.-** Quedó claro que es el Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas el que regula las funciones y competencia de los órganos y unidades administrativas, así como de las diversas Direcciones Generales que componen e integran dicha Comisión Nacional. Así, en su artículo primero dispone que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con facultad para ejercer las atribuciones que le confiere la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, así como otras leyes, reglamentos y disposiciones aplicables, entendiéndose por estas últimas las de la Ley sobre el Contrato de Seguro.

Asimismo, que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas cuenta para el ejercicio de su facultades con órganos y unidades administrativas tales como las Direcciones Generales, encontrando entre ellas a la Jurídica Contenciosa y de Sanciones adscrita esta última a la Vicepresidencia Jurídica.

Que es el artículo 36 del Reglamento es el que señala la competencia de la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones en cuanto a sus atribuciones.

**SEXTA.-** Por último, otra de nuestras propuestas consiste en reformar el Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas en su artículo 36, fracción XI, para que sea la Dirección General Jurídica Contenciosa y de Sanciones la facultada para emitir resolución decidiendo si procede o no la rescisión del contrato de seguro. Por lo tanto, se propone el siguiente contenido de dicho artículo en su fracción décima primera:

**XI. “Realizar los estudios jurídicos pertinentes en materia de rescisión del contrato de seguro cuando la rescisión se haga valer unilateralmente por la empresa aseguradora, para que, con base en ello, dicte su resolución correspondiente decidiendo si procede o no dicha rescisión. Por lo tanto, la empresa aseguradora no sólo está obligada a notificar de manera auténtica al asegurado su decisión de dar por rescindido el contrato de seguro dentro de los términos establecidos, sino que además, dentro de los mismos plazos, debe hacerlo también del conocimiento de Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, para que a través de esta Dirección General, dicha Comisión esté en posibilidad de dictar su resolución escuchando a ambas partes.**

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

- 1.- ACOSTA ROMERO, Miguel y Dulce Araceli Lara Luna. Nuevo Derecho Mercantil. Segunda edición. Ed. Porrúa, México, 2003. 728 pp
- 2.- ARCE GARGOLLO, Javier. Contratos Mercantiles Atípicos. Sexta edición. Ed. Porrúa, México, 1999. 446 pp
- 3.- ARCELIA QUINTANA, Elvia. Ciencia de Derecho Mercantil. UNAM-Porrúa, México, 2002, 553 pp
- 4.-BARRERA GRAF, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Segunda edición, quinta reimposición. Ed. Porrúa, México, 2003. 866 pp
- 5.- BEJARANO SANCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. Tercera edición. Ed. Harla, México, 1984. 621 pp
- 6.- CASTRILLON Y LUNA, Víctor Manuel. Contratos Mercantiles. Ed. Porrúa, México, 2002. 550 pp
- 7.- DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. Títulos y Contratos de Crédito. Quiebras. Segunda edición. Ed. Harla, México, 1992. 1198 pp
- 8.- DE PINA VARA, Rafael. Derecho Mercantil Mexicano. Vigésima octava edición, Ed. Porrúa, México, 2002. 589 pp
- 9.- DIAZ BRAVO, Arturo. Contratos Mercantiles. Séptima edición. Ed. Oxford, México, 2002. 357 pp
- 10.- DIAZ INFANTE, Fernando. H, Derecho Financiero Mexicano. Segunda edición, ed. Porrúa. México, 1999. 530 pp
- 11.- FERNANDEZ RUIZ, Jorge. Derecho Administrativo. Contratos. Ed. UNAM-Porrúa, México, 2000. 563 pp
- 12.- GARCIA LOPEZ, José R. y Alejandro Rosillo Martínez. Curso de Derecho Mercantil. Ed. Porrúa, México, 2003. 680 pp
- 13.- GARCIA RENDON, Manuel. Sociedades Mercantiles. Segunda edición. Ed. Oxford University, México, 1999. 619 pp
- 14.- GARCIA RODRIGUEZ, Salvador. Derecho Mercantil. Quinta edición. Ed. Porrúa, México, 2001. 320 pp

- 15.- GUADARRAMA LOPEZ, Enrique. Sociedades Anónimas. Tercera edición. Ed, UNAM-Porrúa, México, 1999. 261 pp
- 16.- MANTILLA MOLINA, Roberto L. Derecho Mercantil. Vigésima novena edición, novena reimpresión. Ed. Porrúa, México, 2002. 548 pp
- 17.- MARTINES GIL, José de Jesús. Manual Teórico y Práctico de Seguros. Cuarta edición. Ed. Porrúa, México 1998. 309 pp
- 18.- MOTO SALAZAR, Efraín. Elementos de Derecho. Cuadragésima edición. Ed. Porrúa, México, 1994. 452 pp
- 19.- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Derecho Mercantil. Tomo I. Vigésima primera edición. Ed. Porrúa, México, 1994. 441 pp
- 20.- -----, Derecho Mercantil. Tomo II. Vigésima tercera edición. Ed. Porrúa. 1998. 430 pp
- 21.- SARIÑANA, Enrique. Derecho Mercantil. Ed. Trillas, México, 1999. 123 pp
- 22.- SUAREZ LLANOS-GOMEZ, Luis. Introducción al Derecho Mercantil. Ed. Civitas, Madrid, España, 1998. 246 pp
- 23.- TENA, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. Décima séptima edición. Ed. Porrúa, México, 1998. 606 pp
- 24.- VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Contratos Mercantiles. Décima edición. Ed. Porrúa, México, 2001. 601 pp

#### BIBLIOGRAFIA PARA LA METODOLOGIA DE ELABORACION DE TESIS

- 1.- AZUA REYES, Sergio T. Metodología y Técnicas de la Investigación Jurídica. Segunda edición. Ed. Porrúa, México, 1998. 121 pp
- 2.- ESCALANTE, Beatriz. Curso de Redacción para Escritores y Periodistas. Tercera edición. Ed. Porrúa, México, 1999. 345 pp
- 3.- ESCAMILLA G. Gloria. Manual de Metodología y Técnicas Bibliográficas. Tercera edición, primera reimpresión. Ed. UNAM, México, 1988. 161 pp
- 4.- MENDIETA ALATORRE, Angeles. Tesis profesionales. Décimo séptima edición. Ed. Porrúa, México, 1995. 306 pp