

CAPITULO DECIMO.

De los seguros y sus pólizas.

- §. 1. Definicion del contrato de seguro.
2. El asegurado no debe proponerse por fin principal de la estipulacion del lucro, sino la indemnizacion del daño.
3. El seguro es un contrato de buena fe, y consecuencias que de esto se siguen.
4. ¿Cuándo se entiende cometido el dolo ó fraude en el contrato de seguro?
5. La accion que nace del contrato de seguro es de aquellas que en el derecho se llaman *stricti juris*, y por tanto jamas debe extenderse este contrato de un caso á otro.
6. El contrato de seguro es de los que se llaman consensuales.
7. De las cosas esenciales de este contrato.
8. Del instrumento por el que se prueba el convenio de los contrayentes, llamado *póliza de seguro*, y requisitos que debe tener.
9. De la póliza condicional.
10. ¿Qué circunstancias deberán espresarse en la póliza cuando el cargador, capitán ó sobrecargo quisieren asegurar el valor de su buque ó cargamento, yendo sin destino determinado á venderle donde mejor le convenga?
11. Cuando el asegurado tiene compañía con otros, deberá espresarse en la póliza si el seguro se hace por su cuenta ó de la compañía, y lo mismo deberán practicar por su parte los aseguradores.
12. ¿Qué circunstancias habrán de expresarse en la póliza cuando se hiciere seguro de embarcacion ó mercaderías de viage redondo de ida, estada y vuelta?
13. En la póliza que se hiciere sobre seguro de alguna embarcacion, debe expresarse el valor de esta.
14. Tendrán fuerza obligatoria las cláusulas derogatorias, ó modificaciones que el asegurador ponga en la póliza, si todos los interesados la firmaren.
15. Si el que hace asegurar no designa en la póliza por cuenta de quien procede, deberá presumirse que lo hace por sí mismo en calidad de propietario.
16. Cuando el asegurado simulare ó encubriere su nombre en fraude de los acreedores, será nulo el seguro.
17. La mudanza del nombre del buque ó del capitán men-

- sionados en la póliza de seguro, no anula el contrato, con tal que esto se haga legalmente y en utilidad del cargamento sin causar perjuicio á los interesados.
18. En la póliza debe expresarse la verdadera calidad de la cosa asegurada.
 19. La póliza es un instrumento justificativo del contrato; pero no es de esencia del mismo.
 20. Del primer requisito esencial del contrato del seguro, que es el consentimiento de los contrayentes. ¿Si podrán los menores celebrar el contrato de seguro?
 21. Razones porque no pueden otorgar contratos de seguros los corredores y otras personas.
 22. Del segundo requisito esencial del contrato de seguro, que es la cosa sobre que este recae, y reglas que deben tenerse presentes en esta materia.
 23. Del tercer requisito esencial del seguro, que es el riesgo.
 24. Este se considera como el principal fundamento del contrato, y sin él no podría sostenerse.
 25. De lo que previenen las Ordenanzas de Bilbao acerca de los riesgos.
 26. Bajo el nombre de pérdidas y daños se comprende no solo el deterioro de los efectos causados por un accidente de mar, sino también los gastos extraordinarios originados por esta causa, que llaman averías.
 27. ¿Qué se entiende por abordage?
 28. ¿Que quiere decir mudanza de ruta ó de bajel ó de rumbo en el viage?
 29. ¿Que es echazon?
 30. Del peligro del fuego.
 31. De los apresamientos y pillages.
 32. De las detenciones, arrestos ó embargos de Príncipes.
 - 33, 34, 35 y 36. Tratan de lo mismo.
 37. Declaracion de guerra, y represalias.
 38. De todos los casos fortuitos en general.
 39. ¿De que menoscabos y pérdidas no son responsables los aseguradores?
 40. Estos no quedan obligados á indemnizar los gastos ordinarios del buque.
 41. Tampoco están obligados por los riesgos que suceden cuando no se observó el tenor ó contenido de la póliza.
 42. Cuando se previene en la póliza que tenga facultad el capitán ó maestre de navegar á derecha ó izquierda, hacer escalas, ir y tornar, ¿que permite esta cláusula al asegurado?
 43. Del principio y término de los riesgos.
 44. Primeramente se ha de atender para esto al tenor y términos convenidos en la póliza.

45. ¿Desde que tiempo deberá empezar á correr el riesgo cuando esto no se expresa en la póliza?
46. hasta el 57. ¿A quien corresponde hacer la prueba del riesgo, y de que modo deberá hacerse?
58. hasta el 67. Del abandono que en caso de pérdida ó desgracia puede hacer el asegurado á favor del asegurador ó aseguradores, y modo de verificarlo.
68. Del cuarto requisito esencial del seguro, que es la cantidad que el asegurador promete pagar por via de indemnizacion al asegurado.
69. No se puede asegurar mas cantidad que la que importaren las mercaderías aseguradas, so pena de nulidad del seguro.
70. ¿Que se deberá hacer cuando el asegurado previene á tiempo al asegurador que en el seguro hecho se excedió de la cantidad que valia la cosa asegurada?
71. ¿A que estará obligado el asegurador cuando uno hizo asegurar mas cantidad de la que verdaderamente tenia cargada en el buque, y este padeciere despues naufragio?
- 72 y 73. De lo que deberá hacerse cuando el cargamento se asegura por una suma menor del valor efectivo.
74. Del doblado seguro.
75. ¿Que estimacion deberá pagar el asegurador cuando el asegurado engañó en la cantidad de mercaderías que dijo tener cargadas ó para cargar en un buque?
76. ¿Si estará obligado el asegurador à pagar las mercaderías aseguradas cuando se traspasaren de un buque á otro?
77. hasta el 84. De otras obligaciones relativas al pago que por via de indemnizacion deben hacer los aseguradores.
85. Cuando la cosa asegurada no se hubiese estimado, ¿como deberá graduarse el valor de ella?
86. ¿Que deberá hacerse en caso de que parezca la cosa asegurada que se hubiese perdido?
87. Aunque se haya hecho en la póliza la estimacion de las mercaderías aseguradas, podrán sin embargo los aseguradores probar que es excesiva en el caso de fraude.
88. Resumen de las obligaciones de los aseguradores en cuanto á la indemnizacion.
89. La quiebra del asegurado que no ha pagado los premios, no exonera á los aseguradores de sus obligaciones.
90. Los aseguradores que solo han asegurado el retorno de las mercaderías, no tienen accion para pedir la rescision del contrato en dicho caso de quiebra.
91. Del quinto requisito esencial

- del seguro que es el premio.
92. Puede este pagarse de contado, ó formando un vale de premio pagadero á cierto plazo.
93. Diveros usos de las principales plazas de comercio de Europa sobre el modo de pagar el premio del seguro.
94. Los aseguradores pueden insistir de derecho en que se les satisfaga el premio luego que esté firmada la póliza.
95. Cuando el asegurador fin el pago del premio al asegurado, tiene hipoteca especial en las cosas aseguradas.
96. El premio debe ser equitativo y proporcionado á los riesgos.
97. ¿Si habiéndose hecho el seguro en tiempo de guerra, una paz imprevista dará lugar á la disminucion del premio?
98. ¿Que derecho tendrá el asegurador cuando el asegurado no pague el premio del seguro?
99. No habiéndose estipulado premio alguno, no se podrá decir que haya intervenido contrato de seguro.
100. Aunque es costumbre general que el premio del seguro se pague en dinero, bien podrá hacerse convenio en contrario.
101. A veces el asegurado por cláusula especial de la póliza no se obliga á pagar el premio sino en caso de feliz arribo del buque.
102. 103 y 104. Del modo de proceder para reclamar en caso de pérdida el valor de los efectos asegurados.

1. **E**l seguro es un contrato en que se promete por alguno la indemnizacion de los daños que puedan acaecer á los efectos ó mercaderías de otro, mediante un precio que este ofrece pagar. El que toma á su cargo el riesgo se llama *asegurador*; el otro contratante *asegurado*; el precio de los riesgos se denomina *premio del seguro*, y el acta ó escritura que se extiende *póliza de seguro*. Los riesgos pueden acaecer en el mar ó en la tierra; y de aqui es que el seguro se hace ya sobre las mercaderías que se conducen de un puerto á otro, ó sobre los mismos buques &c., ya sobre los efectos almacenados, ó los que se transportan por tierra, ó sobre los edificios por la contingencia de los incendios y otros peligros semejantes.

2. El contrato de seguro no es para el asegurado un medio de ganar ó enriquecerse, puesto que no debe aprovecharse del daño del asegurador; de donde se sigue que el asegurado no debe proponerse por fin principal de la estipulacion del lucro, si-

no solo la indemnizacion del daño que pueda ocasionarse á sus efectos (1).

3. El seguro es un contrato de buena fe, la cual debe siempre reinar en él, en lugar de las sutilezas del derecho civil. Por tanto hallándose ambiguas ú oscuras las cláusulas de la póliza, deben interpretarse segun el estilo y uso de los lugares en que se haya hecho el seguro, aun cuando las disposiciones del derecho comun parezcan contrarias á las mismas (2). Síguese tambien que en el caso de que uno de los interesados haya usado de artificio ú dolo en el acto de la estipulacion, debe declararse nulo el seguro con respecto al mismo (3).

4. El dolo ó fraude se entiende cometido en el contrato de seguro, no solo cuando resulta de hechos contrarios á la verdad, sino cuando se ocultan ó disimulan circunstancias graves antes de extender y firmar la póliza, á ejemplo de los otros contratos del derecho comun (4). No obstante debe probarse de un modo concluyente el dolo en este contrato, á fin de que pueda rescindirse (5).

5. Siendo el contrato de seguro el resultado de la estipulacion de los contrayentes, la accion que nace del mismo es de aquellas que llamamos *stricti juris*, con respecto á los pactos que en él intervienen, con tal que estos sean claros y no prohibidos por las leyes; de donde se sigue que en semejantes casos las palabras de la póliza deben interpretarse rigurosamente en su propio sentido para sacar de ella la obligacion, tomando la norma de la voluntad de los contratantes literalmente explicada. De aqui es que jamas debe extenderse este contrato de un caso á otro, ni de un objeto á otro realmente distinto (6).

6. El contrato de seguro se perfecciona con sola la voluntad de los contrayentes, y por consecuencia es de los que llamamos consensuales, el cual produce sus obligaciones luego que aquellos se han convenido en lo que respectivamente han de cumplir. Este contrato es una especie de compra y venta en que

1 Stracc. de *assecurat.* glos. 20 num. 4. Targa *Pond. marit.* cap. 66.

2 Rocc. de *assecurat.* not. 66 Santern. de *assecurat.* part. 3. num. 1 y 55. Casareg. disc. 1. num. 7.

3 *Guid. de la mer*, cap. 2. art. 7. Orden. de Felipe II. art. 10. Reglamento de Amsterdam, art. 31. Orden. de Francia, art. 22. tit. de los seguros. Blackstone *Estatut. de Inglaterra*, lib. 1 cap. 3.

4 Ley 43. l. 2. ff. de *contrah. empt.* Ley

7. §. 9. ff. de *paclis*, y ley 1. §. 2. ff. de *dol. mal.*

5 *Guid. de la mer*, cap. 2. art. 15. Ordonn. de Franc. art. 61. tit. *des assur.*

6 Rota Genuen. de *mercat.* decis. 102. num. 5. y 129. num. 5. Rocc. de *assecur.* not. 18 y 61. Stypmann. de *jure marit.* part. 4. cap. 7. num. 420. Casareg. de *comm.* disc. 1. num. 1 y 20. Targa *Pond. marit.* cap. 52. num. 8.

el asegurado compra por cierto precio la indemnidad de los riesgos (*)

7. Cinco son las cosas que constituyen la esencia de este contrato, á saber: 1.^a el consentimiento de los contrayentes; 2.^a la cosa sobre que recae el seguro; 3.^a el riesgo á que esta se halla expuesta; 4.^a la cantidad que el asegurador promete pagar al asegurado por via de indemnizacion en caso de perderse la cosa; 5.^a el precio que el asegurado se obliga á pagar, y se llama premio del seguro. De todas estas trataremos particularmente, hablando antes de la póliza, que es el instrumento por el cual se prueba el convenio de los contrayentes.

8. Antiguamente los seguros se hacian sin escritura, confiándose solo en la buena fe y probidad de los interesados; pero ocasionando este uso muchos litigios, se prohibió en todas las plazas de comercio, y en algunas de ellas se excluyó la escritura privada, previniéndose que la póliza hubiese de hacerse ante un escribano, cancellor ó corredor destinado para autorizar estos actos (1). Segun las Ordenanzas de Bilbao (2), las pólizas pueden hacerse ante escribano, ó entre los mismos asegurados y aseguradores por medio de corredor ó sin él, como mejor les pareciere, debiendo contener los requisitos siguientes. Los nombres, apellidos y vecindad del asegurador ó aseguradores, y del asegurado; el valor de las mercaderías ó cosas aseguradas; si el seguro es de propia cuenta del asegurado ó de comision; los nombres del buque y del capitan ó maestre; el lugar ó puerto donde las mercaderías ó cosas aseguradas se carguen; la obra ó puerto de donde el buque debe salir, aquel adonde vaya destinado para descargar, y si hubiere de hacer escalas, los nombres de los puertos donde hayan de verificarse; la fecha (con dia y hora) de la póliza; desde cuando ha de empezar á correr el riesgo, y cuando acabará en el puerto de su destino; la cantidad ó cantidades que cada asegurador tomare á su cargo debiendo expresarla bajo su firma; el premio que segun convenio, hubiere de pagarse por el seguro, con expresion de haberlo recibido de contado ó de otra forma; la obligacion que ha de hacer el asegurador al

* Algunos juriseconsultos asemejan el contrato de seguro al de alquiler, y añaden que así como este se rescinde cuando hay lesion enormísima ó en mas de la mitad del justo precio, segun la ley 2. tit. 1. lib. 10. de la Nov. Rec., del mismo modo el seguro, para lo cual se ha de estimar en este el precio, no segun el valor de la co-

sa asegurada, sino por la importancia del riesgo que haya corrido. Véase la *Cur. Fi. lip.* 2. part. lib. 3. cap. 14. num. 2 y 3.

1 *Guid. de la mér.*, cap. 1. art. 2. Reglamento de Barcelona, cap. 9. Estatutos de los oficiales de seguridad de Florencia.

2 Ordenanz. de Bilbao, cap. 22. (un. 1.

asegurado de pagar en caso de desgracia todos los daños que sobrevengan á la cosa que asegurare; y el plazo para el pagamento de esto. Las pólizas de seguros hechas entre los interesados, ó por medio de corredor, han de tener la misma fuerza y validacion que las otorgadas ante escribano por instrumento público, y han de cumplirse y ejecutarse aunque les falten alguna ó algunas cláusulas instrumentales que por los escribanos deben ponerse (1).

9. Pudiendo suceder que un comerciante tenga mercaderías ú otros efectos en América ó en países extranjeros, sin saber positivamente los nombres de los buques en que sus correspondientes hayan de cargarlos, ni el tiempo en que puedan salir, cumplirá en tal caso el asegurado con manifestar al asegurador esta incertidumbre, y segun ella y las demas de duda que ocurran, podrán hacer una póliza condicional, la que tendrá la misma fuerza y validacion que las demas; y en caso de desgracia será de obligacion del asegurado manifestar al asegurador instrumento justificativo de ella, y de haberse embarcado sus efectos asegurados en el buque que hubiere padecido dicha desgracia (2).

10. Si algun cargador, capitan ó sobrecargo quisiere asegurar el valor de su buque y cargamento ó parte de ello, yendo sin destino determinado á venderle donde mejor le convenga; en este caso el asegurado deberá prevenir al asegurador la incertidumbre de su destino, con las demas circunstancias, y órdenes que llevare, para que á su proporcion y de las escalas que consideraren pueda hacer, y riesgos que le puedan sobrevenir, arreglen y se ajusten en los premios que se hubieren de pagar, expresando en la póliza todas estas circunstancias, y las demas que se le ofrecieren y conduzcan (3).

11. Cuando el asegurador asegure mercaderías ú otras cosas de uno que esté en compañía con otro ú otros, sin expresar que la cantidad asegurada compete á la compañía, se deberá entender que el tal seguro es únicamente de cuenta particular del asegurado; pero cuando este quisiere hacer seguro por cuenta de la misma compañía, lo podrá hacer expresándolo con claridad y distincion en la póliza: y lo mismo deberán observar por su parte los aseguradores que tienen compañías con otros que no lo sean, declarando en la póliza si la obligacion que hacen es por su cuenta y riesgo particular, ó por la de toda la compañía en comun (4).

1. Véase cap. 22. num. 2,

2. Id. num. 3.

3. Id. num. 4.

4. Id. num. 5.

12. Siempre que se hiciere seguro de embarcacion ó mercaderías de viage redondo de ida, estada y vuelta, se deberá expresar en la póliza con toda distincion qué premio corresponde al riesgo de la ida, para que en el caso de no poder efectuarse la vuelta, se pueda obligar al asegurador á la restitution del precio correspondiente á ella, con la baja del medio por ciento de la cantidad que importe la parte que se anulare; precedido el aviso que deberá dar el asegurado al asegurador, segun es de su obligacion (1).

13. En la póliza que se hiciere sobre seguro de alguna embarcacion, debe expresarse el valor de esta, á fin de que conformándose el asegurador, no pueda en caso de naufragio ú otra desgracia mover pleito, como suele acontecer, sobre el mas ó menos valor que pudo tener el buque, ni excusarse á la paga de las cuatro quintas partes que se hubieren asegurado (2).

14. No se podrá en las pólizas de seguro derogar las disposiciones de las leyes en las cosas que son de esencia de este contrato; pero siempre será permitido derogar aquello que, no estando expresamente prohibido, no es esencial ni se opone á las buenas costumbres ó al derecho público (3). Por consiguiente si el asegurador al firmar la póliza derogase alguna clausula de ella ó pusiese alguna modificacion, tendrá fuerza obligatoria para los demas contrayentes siempre que todos ellos la firmen; pues por este mero hecho debe creerse que relativamente se obligaron con arreglo á dicha modificacion (4).

15. Si aquel que hace asegurar, no designa en la póliza por cuenta de quien procede, deberá presumirse que lo hace por sí mismo en calidad de propietario; y en todo caso, ora diga el nombre de su comitente ora le calle, deberá él considerarse respecto de los aseguradores como verdadero asegurado; por cuanto los comisionistas contratan muchas veces en su nombre propio, aunque lo hagan por otros, de quienes suelen tener orden para no publicar sus negocios (5).

16. Cuando la póliza de seguro está conforme con el conocimiento (*), es igual para los aseguradores que las mercaderías

1 Dichas Ordenanz. cap. 22. num. 6.

2 Id. num. 10.

3 Stypmann. *Jus marit.* part. 4. tit. 7. num. 305. y 736. Kuricke *Distrib. de assecur.* pag. 333. Rota *Genuen. de mercat.* decis. 102. num. 5. Rocc. *de assecur.* not. 61. Casareg. disc. 1. num. 8 y 10. num. 8.

4 Ansal. *de comm.* disc. 6. num. 18 y 20. Casareg. *de comm.* disc. 1. num. 112.

98. num. 13. y 127. num. 33. *Stracc. de assecur.* glos. ultim. num. 2 y 12. Casareg. disc. 1. num. 157.

5 Ansal. *de comm.* disc. 30. num. 32. Casareg. *de comm.* disc. 5. num. 92. 56. num. 12. 161 num. 24.

* Del conocimiento se trató en el cap. 8.

aseguradas pertenezcan ó no al sujeto asegurado; bastando que la materia del riesgo se halle en la nave para que dichos aseguradores no puedan oponer á aquel la falta de propiedad (1). Sin embargo no tendrá lugar esta regla cuando el asegurado simula ó encubre su nombre poniendo otro en su lugar, y haciéndolo en fraude de los acreedores, en cuyo caso estos no deben responder de la pérdida de las mercaderías, porque es nulo el seguro (2).

17. La mudanza del nombre del buque ó del capitán mencionados en la póliza de seguro no anula el contrato, ni deja de obligar á los aseguradores, con tal que esto se haga legalmente y en utilidad del cargamento, sin causar perjuicio á los interesados (3). De aquí es que el error en el nombre de la embarcación no debe ser atendido en materia de seguros, con tal que por otras circunstancias se pruebe la identidad de la nave en que existan (4).

18. En la póliza debe expresarse la verdadera calidad de la nave asegurada, puesto que si la falsa designación de ella fuere tal que baste á disminuir la idea del riesgo, debe considerarse como hecha en fraude de los acreedores, y por consiguiente se anulará el seguro (5).

19. Para concluir esta materia concerniente á la póliza resta averiguar si esta es un requisito tan necesario que por su omisión se anule el contrato de seguro. Ya se dijo en el párrafo 6. que este es un contrato consensual, y por consiguiente la escritura no es de esencia suya, y esto mismo se infiere de las Ordenanzas de Bilbao, las cuales no imponen nulidad por la omisión de la póliza, y su propósito fue sin duda ceñir la prueba de este contrato á dicho instrumento. En efecto á él se ha de ocurrir indispensablemente cuando se trate de probar que se celebró el contrato y los términos en que se hizo; no obstante si una de las partes alegase que este se extendió por escrito, pero que pereció la póliza en un incendio ó por otro accidente, en tal caso se ocur-

1 Rota Genuen. *de mercat.* decis. 15. num. 11. Santern. *de assecur.* part. 4. num. 48. Stracc. *de assecur.* glos. 10. num. 5. Rocc. *de assecur.* not. 46. Stypmarn. *Jus marit.* part. 4. cap. 7. num. 403. Ansaldo. *de comm.* disc. 12. num. 13. Vallin al art. 61. de la Orden. de Franc. tit. *de los seguros.*

2 Santern. *de assecur.* cit. part. 5. num. 11. Cur Filip. part. 2. lib. 3. cap. 14. num. 16. Rocc. en el lugar cit.

3 Argum. leg. 1. Cod. *de mut. nomin.* Estatuto de Marsella, lib. 5. cap. 23. Edicto del consulado de Niza de 15 de julio de 1750. Otro de Cerdeña de 30 de agosto de 1770.

4 Vallin en el art. 3. tit. *de los seguros.* Casareg. *de comm.* disc. 1. adición á los num. 27 y 159

5 Casareg. dicho disc. 1. num. 27, 29. 30 y 133.

rirá á los libros de los aseguradores, asegurados y corredores, ó si fuese necesario á la prueba de testigos; pues entonces no se puede imputar á ninguno de los contrayentes el haber faltado á lo que previene la Ordenanza sobre este punto.

20. Viniendo ahora al primer requisito esencial del contrato de seguro, que es el consentimiento de los contrayentes, debe advertirse que cuanto dicen los autores hablando de los contratos en general acerca de las personas que por falta de capacidad física ó legal no pueden contratar, es aplicable al seguro; siendo no obstante de notar que aunque los menores no pueden por sí celebrar contratos, con todo si fueren comerciantes ó mercaderes de profesion, se les considera capaces de contraer y obligarse en los negocios mercantiles, y por consiguiente les es permitido tambien celebrar el contrato de seguro.

21. Estando prohibido á los corredores por la ley 4. tit. 6. lib. 9. de la Nov. Rec. el comprar, vender ó tratar de mercaderías, y por los artículos 7, 9 y 10 de las Ordenanzas de Bilbao el que no hagan por sí ni para sí, directa ni indirectamente, negocio alguno de mercaderías, cambios ni letras, parece que estarán excluidos de poder celebrar contratos de seguros mientras ejercen dicho oficio, por ser esta una negociacion. Los eclesiásticos pueden lícitamente hacer que se les aseguren sus propios efectos que vengan de lugar remoto, ó vayan á él; pero no podrán tomar parte, como aseguradores, por estarles prohibida segun los cánones toda grangería ó negociacion de esta especie; bien que si lo hicieren será válido el seguro, quedando ellos sujetos á las penas canónicas. A los comisionistas en general les está prohibido por las Ordenanzas consulares de otros paises hacer el mismo género de comercio para que tienen la comision, á fin de evitar los fraudes é infidencias que podrian cometerse, aprovechándose ellos de las ocasiones favorables, segun se dijo en el capítulo de los comisionistas. Por esta razon las Ordenanzas de Francia prohiben á los comisionados de las compañías de seguros hacer pólizas algunas en que tengan interes directo ni indirecto, como tambien el admitir cesiones de los derechos de los aseguradores: esta cesion produce una presuncion fundada de que los asegurados son *testas de ferro*, como se dice vulgarmete, y de que el contrato se hizo por cuenta de otros. Por último debe saberse que aunque al parecer no deberia celebrarse el contrato de seguro entre individuos de dos naciones enemigas por cuanto las declaraciones de guerra prohiben todo comercio entre ellos, sin embargo se observa lo contrario, como sucedió

durante la guerra de siete años en que los ingleses aseguraron las mercaderías de los franceses, y les pagaban el valor de las presas que les hacian los de su nacion.

22. El segundo requisito esencial del contrato de seguro es la cosa sobre que este recae, acerca de lo cual deben tenerse presentes las reglas que siguen. 1.^a Pueden asegurarse todas las mercaderías y efectos que la ley no prohíbe, y el uso general del comercio ó el particular de cada plaza permite y autoriza (1). 2.^a No se puede hacer seguro de ganancias imaginarias, sueldos de maestros y marineros, ni fletes que no se hayan cumplido efectivamente, pena de nulidad del seguro; exceptuando lo que se expresa en la regla 7.^a acerca de las ganancias del comercio de Indias (2). 3.^a Tampoco se podrán hacer seguros sobre las vidas de los hombres, so pena de la misma nulidad (3). 4.^a Bajo igual pena se prohíbe asegurar los caudales ó dineros tomados á cambio ó á la gruesa ventura (4); por ejemplo, si un armador ha tomado un préstamo de veinte mil pesos para armar su buque, y lo ha hecho á la gruesa, esto es, pactando que si la embarcacion pereciese en el viage, la pérdida sea á cargo del prestador, y él quede libre del mutuo; pero que si arribase á buen puerto restituirá la suma prestada con un grueso interes marítimo: en este caso el armador no puede asegurar con respecto á esta cantidad, por quanto no corre riesgo el buque en los veinte mil pesos; pero si hubiere empleado mas de esta suma en su armamento, puede asegurar el exceso. Sin embargo el que prestó á la gruesa puede hacer que se le asegure la suma prestada, porque corre riesgo en la pérdida del buque ó de su cargamento; pero no le es permitido asegurar los provechos é intereses que espera en caso de feliz arribo (5); la razon es porque solo puede asegurarse lo que corre riesgo de perderse, y dichos intereses en caso de que perezca el buque no son pérdida, sino una cantidad que deja de ganar. 5.^a Todo navegante y pasajero podrá hacer segura la libertad de su persona, y en este caso las pólizas deberán contener el nombre, pais, edad y calidad del que se hace asegurar, sus señas y demas circunstancias que le parecieren, y el nombre del buque, surgidero donde se halla, y el del puerto de su destino; la cantidad que se ha de pagar en caso de presa ó cautiverio, asi para el rescate como para el gasto del

1 Azuni *Dizionario de la giurisprudenza mercantile*, tom. 1. verb. *Assicuranza*, y tom. 2. o. §. 26.

2 Ordenanz. de Bilbao, cap. 22. num. 11.

3 Dicho cap. num. 12.

4 Dicho cap. num. 17.

5 El mismo num. al fin.

retorno, á quien se haya de entregar el dinero, y bajo de qué pena, advirtiendo el término en que se debiera hacer el rescate, por qué medio, y á cuidado de quien ha de quedar su solicitud (1). 6.^a Si sucediere que cumpliendo una vez el asegurador con la remision del dinero asegurado para la redencion del cautivo ó preso, este falleciere antes del rescate ó libertad, ha de ser visto quedar de cuenta y riesgo del tal asegurador el recobro del dinero que hubiere desembolsado y remitido para dicho rescate ó libertad, porque en el caso referido pertenecerá á él (2). 7.^a En los negocios y comercios de Indias y otras partes remotas, en que por los grandes riesgos y otras razones se pueden prometer ganancias mayores que las regulares de la Europa, se podrán hacer asegurar para la vuelta, ademas del interes principal que tuviere el asegurado, hasta veinticinco por ciento por via de ganancias, sin exceder de esta cantidad, declarando el asegurado al asegurador ser dicho aumento por la tal ganancia que espera conseguir, expresando esta circunstancia con claridad en la póliza (3). 8.^a Si el seguro se hiciere sobre el buque, aparejos, aprestos y gastos hasta la salida del puerto, el dueño de él ha de correr el riesgo de la quinta parte de su valor, como por ejemplo: si el navío y demas referido valieren mil pesos, el tal riesgo del asegurador ha de ser de ochocientos, y el del dueño del buque de los doscientos restantes sin que por motivo de convenio ni otro alguno pueda alterarse esta Ordenanza entre las partes, aunque la renuncien y quieran ir contra ella; pues ha de ser nulo y de ningun valor ni efecto el seguro, por lo respectivo lo que se excediere. (4). 9.^a cuando se hicieren seguros sobre mercaderías por su naturaleza corruptibles, y otras que con el tiempo, ó durante el viage, se dañan, merman ó vuelan por sí mismas, ha de ser visto que los daños y menoscabos que asi se recibieren no serán de cuenta del asegurador. (5). 10. Si despues de haberse asegurado sobre buque ó mercaderías que existen en el puerto, y antes de la salida al mar convinieren los dueños de buque y carga por cualesquiera motivos en que no se lleve á efecto el viage, en este caso el asegurador ó aseguradores estarán obligados á anular el seguro y devolver los premios con la baja dicha del medio por ciento (6). 11. Cuando el seguro se hiciere sobre navíos y aparejos

1 Ordenanz. de Bilbao, dicho cap. num. 13.

2 Id. num. 44.

3 Id. num. 8.

4 Dicho cap. num. 9.

5 Id. num. 18.

6 Id. num. 23.

por tiempo limitado, sin asignacion de viages, ni señalamiento de puertos, será visto haber cumplido el asegurador, y quedar libre de los riesgos el dia en que feneciere el tiempo expresado en la póliza (1). 12. Podrán hacerse seguros de buques, efectos y mercaderías perdidas ó robadas ó dañadas, aun despues de la pérdida, robo ó daño; pero si el buque, efectos ó mercaderías hubiesen perecido, ó sido robadas ó dañadas mucho tiempo antes que se hiciera el seguro (sea por mar ó tierra, haciendo la cuenta por tierra de una legua por cada hora de noche y dia) se tendrá por nulo dicho seguro, sin que se pueda oír en juicio, ni admitir prueba que quiera hacer el asegurado de que no tuvo noticia mala ni buena; á menos que se exprese en la póliza, que el seguro se hace sobre las malas ó buenas noticias, que entonces será válido, si el asegurador no pudiere probar (por los medios permitidos en derecho) al asegurado haber sabido la pérdida, robo ó daño antes del seguro (2). 13. Si teniendo noticia el asegurado de la llegada del navío y mercaderías que asegurare, firmare pólizas, será nulo el seguro (3). 14. Los aseguradores podrán hacerse asegurar de otros (por mas ó menos premios de los recibidos) de las cantidades que hubieren asegurado: asimismo podrán reasegurarse por otros, asi de los premios que pagaron como de la contingencia de la cobranza de los primeros aseguradores, expresándose por unos y por otros en la póliza esta circunstancia (4). 15. Se podrán asegurar tambien como los riesgos de tierra, la cobranza ó pagamento de cantidades fiadas, el procedimiento de los conductores de mercaderías y otros cualesquiera efectos que se puedan ó deban trasportar, con las demas contingencias que puedan acaecer en el comercio terrestre (5). 16. Cuando se asegura simplemente una embarcacion, se entiende hecho el seguro del cuerpo de ella, y no de las mercaderías que contiene; y si se asegurasen simplemente estas, se entiende el seguro solamente de ellas, y no de la nave (6). 17. Haciéndose el seguro de mercaderías, se entiende de toda clase de efectos, oro, plata, perlas ó piedras preciosas (7). 18. El seguro que se hace de todas las mercaderías, no se entiende de las prohibidas ni de las que se llevan fuera de registro (8).

1 Dicho cap. 13. num. 24.

2 Id. num. 25.

3 Id. num. 26.

4 Id. num. 43.

5 Id. num. 44.

6 *Santern. de assecur.* 4. p. num. 68

7 Ley 2. *l. Cum in eaden. ff. ad leg. Rhod. de jactu.* Ley 3. tit. 9. Part. 5 Santern. en el lugar cit. num. 64 y sig.

8 Ley *Cum prop.* *Cod. de navit. fan.* Strac. *de assecur.* glos. 5. Santern. ubi supr. num. 16 y 17.

19. Si se asegurasen cosas que consisten en número, peso ó medida, sin expresar el número ó cantidad de ellas, no vale el seguro; porque los contrayentes entendieron asegurar cosa cierta, y no consta de ella (1). 20. Cuando se asegura lana, se entiende el seguro aunque esté sin trasquilar, sucia ó limpia, hilada ó no; con tal que no esté teñida ni reducida á tela, ó destinada á otros usos semejantes (2); y lo mismo debe decirse de la seda. 21. Asegurando uno á otro todas las mercaderías de una nave, es visto asegurar las que tiene en ella al tiempo de hacer el seguro; y no las que despues se llevaren á bordo de ella; á menos que el seguro se refiera á todas las que haya de llevar, ó se convinieren asi los contrayentes (3). 22. El seguro hecho sobre mercaderías ó efectos que hayan de cargarse en un puerto designado en la póliza, se anulará siempre que las mismas se carguen en otra parte; y en este caso los aseguradores no estarán obligados á responder de los contratiempos; pues en el contrato de seguro, como en cualquiera otro, deben observarse los pactos convenidos (4). 23. El seguro estipulado por el viage de una nave, debe entenderse del primero que la misma haya de emprender y no de cualquier otro posterior, á menos que se haya estipulado otra cosa en la póliza (5). 24. Si antes de empezar el viage asegurado emprendiese otro el capitán del buque, ya de su propia voluntad ó por orden de los asegurados, el seguro será nulo, y deberá entregarse por estos el premio convenido (6). 25. Si despues de embarcadas las mercaderías se volviesen á descargar por razon de fuerza mayor en el mismo lugar ó puerto donde se cargaron, quedará el seguro sin efecto (7).

23 El tercer requisito esencial del contrato de seguro es el riesgo, bajo cuyo nombre se entiende cualquier accidente ó caso fortuito que pueda ocasionar la entera pérdida ó algun otro daño á la nave ó efectos asegurados.

24. El ueseo que han tenido siempre los hombres de ponerse

1 Ley *Ita stipulatus*, ff. *de verb. significat.*

2 Ley *Si cui lana*. y ley *lana legata*, ff. *de leg.* Ley 4. tit 9. Part. 5.

3 Ley *cum ita*, ff. *de leg.* 2. Santern. de *assecur* 3 p. num 49 al 51

4 Ley 1 § 6. ff. *de posit* Ley 2 ff. *de verb oblig.* Novel 136 cap. 1 Rota Genuen *de mercat* decis. 25 num. 2. Casareg *de comm* disc. 1. num 105, 106 y 107.

5 Rota ubi supr. decis. 40. num 2 y 63. num. 4. Santern. *de assecur.* part. 3.

num. 3. Loccen. *de jur marit* lib 2. cap. 5. num. 6 Stracc, *de assecur.* not 19. Casareg. *de comm.* disc. 1. num 70.

6 Ordonn. de France, art. 37. tit *des assuranc.* et. ibi Vallin. Rota Genuen. *de mercat.* decis. 4 num. 2. Casareg. *de comm.* disc. 67. Rocc. *de assecur.* not. 20.

7 Ley 8. in princ. ff. *de peric. et. com rei venditac* Santern. *de assecur.* part. 3. num. 22 Scaccia *de comm.* 4. 1. quæ te 1. num. 135. Rocc. *de assecur.* not. 5.

á cubierto de los caprichos de la suerte, la incertidumbre de los acontecimientos y la naturaleza misma de las cosas indujeron á introducir en el comercio el contrato de seguro, por cuyo solo medio podia cada uno libertarse del riesgo que podian correr sus cosas expuestas, ora á la inconstancia del mar y á la incertidumbre de la navegacion, ora á otros accidentes que sobreviniesen en tierra, como por ejemplo los incendios. De aqui es que se considera como principal fundamento del seguro el riesgo, sin el cual no podria sostenerse este contrato (1).

25. El artículo 19, capítulo 22 de las Ordenanzas de Bilbao dice lo siguiente acerca de los riesgos. «El asegurador estará obligado y sujeto á todos los riesgos de las pérdidas y daños que susedieren á lo asegurado por quebrantamiento del buque, mal calafete, ratones, falta de aparejos, naufragios, varamentos, abordages, mutaciones de ruta ó de bajel, lo que consume el fuego, lo que se apresare y pillare, detenciones de príncipes, declaracion de guerra, represalias, baratería de patron y marineros, y generalmente por otros cualesquiera casos fortuitos pensados ó no pensados, que puedan acontecer.

26. Las pérdidas y daños de que se habla al principio de dicho artículo, no se limitan al deterioro de los efectos ocasionados por un accidente de mar, sino que comprenden tambien los gastos extraordinarios originados por esta causa que llamamos averías. (*)

27. Por abordage entendemos el daño que padece un buque por el choque ó acometimiento de otro: en tal caso el asegurador está obligado á indemnizar al asegurado si este fracaso provino de caso fortuito ó culpa de alguno de los patrones, ó de la gente que compone la tripulacion; quedando entonces dicho asegurador subrogado en todas las acciones que corresponderían á los comerciantes asegurados de este riesgo contra el maestro ó armador. Llámase baratería de patron y marineros toda especie de dolo, culpa, imprudencia, falta de cuidado ó impericia, ya del patron ya de la gente que compone la tripulacion del buque. Segun el Código mercantil de Francia, título 10. seccion 2. artículo 164. el asegurador no es responsable de las prevaricaciones y faltas del capitan y de la tripulacion conocidas con

1 Ordonn. de France, art. 22, 37, 38 y 56 tit. *des assuranç.* et lib. Vallin. *Marquard de jur. merc.* ibi. 2. cap. 13. num. 23. *Loezen. de jur. marit.* lib. 2, cap. 5. num. 11. Pothier *des assuranç.* num. 11. y

45. *Luca de credit.* disc. 111. num. 4. *Cassareg. de comm.* disc. 4. num. 1. disc. 13. num. 3. y 173. num. 1.

* De estas se trató en el capítulo anterior.

el nombre de baratería, si no hay estipulación en contrario; pero como las Ordenanzas de Bilbao en dicho artículo 19. comprenden terminantemente la baretería de patron y marineros entre los accidentes á que son responsables los aseguradores, es claro que donde rijan dichas Ordenanzas, tendrán obligación de responder de la baratería, á menos que haya excepcion sobre ello en la póliza de seguro.

28. Acerca de la mudanza de ruta ó rumbo en el viage, se previene en el artículo 22 del citado capítulo de las Ordenanzas de Bilbao lo siguiente. „Cuando el asegurado dueño del buque ó mercaderías intentare mudar de viage, por cualquier motivo que para ello tenga, será de su obligación hacerlo saber primero al asegurador, á fin de que conformándose este, se advierta y anote en la póliza, y de lo contrario se anule el seguro hecho, y se vuelvan los premios con la baja del medio por ciento. Pero si dicho asegurado sin dar noticia al asegurador hiciere la expresada mudanza de viage, será visto quedar libre el asegurador, y sin obligación á devolver los premios; sin que por esto se entienda embarazar al maestre ó capitán del buque el poder entrar de arribada en cualesquiera puertos ó abras por temor de enemigos, tormentas ú otros accidentes para su reparo ó resguardo, segun la necesidad lo exigiere; pues en tales casos dirigidos al beneficio comun del buque y de la carga, han de existir los seguros (1).” En orden á la mudanza de buque, puede esta á veces ser necesaria, como si por una tempestad el barco donde estaban las mercaderías aseguradas hubiere varado en la costa, y se inutilizase. En tal caso el gasto de trasladarlas á otro buque es un daño á cargo de los aseguradores, quienes no serán responsables si la mudanza ó traslacion de mercaderías se hiciere sin necesidad.

29. Cuando las mercaderías aseguradas se arrojan al mar, no hay duda que estan obligados los aseguradores á pagar su valor, con reserva de las acciones contra los demas responsables á la contribucion; pero si fueren otras las mercaderías que se arrojaran, estarán obligados dichos aseguradores á pagar como daño la contribucion que toque al asegurado por sus mercaderías, con arreglo á lo que se dijo en el capítulo anterior tratando de la avería gruesa ó comun.

30. Estan obligados los aseguradores á pagar el daño causado por el fuego si este proviene de un caso fortuito; pero no si

1 Dicho cap. 22 de las Ordenanzas de Bilbao. num. 22.

aconteciere por negligencia ó culpa de los marineros, á menos que por una cláusula particular se hicieren cargo de la baratería del patron (*). En ningun caso debe concederse facultad al patron ó capitán de un buque mercante para ponerle fuego bajo pretexto de que no caiga en poder de enemigos; porque esto puede dar lugar á muchos fraudes.

31. Se considera como accidente de mar, y por consiguiente es de cargo de los aseguradores, todo lo que fuere apresado en guerra ó por piratas; debiendo tenerse presente acerca de esto el artículo 40, capítulo 22 de las Ordenanzas de Bilbao, que se hallará inserto en el párrafo 77 de este capítulo.

32. Acerca de las detenciones, arrestos ó embargos de príncipes, es preciso hacer la distincion siguiente: ó el embargo ó detencion se ejecuta en país extranjero de orden de su Príncipe, ó en un puerto de nuestro reino de orden del Rey; en el primer caso debe hacerse diferencia de circunstancias. Si el embargo de ejecutar despues de una declaracion de guerra, ó en virtud de órdenes de represalia, es un acaso de mar, de que son responsables los aseguradores, y puede inmediatamente el asegurado, antes de declararse la confiscacion, hacer á beneficio de aquellos abandono de las mercaderías aseguradas, y exigir de ellos la suma que se aseguró. Pero cuando el arresto ó embargo se ha hecho en tiempo de paz, como en este caso hay esperanza de un desembargo, no se reputa accidente de mar, ni puede hacerse el abandono sino pasado el tiempo y en los términos que prescriben dichas Ordenanzas de Bilbao, segun se verá en el párrafo 62 de este capítulo.

33. Si en caso de necesidad tomare el Príncipe las mercaderías, ó parte de ellas, y pagare su precio, no tiene el asegurado recurso alguno contra los aseguradores, porque no hubo pérdida; pero si se hiciese embargo de dichas mercaderías por ser de contrabando, y como tales se confiscasen, deben ser responsables los aseguradores de esta pérdida, porque no debieron asegurar géneros de ilícito comercio.

34. Pudiendo suceder muy bien que el buque solo sea detenido ó embargado, y no las mercaderías, se previene lo siguiente:

(*) En cuanto á incendios convendria adoptar el principio, comun en Inglaterra, de que para satisfacer el daño de los efectos quemados pueda el asegurador pagarlo con efectos y en cantidades y calidades iguales sin estar obligado á satisfa-

cerlo con dinero. El objeto de esta disposicion es el evitar la tentacion de alguno que para conseguir la venta de sus efectos al precio que le acomode, los asegure y luego los queme.

te en dichas Ordenanzas. «Si algun navio quedase incapaz de navegar, por retencion de príncipe ó defecto del casco, en que las mercaderías aseguradas no fuesen comprendidas, el asegurado, por si ó por otras personas, podrá hacerlas pasar à otra ó otras embarcaciones, sin que por esto sea visto quedar libres los aseguradores de los riesgos á que se obligaron por la póliza hecha sobre la primera embarcacion: antes bien los deberán seguir en aquella en que de nuevo fuesen cargadas hasta el puerto de su destino, y ademas han de pagar al asegurado todos los gastos que se causaron en la descarga y mudanza de ellos”(1).

35. El segundo caso es cuando en los puertos de España se hace la detencion* de orden del Rey en tiempo de guerra, ó cuando esta amenaza, para precaver las presas de buques hasta que estos puedan salir en conserva ó escoltados por embarcaciones de guerra, sobre lo cual se manda en las citadas Ordenanzas lo siguiente: «Si en los puertos de estos reinos de España fuesen retenidos por órden de su Magestad (que Dios guarde) algun navio ó navios asegurados con mercaderías ó sin ellas, antes de empezar el viage para su destino, será visto no poderse hacer abandono alguno de ellos, antes bien se deberá en tal caso dar por nulo el seguro, devolviendo los premios el asegurador al asegurado, con el descuento de medio por ciento” (2). De lo dicho debe inferirse por el contrario que no se anulará el seguro, y podrá hacerse el abandono, si la detencion se verificase despues de comenzado el viage en algun puerto del reino adonde el buque hiciese una arribada forzosa. La razon de esta diferencia consiste en que los riesgos no corren á cargo de los aseguradores respecto del buque, sino desde el dia de su salida, siendo por consiguiente la detencion antes de emprenderse el viage un daño de tierra, que no está á cargo de los mismos aseguradores.

36. No obstante lo dicho, si la detencion se hiciere antes del viage con el objeto de retardarle para esperar escolta, no deja de subsistir el contrato, ni pueden desistir de el los aseguradores. Ultimamente si la detencion se hubiere hecho por necesitar el Rey de aquel buque, puede el asegurado insistir en la observancia del contrato, trasladando las mercaderías á otra embarcacion, y notificándolo á los aseguradores; y si el Monarca tomase algunos efectos del buque, subsistirá tambien el contrato

1 Num. 42 del cit. cap, 22,

2 Num. 35, del cit. cap,

en cuanto á lo demás, rebajando á proporcion el premio. Necesitando su Magestad al maestro de dicho buque, podrá el propietario poner otro, sin que se alterere el contrato.

37. Los riesgos dimanados de una declaracion de guerra son á cargo de los aseguradores, aunque el seguro se haya celebrado en tiempo de paz, y sin recelo de aquella. Compréndense tambien en dichos riesgos las represalias, que son las presas que hace una potencia vecina, cuando pretende haberse faltado á la justicia que se debia á sus súbditos, á quienes por esta razon autoriza para hacer el corso.

38. El citado artículo 19 de las Ordenanzas concluye diciendo que los aseguradores son responsables por todos los casos fortuitos pensados ó no pensados, en cuyos términos generales se comprenden todos los casos extraordinarios que pueden influir en la pérdida ó daño de los efectos asegurados.

39. Los menoscabos y pérdidas que dimanen del vicio de la misma cosa, no son á cargo de los aseguradores; porque estos no son casos fortuitos, ni de fuerza mayor ó extraordinarios; siempre que acontezcan naturalmente. Segun esta regla, los aseguradores no estan obligados cuando las mercaderías se dañan, merman, trascuelan ó derriten estando sujetas á ellos por su naturaleza (1). Pero si el trascuelo ó derretimiento fuese en mayor cantidad que la regular á causa de alguna tempestad, estarán obligados á resarcirlos rebajando lo que podia importar el trascuelo ordinario. Por esta misma regla, aunque los aseguradores hayan asegurado un buque por el viage de ida y vuelta, si no puede regresar por ser viejo no estarán obligados á esta pérdida, á menos que por algun golpe de mar, ú otro accidente haya quedado inservible; y lo mismo regirá en cuanto á las velas y cables. Por consecuencia de la misma regla, si los animales ó los negros asegurados murieren de muerte natural, ó estos por desesperacion se mataren á si mismos, no estarán obligados al pago los aseguradores.

40. Tampoco lo estarán por los pilotages, derechos ni demás impuesto sobre los buques y mercaderías que entran en los puertos, v. gr. por anclar, amarrar &c. Estos se llaman gastos ordinarios del barco, y no tocan á los aseguradores; que no se obligan sino por los accidentes extraordinarios. Pero si un caso extraordinario causare estos gastos, como si el capitan los hiciese por entrar ó salir de un puerto adonde hubiere arribado

por motivo de tempestad, ó por temor de enemigos, serán á cargo de los aseguradores.

41. Los aseguradores no estan obligados por los riesgos que suceden cuando no se observó el contenido de la póliza de seguro, á menos de haber sido con su consentimiento, ó en caso de necesidad. Por ejemplo, si habiendo yo hecho asegurar mercaderías por valor de quince mil pesos en un buque, y otras por igual valor en otros dos diferentes, las cargare despues todas en uno contra lo estipulado en la póliza, solo correrán riesgo los quince mil pesos; pues en cuanto á las otras cantidades no tiene efecto el contrato de seguro. En consecuencia estarán obligados los aseguradores á volver el premio correspondiente á dichas últimas cantidades, salvo el medio por ciento en recompensa del interes por la inejecucion del contrato. Pero si durante el viage, de orden del asegurado y sin consentimiento de los aseguradores, se hiciere la mudanza de las mercaderías á otro buque, no estarán obligados ni aun á volver el premio, porque el contrato tuvo su cumplimiento hasta la mudanza, y habiendo comenzado los aseguradores á correr el riesgo, se les debe el premio.

42. Cuando se previene en la póliza que tenga facultad el capitán ó maestre de navegar á derecha é izquierda, hacer escalas, ir y tornar, esta cláusula permite al asegurado apartarse de la derrota, tocar en algun puerto á la derecha ó á la izquierda con el fin de desembarcar algunas mercaderías y cargar otras en su lugar, ir ó tornar de un puerto á otro, aun volviendo atrás; pero de manera que el buque tome de nuevo su rumbo para llegar al destino designado en la póliza; mas no se le permite mudar enteramente de viage, y si lo hiciese, se declarará libre al asegurador, no obstante esta cláusula,

43. En la mayor parte de las plazas de comercio donde está en uso el contrato de seguro, se ha considerado necesario fijar el principio y el término de los riesgos, á fin de evitar los abusos que podrian originarse de una limitada facultad en los asegurados de tener ó poner las mercaderías en la nave á cargo de los aseguradores; y por tanto se halla establecido por los respectivos reglamentos, ó al menos se acostumbra estipular en las pólizas de seguro, el tiempo preciso en que debe comenzar y acabar el riesgo de las cosas aseguradas con aquella proporcion que cada legislador ha creído adaptada á las circunstancias de su comercio.

44. En todo caso se ha de atender primeramente al tenor y

términos convenidos en la póliza; á veces se limita el riesgo al viage de ida solamente; otras se extiende al viage redondo de ida, estada y vuelta; y cuando las partes no se explicaron sobre esto, se entiende por solo el viage de ida, segun Vallin y otros autores. Hay casos en que el seguro se celebra por tiempo determinado; v. gr. de seis meses desde el dia de hacerse el buque à la vela, sin designacion del viage: esta especie de seguro se hace con los buques armados en corso; y en tal caso los aseguradores solo están obligados á indemnizar los daños y averías ocurridas durante este tiempo, aunque la embarcacion continúe en el mar. Pero cuando el seguro se ha celebrado para un viage señalado, aunque la póliza haya determinado el tiempo de dicho viage, estarán obligados los aseguradores á todos los riesgos que sobrevengan aun despues de dicho tiempo, si durare mas el viage; porque el tiempo no se entiende designado para limitar la responsabilidad de los aseguradores, sino para denotar que pasada la época señalada para el viage, se les ha de aumentar el premio á proporcion.

45. Si las partes no hubieren expresado el tiempo desde que han de correr los riesgos á cargo de los aseguradores, y en el que deben acabar; se entiende que empiezan, en cuanto al navío, sus aparejos, aprestos, vituallas y demas gastos, desde que se hace à la vela hasta que llega al puerto de su destino; y respecto à las mercaderías, desde el punto que se transportan del muelle al buque para cargarlas, hasta que sean puestas en tierra en el puerto de su destino (1). Esto se amplia aun à aquellas mercaderías aseguradas, que se han de cargar tambien al paso en otro puerto y en el mismo buque, porque no corre el riesgo de ellas sino despues de cargadas. Ocurrió sobre esto el siguiente exceso. El señor Huguet de Semonville, que habia prestado á la gruesa ocho mil libras sobre un buque que llegó à Buenos-Ayres à fin del año 1751, hizo asegurar los retornos en una de las oficinas de seguros de París en 21 de marzo de 53, bien fuesen en oro, plata ó efectos, sobre uno ó muchos buques desde su cargamento hasta su arribo à Cadiz, ú otro puerto de España. En 6 de febrero de 55 declaró haber llegado parte de las mercaderías por valor de setecientas cuarenta y cinco libras, en 25 de marzo siguiente hizo otra declaracion por setecientas cuarenta; y en el mes de diciembre de 64 requirieron ó demandaron los

¹ Ordenanz. de Bilbao, cap. 22. num. 19. *C. P. Philip.* lib. 3. del Comercio naval, cap. 14. num. 21.

aseguradores al señor Huguet, pretendiendo se declarase haber fenecido los riesgos. El señor Huguet sostenia tener aun efectos que traer, cuyo riesgo estaba todavia á cargo de los aseguradores, pues no habia ley ni costumbre que determinase el tiempo ó duracion de los riesgos; sin embargo por sentencia del Almirantazgo dada en el mes siguiente se declaró acabado el tiempo de los riesgos. Los fundamentos de esta sentencia, segun manifestó uno de los jueces, fueron que si no se limitaba por el juez el tiempo ó duracion de los riesgos estarian frecuentemente expuestos los aseguradores á ser engañados, porque siendo de ordinario ignorada por ellos la entrada de estos retornos, sucederia que un negociante de mala fe, despues de haber recibido íntegramente todos los efectos asegurados, pudiese, si perdía algunos, aplicarles el seguro de los otros diciendo ser parte de los retornos (*).

46. Siendo el riesgo, como se ha dicho, el principal fundamento y el requisito mas esencial del contrato de seguro, de cuya justificacion pende principalmente la validez ó insubsistencia del mismo, exige la razon que esté á cargo del asegurado la prueba del riesgo, debiendo para la ejecucion del contrato, justificar concluyentemente la base de su intencion, esto es, la existencia fisica y real de la cosa asegurada bajo el peligro individual que dió origen á su estipulacion con los aseguradores (1).

47. Rocco en sus notables observaciones á la materia de se-

* Emerigon en el tratado de seguros, cap. 13. secc. 2. §. 2. dice que el riesgo marítimo debe empezar desde el momento en que las mercaderías se hallan expuestas al mar, ya sea en la nave, ya en el trasporte que de ellas se hace desde el muelle para cargarlas. Fúndase en que la intencion del asegurado es ponerse á cubierto de todos los riesgos marítimos, lo cual no se verificaria enteramente si los aseguradores no respondiesen de la pérdida acaecida en el mar bajo el pretexto de haberse sumergido en él las mercaderías al tiempo de trasportarlas. Con este modo de pensar parece que coincide el citado artículo 19 de las Ordenanzas de Bilbao, donde se dice, que desde los mismos muelles donde se embarquen los efectos ha de empezar á correr el riesgo de los aseguradores. Verdad es que luego en la fórmula ó plantilla de póliza de mercaderías inserta en el artículo 50 del mismo

capítulo se dice: „Corremos (los aseguradores) el dicho riesgo desde tal dia ó desde el punto y hora que se cargaren en dicho navío los referidos fardos y mercaderías.” Ateniéndonos sin embargo al artículo 19, que es, por decirlo así, el dispositivo, pues el 50 se reduce á un mero formulario; y siguiendo la sólida opinion del autor citado, decimos: que corre el riesgo, no desde el punto en que se embarcan las mercaderías, sino desde que se trasportan del muelle á la embarcacion.

1 Rota *Genuen de mercat*, decis. 69. num. 1. Stracc. *de assecur.* gloss. 6. in princip. y gloss. 11. num. 56. Santern. *de assecur.* part. 4. num. 46. Mascuard. *de jur. merc.* lib. 3. cap. 13. num. 9. Scaccia. *de comm.* t. 1, quæst. 1. num. 129. Casareg. *de comm.* disc. 1. num. 10. 7. num. 1. 12. num. 14 y 142. num. 34. Emerigon *des assurances*, cap. 11. al princip.

gueros ha pretendido demostrar que debe el asegurador tener la obligacion de probar que la cosa asegurada no se ha expuesto al riesgo marítimo, á menos que en la misma póliza se someta el asegurado á la justificacion del cargamento (1). Pero ha prevalecido la opinion contraria, como mas análoga á la naturaleza del contrato de seguro, y mas conforme á la recta justicia; pues siendo este un contrato condicional que no recibe su perfeccion sino cuando la cosa asegurada está expuesta á los riesgos, exige la razon que el asegurado justifique haberse verificado enteramente esta condicion, y seria contra el orden regular que en semejantes casos los aseguradores se viesen obligados á probar una negativa (2). Al intento se ha establecido por ley en diversas plazas marítimas el modo con que debe el asegurado suministrar la prueba del riesgo, á fin de que pueda proceder contra sus aseguradores.

48. Es preciso sin embargo distinguir la prueba del riesgo acaecido en el casco y aparejos de un buque, y del que sobreviene á las mercaderías, para que en uno y otro caso se pueda provar concluyentemente el interes del asegurado. Acerca del primero de estos dos riesgos se debe observar que, aunque parezca extraordinario é inverosímil que entre comerciantes pueda suponerse la existencia de un buque con su nombre y designacion de sus calidades no habiendo semejante embarcacion, han acaecido sin embargo atentados de esta especie; y por consiguiente los aseguradores deben estar muy sobre sí para precaverse de este nuevo género de fraude. En prueba de esto Emerigon refiere un suceso ocurrido el año de 1773 en Exon en Inglaterra, donde un negociante llamado Colvorty, por medio de facturas, conocimientos y otros papeles del todo falsos, acreditó la compra y cargamento de granos en diversos buques que jamas habian existido sino en su imaginacion, y cuyo pago logró apropiarse; y descubierta la supercheria fue condenado en dicha plaza á la pena de muerte.

49. No rige, pues, enteramente, á lo menos en nuestros tiempos, lo que afirma Vallin sobre las Ordenanzas de Francia en los artículos citados, esto es, que en orden á la prueba del riesgo sobre las embarcaciones, siendo estas un objeto real y verdadero, no hay necesidad de justificarle, ni puede haber materia de discusion sino relativamente á la estimacion que el ase-

1 *Rec. de assecur.* not. 10 y 97.

num. 4. *Emerigon des assurances.* cap. 11.
in princip.

2 *Assureg. de comm. disc.* 13. num. 4 y
sig. *Card. de Luc. de credit.* disc. 111.

gurado haya hecho en la póliza excediendo de su justo valor, puesto que la malicia humana ha llegado al punto de hacer que aparezcan como objetos reales las cosas no existentes. Por consiguiente es necesario, para que se tenga por probado concluyentemente el riesgo de la nave, que por medio de un documento auténtico se pruebe en debida forma la parte de buque que se haya hecho asegurar, perteneciente con título cierto de propiedad á aquella persona que directa ó indirectamente está nombrada y comprendida en el contrato de seguro (1).

50. La prueba mas cierta que pueda darse para justificar el riesgo de las mercaderías es el conocimiento, y este es propiamente el documento justificativo de que hablan todas las leyes para establecer la existencia, la calidad y cantidad del riesgo conforme á su contenido (2).

51. Sin embargo es cierto que aun esta prueba puede estar sujeta á la excepcion de fraude y colucion; de aqui es que si los aseguradores demuestran en cualquier forma, que se ha procedido fraudulentamente para perjudicarlos en el contrato, no será atendible la prueba hecha por medio del conocimiento, á menos que esté corroborada con otros documentos auténticos y legales, por los que se acredite no solo el cargamento sino tambien la anterior adquisicion, el costo, la pertenencia y el hecho mismo del sucesivo cargamento con designacion de su calidad y cantidad; especialmente en el caso en que el contrato se haya celebrado con términos generales de mercaderías sin otra especificacion, como no pocas veces sucede (3).

52. No obstante lo dicho, el conocimiento no es la única prueba que puede acreditar el riesgo, y sin la cual no sea permitido al asegurado el resarcimiento de los daños; puesto que hay muchos casos en que la necesidad, la prudencia ó las circunstancias no permiten al cargador tener á mano el conocimiento, y no por esto le será prohibido el hacerse asegurar, ni tampoco quedará inhabilitado para hacer por otro medio la prueba del cargamento y del riesgo (4).

53. En efecto todos los cargamentos que se hacen en tiempo

1 Rot. Roman. decis. de 12 de febrero de 1776 §. 6 y sig. Luca de credit disc. 108. num. 14. Casareg. de comm. disc. 1. num. 111. Pothier des assur. num. 144. Vallin en el art. 57 de las Ordenanz. de Franc. tit. de los seguros.

2 Casareg. de comm. disc. 173 y sig. Emerigon en el lugar citado, t. 2.

3 Luca de credit. disc. 108. num 14 y sig. Casareg. de comm. disc. 10 num. 57 y 124.

4 Luca alli, disc. 106. num. 17. Pothier des assuranc. num. 114. Vallin en el art. 57. de la Ordenanz. de Franc. tit. de los seguros. Emerigon des Assuranc. cap. 11. secc. 6.

de guerra de mercaderías sujetas á los inconvenientes del apresamiento carecen absolutamente de conocimiento, y sin embargo pueden ser asegurados. Tampoco se hace conocimiento por el equipage de los pasajeros, y regularmente ni por las pacotillas ó pequeños bultos que el capitán recibe por hacer favor á alguno; y por fin es muy contingente el caso en que ó se pierdan dichos conocimientos, ó el capitán se haga á la vela sin haberlos firmado; lo que sucede facilmente con aquellas mercaderías que se envían á bordo al tiempo de la partida, las cuales por lo comun suelen ser las mas finas, y por consiguiente de mayor valor. Seria pues inadmisibile en el comercio que por falta de un documento que muchas veces no puede tenerse, ó se privase al interesado de hacerse asegurar, ó se le pusiese en el duro caso de no poder percibir el resarcimiento de los daños padecidos. Por estas razones está admitida la opinion de que á falta de conocimiento pueda el asegurado suplir esta prueba con otros documentos que justifiquen el cargamento, y por consiguiente el riesgo de las mercaderías. Asi que la justificacion por medio del conocimiento que suelen estipularse en el contrato de seguro, no debe entenderse pactada como condicion, sino por via de modo; esto es, que en defecto de ella pueda suplirse con otras pruebas equivalentes, como serian los despachos de la aduaná y otros papeles semejantes que tengan una forma válida y concluyente (1).

54. Pothier en su tratado de seguros, número 114, propone esta dificultad: ¿si podrá el asegurado pactar en la póliza de seguro que no ha de estar obligado á justificar su cargamento con la exhibicion del conocimiento? y responde que no debe admitirse tal pacto, ni semejante cláusula puede dispensar al asegurado de tal prueba; por cuanto no se puede presumir otra causa para este convenio sino la intencion de querer engañar á los aseguradores, y en consecuencia no es válido, porque no debe admitirse pacto alguno que ponga á los contrayentes en estado de engañar.

55. Vallin comentando las Ordenanzas de Francia, en el artículo 57, título de los seguros, sostiene que la cláusula que dispensa al asegurado de hacer la prueba del riesgo por medio del cargamento, es contraria al espíritu de la ley que prescribe rigo-

1. Ordonn. de France, art. 25. tit. des naufrages. Stracc. de assuranc. glos. 11. num. 5. al fin Casareg. de com. disc. 1. num. 40. Pothier des assuranc. num. 145.

Vallin Comment. á l' Ordonn. de France. art. 7. tit. de l' écrivain; y 1. tit. du connoissement. Emerigon des assuranc. cap. 11. secc. 7. 4. 3.

rosamente la prueba del riesgo como requisito esencial de contrato de seguro, no siendo permitido á las partes el derogarlo, por cuanto no puede ser válido ningun pacto opuesto á la naturaleza del contrato. Pero Emerigon en su tratado de seguros, cap. 11. secc. 8, corrige á Vallin, suponiéndole equivocado en cuanto á la naturaleza de este pacto, y refiere que en el año de 1774, habiéndole consultado ciertos aseguradores sobre la siguiente cláusula adoptada por ellos en la póliza, á saber, *sin que el asegurado tenga obligacion de hacer prueba alguna del riesgo en caso de pérdida*, les respondió ser válido el tal pacto; pero que los aseguradores tenian derecho de probar que no habia tenido efecto el cargamento; que el fraude se entendia siempre excluido de semejantes convenios, con tal que le pudiesen acreditar los aseguradores; y que la susodicha cláusula no dispensaba de llevar á efecto el cargamento, sino solo de alegar la prueba del mismo afirmando el asegurado ser cierto; pues no estando prohibido por las leyes el convenio de estar á la fe de alguno, debia considerarse como válido semejante pacto.

56. En efecto no cabe duda que siendo un pacto de buena fe el de estar al juramento del asegurado para acreditar la existencia del riesgo, pierde toda fuerza, no solo cuando el asegurado es sospechoso de mala fe y de fraude, sino tambien cuando decaiga de su crédito ó condicion, ó enteramente quiebre; pues en tales circunstancias, haciéndose indigno de fe, podrán los aseguradores, no obstante el pacto en contrario, legalmente pretender y exigir la prueba del cargamento. Por tanto debe decirse que esta es una cláusula adoptada para solicitar la ejecucion del contrato de seguro, mas no para alterar su verdadera esencia. Asi que debe dársele una inteligencia y eficacia conveniente á la subsistencia del negocio, en lugar de darle otra que se dirija á destruirle; bajo cuyo aspecto debe ser generalmente recibida como válida semejante convencion (1).

57. Seria de desear que en todas las plazas de comercio fuese uniforme el método de probar el riesgo, y se determinase la prueba verdadera y legal, sin la que no se admitiese justificacion alguna; y que los cargadores debiesen indispensablemente presentar el conocimiento firmado por el capitan del buque para justificar la existencia del mismo. El arbitrio que se ha dejado á los jueces para valuar las pruebas, pone en estado á los contra-

1 Rota Genuens. *de mercat.* decis 62. num. 4. Casareg. *de comm.* disc. 10. num. 2 y 128. Targa *Pond. marit.* cap. 52. § 15.

Emerigon *des assuranc.* cap. 11. secc. 6, al fin.

yentes ó de acumular pruebas que no son legítimas, ó de verse disputar sin razon la legitimidad de aquellas que, aunque verdaderas en el fondo, carecen de alguna forma extrínseca que las hace vacilar.

58. La materia de los riesgos nos conduce naturalmente á hablar del abandono que en caso de pérdida ó desgracia puede hacer el asegurado á favor del asegurador, sobre lo cual establecen las Ordenanzas de Bilbao lo siguiente.

59. „Todas las veces que acaeciendo pérdida ó desgracia de la cosa asegurada, el asegurado con la noticia de ello quisiere hacer abandono y suelta á favor del asegurador ó aseguradores, lo deberá ejecutar sin la menor dilacion en el tribunal del consulado de esta villa, y estando en ella los aseguradores, se les hará saber judicialmente, para que, si bien visto les fuere, acudan ó nombren persona que por ellos asista á su cobro; pero siendo los dichos aseguradores de fuera, deberá constituirse el asegurado en su representacion con autoridad de prior y cónsules, á cuidar, recuperar y beneficiar lo abandonado sin perjuicio del abandono hecho y del derecho que tendrá en uno y otro caso de recurrir contra los aseguradores á que le paguen los daños, gastos y demas que se le siga” (1).

60. „No podrá hacerse abandono alguno, sino en caso de apresamiento ó naufragio, quebrantamiento ó varamiento de navío, embargo de príncipe, ó pérdida entera de la cosa asegurada, y sucediendo otros cualesquiera daños serán reputados solamente como avería, la cual será arreglada entre los aseguradores y asegurados, prorateándola segun los intereses que tuvieren” (2).

61. „Tampoco se podrá hacer abandono de una sola parte de mercaderías, reservando lo demas, sino enteramente todas las aseguradas, ni de casco de navío que no haya padecido daño en parte esencial, y que pueda navegar” (3).

62. „Cuando el abandono quiera hacerse por motivo de retencion de príncipe, no se podrá ejecutar hasta despues de seis meses, contados desde el dia en que se hiciere saber el embargo ó retencion á los aseguradores, siendo este hecho en cualesquiera puertos de la Europa, y si lo fuere en los de la América, ú otros igualmente remotos, dentro de un año con-

1 Cap. 22, num. 30.
2 Id. num. 31.

3 Num. 32.

tado como se lleva dicho; pero si el asegurado tuviere noticia por instrumento justificativo de que el navío se halla innavegable, ó las mercaderías dañadas en la mayor parte, podrá hacer en este caso dicho abandono desde luego, sin esperar á los términos prevenidos" (1).

63. „Siempre que por los motivos expresados en el número precedente, acaeciére haber de esperar el asegurado los seis meses ó el año referidos para dicho abandono, se declara y ordena, que si este pidiere al asegurador fianzas ó resguardo del interés asegurado, ó de los daños que resultaren, se le deberá dar incontinenti, mediante la dilacion de dichos términos; durante los cuales, y hasta su decision y paradero del embargo, será de la obligacion del asegurado hacer todas las diligencias necesarias para conseguir la libertad, ó desembargo del navío, ó efectos retenidos, y consiguientemente si el asegurador ó aseguradores se hallaren en disposicion de mas cercanía, podrán hacer las mismas diligencias en beneficio comun por sí mismos si les convinieren" (2).

64. „Si en los puertos de estos reinos de España fueren retenidos por orden de su Magestad (que Dios guarde) algun navío ó navíos asegurados, con mercaderías ó sin ellas, antes de empezar el viage para su destino, será visto no poderse hacer abandono alguno de ellos, antes bien se deberá en tal caso dar por nulo el seguro, devolviendo los premios el asegurador al asegurado con el descuento de medio por ciento" (3).

65. „Los instrumentos justificativos de la carga y pérdida de las mercaderías aseguradas y abandonadas, deberán presentarse á los aseguradores despues del abandono de ellos, y antes que pretendan el pagamento; á menos que por pacto expreso de la póliza hayan convenido los aseguradores en relevar á los asegurados de esta obligacion" (4).

66. „Si sucediere que algun navío y mercaderías aseguradas, yendo ó viniendo de cualquiera puerto de la Europa, no pareciere en el de su destino ni en otro alguno, ni se tuviere noticia de su paradero en el tiempo de un año contado desde el dia en que salió del puerto; en este caso podrá el asegurado hacer si le conviene su abandono, y pedir al asegurador el importe de las cosas aseguradas, y se le deberá pagar llana y puntualmente; y quanto la navegacion fuere á puertos de la

1 Num. 33 de dicho cap.

2 Num. 34.

3 Num. 35.

4 Num. 36.

América y otras regiones igualmente remotas, el dicho abandono y pagamento de lo asegurado se podrá tambien hacer y pedir dentro de dos años, contados asimismo desde el dia en que el navío empezó á navegar" (1).

67. „Despues que el asegurado abandonare el navío ó mercaderías aseguradas, han de pertenecer al asegurador ó aseguradores en la parte que lo fueren, sin que el asegurado pueda tener derecho á ellas, aunque lleguen con felicidad al puerto de su destino, y los tales asegurador ó aseguradores no podrán (por ningun motivo ni pretexto) dejar de satisfacer y pagar, segun lo contratado, todo el valor é importe de aquello que cada uno hubiere asegurado, sin que los unos ni los otros, puedan excusarse en manera alguna de cumplir lo á cada uno tocante" (2).

68. El cuarto requisito esencial del contrato de seguro es la cantidad que el asegurador promete pagar al asegurado por via de indemnizacion en caso de pérdida ó daño de la cosa asegurada. Regularmente se fija esta suma en la póliza de seguro, como se dijo en el párrafo 13; pero no es de esencia del contrato este señalamiento, bastando que los contrayentes se obliguen á pagar en caso de pérdida el precio de los efectos asegurados segun la estimacion que se haga. Esta suma no debe exceder del verdadero valor de aquellos, porque no se puede asegurar sino la que se arriesga; de modo que si las mercaderías valen diez mil pesos, solo estos se pueden perder, y de consiguiente asegurarse.

69. En el artículo 7 del citado capítulo 22 de las Ordenanzas de Bilbao se previene que „ninguna persona por sí ni en nombre de otra pueda hacer asegurar mas cantidad que la que importaren las mercaderías ó cosas aseguradas, sus derechos, gasto hasta bordo y prémios de seguros, pena de nulidad del tal seguro, entendiéndose que el asegurado deberá en el todo correr el riesgo de diez por ciento, y solo podrá asegurar los noventa por ciento restantes; pero en el caso de que se conformen los aseguradores en que se asegure el todo, podrá cualquiera hacerlo, expresando en la póliza esta circunstancia, á menos que el mismo dueño asegurado navegare con sus mercaderías en el buque; porque en este caso deberá correr precisamente el riesgo de diez por ciento, bajo la misma pena de nulidad." Y en el artículo 20 del mismo capítulo se ordena lo

siguiente. „Si algun seguro se hiciere sin fraude excediendo del valor de las mercaderías cargadas, tendrá subsistencia hasta la concurrencia de su estimacion, y en caso de pérdida los aseguradores estarán obligados cada uno al pago de la prorata de las cantidades aseguradas por ellos.” Cotejando estos dos artículos se infiere que en el primero se habla de un seguro hecho de mala fe, pues declara absolutamente su nulidad, siendo así que en el otro artículo se expresa que el seguro hecho con exceso, aunque sin fraude, debe subsistir hasta la concurrente cantidad; debiendo advertirse que el que hace asegurar por un valor mayor que el de las mercaderías, se cree proceder de buena fe, porque de nadie se presume dolo, y los aseguradores que lo aleguen tendrán que probarlo.

70. Cuando el asegurado previene al asegurador (à tiempo que no se haya tenido por ellos noticia alguna buena ni mala del paradero del navío) que en el seguro hecho excedió de la cantidad que valia la cosa asegurada, será de obligacion del asegurador anular la parte del exceso, restituyendo al asegurado los premios correspondientes á ella con el descuento de medio por ciento (1).

71. Si alguno hiciere asegurar mas cantidad de la que verdaderamente tuviere en el buque ó para embarcar en él, y despues padeciere naufragio, el asegurador no ha de estar obligado á pagar mas cantidad que aquella que justificare tenia en él (con la baja y descuento del diez por ciento prevenido en el párrafo 69), ni á volver premio alguno de los que por razon de dicho seguro hubiere recibido (2).

72. Cuando el cargamento se asegura por una suma menor del valor, y el seguro se ha hecho indeterminadamente, se partirán los riesgos entre el asegurador á prorata de la suma asegurada, y el asegurado por el exceso. En tal caso el asegurado es asegurador de sí mismo por el resto; por ejemplo, hice asegurar cuarenta y cinco mil pesos en un cargamento mio de valor de sesenta mil; si sobreviniere una pérdida de veinte mil sufrirá el asegurador las tres cuartas partes, y yo la cuarta; porque no habiéndose hecho el seguro en efectos determinados del cargamento, no hay razon para imputar á unos mas que á otros la pérdida que sobrevenga.

73. ¿Y que diremos si antes de suceder esta pérdida, y en el curso del viage, hubiese sacado del buque el asegurado algunos

1 Num. 21. del cit. cap.

2 Num. 15.

efectos por el valor de quince mil pesos, no habiendo dejado en él sino el importe de lo asegurado? ¿El asegurador correría solo los riesgos? La cuestion no há lugar en el caso de la total pérdida de la carga, porque entonces siempre tiene que pagar la suma asegurada, haya ó no retirado el otro parte de los efectos. La dificultad es cuando la pérdida fue parcial, ó fueron averías, porque en este caso tiene interes en que se proratee con el dueño de la carga, ó con otro asegurador que hubiese asegurado los restantes quince mil pesos. Mr. Vailin dice que es accidental que subsistiendo todos los efectos en el buque se haga este prorateo; porque el asegurado no se obliga al asegurador á dejarlos en el barco, ni le está limitada la facultad de despachar parte de sus mercancías durante el curso de su viage en los puertos donde entre. Esta resolución es muy justa, si el asegurado solo descargó los efectos no asegurados para despacharlos en el puerto donde entró; pero si será responsable habiéndolos descargado solo con la mira de librarlos de las averías que recelaba.

71. En orden al doblado seguro que se hace sobre una misma cosa, previenen las Ordenanzas de Bilbao lo siguiente: „No se podrá hacer doblado seguro sobre una misma cosa, pena de nulidad; pero si sucediere que dos ó mas interesados de una misma cosa, sin noticia que tenga el uno del otro, cada uno de por sí hiciere el tal seguro, será visto quedar válido el que justificare haberse hecho primero; en cuyo caso, para anular el segundo ó posterior (como deberá hacerse) se ordena que el asegurado acuda puntualmente à hacerlo saber al asegurador con recaudo legítimo que lo certifique, en el término de treinta días, contados desde el de la fecha de la última póliza, con tal que no tenga el asegurado antes de esta precisa diligencia noticia alguna del paradero del navío, y que de esta manera quede en sí nulo el tal segundo ó mas seguros últimamente hechos, y sus pólizas, volviéndose por el asegurador al asegurado el premio de que él hubiere recibido, mediante dicha ignorancia del primer seguro, con la baja y descuento de medio por ciento (que podrá retener y llevar, por haber ya firmado la póliza); pero si el navío hubiere antes de dicho aviso llegado con felicidad, há de ser visto haberse ganado ya por el asegurador ó aseguradores posteriores sus premios, sin que deban restituirlos; y al contrario, si el navío y cargas, ó lo que de ello estuviere asegurado, se perdiere en todo ó en parte, y constare esto á los últimos aseguradores antes de estar noticiosos de dicho primero y preferido seguro; en este caso todos los prime-

ros y últimos deberán sanear á prorata los daños ó pérdida de lo asegurado; y si alguno de ellos se hallare entonces fallido, se deberá suplir por los demas de que por este faltare, á proporcion de lo que aseguraron; quedándoles el recurso por los asi suplidos contra los tales fallidos" (1).

75. Si uno asegurase á otro cierta cantidad de mercaderías que este dijo tener para cargar ó cargadas en un buque, y perdiéndose este resultase que no habia tales mercaderías á bordo ó si existian algunas, no en tanta cantidad como dijo el asegurado, solo estará obligado el asegurador á pagar la estimacion de las que habia; y nada sino hubiese ninguna; porque la falsa asercion vicia el seguro á favor del asegurado en castigo de su mala fe (2).

76. Si en el viage se pasaren las mercaderías aseguradas de la nave en que iban á otra; y se perdiesen ambas, está obligado el asegurador á pagar la estimacion de lo asegurado por su responsabilidad; pero no lo estará si solo se perdiere la nave adonde se trasbordaron las mercaderías, por no estar á cargo del asegurador el riesgo de ella (3); ni tampoco será responsable, si las mercaderías se perdieren en las launchas ó barcos en que se hiciere dicho transporte, pues no ha recaído sobre ellos el seguro (4).

77. Las demas obligaciones relativas al pago que por via de indemnizacion deben hacer los aseguradores, estan contenidas en los siguientes artículos de las Ordenanzas de Bilbao, capítulo 22. „Por quanto la experiencia ha mostrado que algunos capitanes ó maestros de navíos (á título de estar asegurados, ó por no tener intereses en ello), viendo de lejos algun otro navío, sin encontrarse con él, ni hacer resistencia, ni conocer si es amigo ó enemigo, faltando á su obligacion los han desamparado, y echádose á tierra en grave perjuicio de los interesados de ellos y sus cargazones; se ordena que en semejantes casos, los seguros que fueren hechos sobre los cascos de los tales navíos, y sus aparejos asi abandonados, y sin ser realmente tomados, sean nulos, sin que por esto se entienda quedar libres los que fueren aseguradores de las mercaderías, antes bien deberán pagar las cantidades aseguradas sobre las dichas mercaderías, res-

1 Id. num. 16.

2 Santern. de *assecur.* 3. p. num. 10 y sig. Stracc. de *assecur.* glos. 6. num. 6.

3 Santer. en la obra cit. num. 35.

Stracc. alli. glos. 3. num. 2.

4 Santern. lug. cit. num. 36 y sig. Stracc. alli. glos. 8. num. 7 y 13.

pecto de que los aseguradores de ellas no tuvieron parte en la negligencia y falta del capitán y su equipage" (1).

78. „En caso de que un navío y mercaderías, de que se hubiese hecho seguro, fuere apresado, el asegurado podrá rescatar sus efectos sin aguardar á orden de los aseguradores (sino hubiere podido darles aviso de ello, con tal que lo haya de hacer luego que pueda, con expresion del convenio hecho en esta razon); en cuyo caso, y cuando llegue á noticia de los aseguradores, estará á eleccion de ellos el tomar á su cuenta las cosas aseguradas, á proporcion de la parte que cada cual tenga en el seguro, pagando al asegurado las cantidades que aseguraron y el costo de su rescate; pero sino convinieren dichos aseguradores en tomar de su cuenta las cosas aseguradas que se rescatáren, además de la paga del rescate continuarán en correr el mismo riesgo del seguro hasta el cumplimiento y paradero de su destino" (2).

79. „Si algun navío quedare incapaz de navegar por retencion de príncipe ó defecto del casco, en que las mercaderías aseguradas no fueren comprendidas, el asegurado por sí, ó por otras personas, podrá hacerlas pasar á otra ó á otras embarcaciones, sin que por esto sea visto quedar libres los aseguradores de los riesgos á que se obligaron por la póliza hecha sobre la primera embarcacion, antes bien los deberán seguir en aquellas en que de nuevo fueren cargadas hasta el puerto de su destino, y además han de pagar al asegurado todos los gastos que se causaron en la descarga y mudanza de ellas" (3).

80. „Los aseguradores estarán obligados á pagar á los asegurados las cantidades que les correspondieren de los daños ó pérdidas que justificaren haber padecido las mercaderías ó cosas aseguradas hasta la entrega de ellas en el puerto de su destino, dentro de treinta dias contados desde aquel en que se les manifestare dicha justificacion, á menos que en la póliza del seguro se exprese tiempo determinado para dicha paga" (4).

81. „Si llegare el caso de que despues de una arribada en que hubiere avería gruesa, y por ella hayan pagado los aseguradores lo que les correspondió, continuando la navegacion sucediere otra ú otras, y antes de llegar al puerto de su destino se perdieren así navío como mercaderías, ha de ser visto estar los aseguradores de uno y de otro obligados á pagar enteramente la

1 Num. 40.

2 Num. 41.

3 Num. 42.

4 Num. 45.

cantidad por cada uno asegurada, con mas los gastos si nuevamente se ocasionaren, sin descuento de cada paga que hayan hecho de averías gruesas que precediesen á la total pérdida, respecto de que todo asegurador, mediante los premios recibidos, ha de estar sujeto á cualesquiera contingencias y daños capitulados en la póliza, que durante el viage sobrevengan, poniéndose en el mismo lugar del asegurado" (1).

82. „Y si este no acudiere á pedir al asegurador el importe de la pérdida y daños de las cosas aseguradas dentro de un año, contando desde el dia en que tuvo la noticia de la tal pérdida, ó recibió las cosas asi averiadas, será visto quedar libre el asegurador de pagarle cosa alguna, mediante la omision y negligencia del asegurado" (2).

83. „Cuando en la misma póliza de los seguros no capitulan las partes baja alguna en el pagamento de las cantidades aseguradas ó daños que sobrevinieron, será visto deber pagar los aseguradores dichas cantidades enteramente, y sin descuento ni baja alguna" (3).

84. „Si los daños de navíos, mercaderías y demas cosas aseguradas (incluyendo el valor capital de todas) no excedieron de tres por ciento, será visto no tener recurso el asegurado contra el asegurador para demandarle cosa alguna sobre ello, y cuando los daños fueren en lanas ó añinos asegurados, deberá llegar á diez por ciento para que el asegurador esté obligado al saneamiento; á menos que en la póliza del seguro de unas y otras mercaderías se obligue el asegurador; que en tal caso deberá pagarlos" (4).

85. Cuando al tiempo de hacer el seguro fuere estimada la cosa sobre que este recae, se ha de pagar su estimacion con arreglo al precio que entonces se la dió; y no habiéndose estimado, se pagará por el valor que tuviere en el parage adonde se llevaba á vender, y si se estimare en mas, no se deberá pagar el exceso (5).

86. Si la cosa asegurada que se perdió se hallere despues en todo ó en parte antes de pagar la estimacion del asegurador, quedará este libre de responsabilidad en cuanto á lo que pareciere, aunque no en la parte perdida, si la hubo; debiendo el asegurado quedarse con lo que se encontró. Pero si esto pareciese des-

1 Num. 46.

2 Num. 47.

3 Num. 48.

4 Num. 49.

5 Santern. *de assecur.* 1. p. num. 40 al 46. Stracc. *de assecur.* glos. 6. y ley 2. *†*
Sed si in his, ff. ad leg. Rhod. de jact.

pues de pagada la estimacion, estará en el arbitrio del asegurador tomar ó no la mercadería (1).

87. Aunque la Ordenanza de Bilbao requiere que se haga en la póliza la estimacion de las mercaderías, y en efecto conste por ella haberse hecho, no por eso queda cerrada la puerta á los aseguradores para probar el exceso ó injusticia de dicha estimacion cuando vieren haber sido fraudulenta; antes bien parece que el objeto de dicha disposicion fue abrirles ó proporcionarles camino para acreditar con la misma póliza el fraude ó la injusticia.

88. De lo que se ha dicho resulta que los aseguradores contraen dos especies de obligaciones en este contrato, á saber: 1.^a la de pagar á los aseguradores la suma asegurada que expresare la póliza, en caso de pérdida total ó casi total de las mercaderías por fuerza mayor, con tal que el asegurado les haga abandono del resto de ellas y de sus derechos con respecto á las mismas: 2.^a la de indemnizar solamente al asegurado de las averías que sobrevengan á los mismos efectos; esto es, todos los daños causados por cualquiera accidente de fuerza mayor, aunque no hayan causado la pérdida total, y todos los gastos extraordinarios relativos á ellas, ocasionados por las mismas contingencias de mar.

89. La quiebra del asegurado que no ha pagado los premios acaecida en el tiempo de los riesgos, no exonera á los aseguradores de estas obligaciones; pero pueden mientras duren las mismas pedir la disolucion del contrato, si los acreedores no quieren afianzar el pagamento: pues no es justo que corran los riesgos sino se les asegura el precio de ellos.

90. Cuando los aseguradores no han asegurado sino el retorno de las mercaderías, la quiebra del asegurado no les da accion para demandar la disolucion del contrato, porque tienen seguridad suficiente en el privilegio que gozan en ellas para el cobro del premio, en caso de feliz regreso, y en el de pérdida pueden descontarle ó deducirle de la suma asegurada que deben.

91. Viniendo ahora al quinto y último requisito esencial del seguro, es de saber, que por *premio ó precio de seguro* se entiende la suma de dinero que da ó promete el asegurado en consideracion al riesgo de que se hace responsable el asegurador en caso de la pérdida ó daño que padezca la cosa asegurada.

1 *Sentern. de assicur.* 4. p. num. 46 y 47. Ley 8. tit. 2. Part. 5.

92. Este premio, ó se paga *de contado* al tiempo de firmar la póliza, ó se forma un *vale de premio* pagadero á cierto plazo. Es costumbre que este premio consista en dinero, y en la cantidad en que se convienen las partes. A veces estipulan estas que se pague un tanto cada mes; otras cuando se asegura por la ida y vuelta, se convienen en que se pague una cantidad por aquella, y otra por la vuelta; otras en una sola suma por ida y vuelta, ó por el viage redondo, lo cual se llama *premio ligado*, por cuanto reúne la cantidad de ida y vuelta. Como quiera que sea, en el artículo 1.º de dicho capítulo 22 de las Ordenanzas de Bilbao se previene que haya de especificarse en la póliza del premio convenido, con expresion de haberse recibido de contado ó en otra forma.

93. Son muy varios los usos acerca del modo de pagar el premio del seguro en las principales plazas de comercio de Europa. Algunas ordenanzas previenen que el pago del premio haya de hacerse inmediatamente que se firme la póliza. Segun otras se considerà á los corredores de seguros como deudores del premio; de modo que si el corredor afianzare el pago de este al asegurador, solo à aquel podrá pedirsele, à no ser que sea insolvente, en cuyo caso puede reclamarse del asegurado.

94. En medio de esta diversidad de opiniones solo puede sentarse como cierto que el admitir los aseguradores la fianza del corredor, ó el conceder plazos para pagar el premio, depende enteramente de su voluntad; pues de derecho los aseguradores pueden insistir en que se les satisfaga el premio convenido luego que esté firmada la póliza cuando no quieran fiar el pago(1).

95. Siguese de lo dicho, que el acreedor del premio, ó sea el asegurador, en aquellas plazas donde suele tenerse cuenta abierta del premio entre él y el asegurador ó el corredor, debe tener sobre las mercaderías aseguradas hipoteca especial mientras esten en camino ó á bordo del buque, ó existan en especie en poder del asegurado; pero si el mismo corredor hubiere pagado el premio, ó salido responsable de él por el asegurado, no hay en tal caso paridad de razon; y asi no será considerado dicho corredor sino como un simple acreedor *quirografario*, contra los bienes del asegurado(2) (*).

96. Para que se diga equitativo el premio debe ser el justo

1. Stypmann. *Jus marit.* part. 4. cap. 7. num. 512. Rocc. *de assecuz.* not. 96. num. 354 y 355. Kuricke *Diatriba de assecuz.* § 15. * Acreedor *quirografario* es el que hace constar su crédito por vale, cuenta ó papel simple del deudor.

2 Stypmann. *Jus marit.* part. 14. cap. 7.

precio de los riesgos de que el asegurado se encarga; pero como no es facil determinarle, debe darse á este justo precio grande extension, reputando por tal el convenido por las partes, sin que alguna de ellas pueda de ordinario alegar lesion en una materia de tanta latitud y dificultad. Siendo el premio un precio de los riesgos que corren de cuenta del asegurador, debe ser mayor segun los riesgos y duracion: por eso como son mayores en tiempo de guerra, es mayor entonces el premio. Pero si el contrato se hizo en tiempo de paz, sin cláusula de aumentar el premio en el de guerra, ¿podrán en tal caso los aseguradores pedir aumento de él? Esta cuestion se agitó en diferentes parlamentos de Francia al principio de la guerra de siete años. La razon para no aumentar el premio es que en todos los contratos no se atiende para el precio de las cosas sino al tiempo de su celebracion, y no á lo que han podido valer despues: en el de venta v. gr. sucede asi; y lo mismo debe ser en el seguro hecho en tiempo de paz, en que no fuere estimada en mas el precio de los riesgos, comprendiéndose tambien en ellos la declaracion de guerra. Los aseguradores ingleses gobernados por estos principios, no tuvieron reparo en pagar á los franceses la suma asegurada, sin pedir aumento de premio, por el seguro de los efectos apresados por los corsarios ingleses. No obstante esto el Almirantazgo determinó conceder á los aseguradores un aumento de premio, proporcionado al aumento de los riesgos causados por la guerra, y sus sentencias fueron confirmadas siempre que se apelaron. La razon en que se fundó es muy recomendable, á saber, la necesidad absoluta é indispensable, por el interés del comercio marítimo, de precaver y estorbar la ruina de los aseguradores, que entonces habria sido infalible, si no se les hubiera dado este aumento de premio; porque fiados en la paz habian asegurado por premios muy módicos gran número de buques, y las presas que no podian menos de ser frecuentes, los hubieran arruinado sin este aumento (*).

97. Ofrécese ahora la cuestion contraria, á saber: ¿si cuando la póliza se hizo en tiempo de guerra, una paz imprevista dará lugar á la disminucion del premio? Las razones alegadas para rehusar el aumento de premio en caso de guerra sirven aqui para negarse á la disminucion de él; sin embargo con motivo de la paz imprevista ajustada en 1748, juzgó oportuno el Rey de Fran-

* Se acostumbra asegurar por un premio determinado, como, por ejemplo, de diez por ciento, con aumento en caso de

pérdida, de otro diez, veinte ó treinta por ciento.

cia por decretos del Consejo de 16 de enero de 1748, y 28 del mismo de 1749, citados por Vallin, ordenar una disminucion de premios en los contratos celebrados. Se debe observar que esta moderacion de premios no puede tener lugar sino respecto de los seguros de los riesgos que restan; porque à los aseguradores se ha de pagar el premio de los riesgos que ya corrieron.

98. Hay otra célebre cuestion, y es si la falta de pago del premio de seguro anula de tal modo el contrato, que acaeciendo el infortunio antes de dicho pago, no sea responsable el asegurador de la pérdida de las cosas aseguradas. Prescindiendo de las contrarias opiniones de los escritores sobre este punto, nos limitaremos à exponer la que parece mas conforme à la razon y à la naturaleza del contrato. No habiéndose fiado ó dado plazo para el pago del premio, es claro que deben adoptarse las mismas reglas del contrato de compra y venta; quiero decir, que asi como en este tiene lugar la reivindicacion cuando no se haya pagado el precio (1), del mismo modo en el contrato de seguro, no pagándose de contado el premio convenido, pueden pedir con justicia los aseguradores que se rescinda el contrato estando pendiente todavia el riesgo de la cosa asegurada. Pero si para el pago se hubiere concedido plazo ó hecho alguna innovacion en lo que disponen las leyes sobre este punto, de donde resulte claramente que el asegurador fió en el crédito del asegurado ó del corredor; no dará en tal caso la falta de pago al tiempo convenido un derecho bastante para la rescision del contrato: asi que siendo este un crédito particular del asegurador contra el asegurado, podrá alegar sus razones en juicio, como por cualquiera otra obligacion civil, segun las disposiciones de derecho comun (2).

99. El premio que da el asegurado y el peligro de que se hace responsable el asegurador son dos cosas correlativas é inseparables, una de otra, y concurren entrambas à constituir la esencia y el verdadero caracter del contrato de seguro (3); de donde se sigue que no habiéndose estipulado ni implícitamente prometido premio alguno, no se podrá decir que haya intervenido dicho contrato; y à lo mas será una estipulacion de diversa naturaleza del seguro; asi como es nula la venta en que no se haya estipulado precio, y vano el arrendamiento en que no se haya

1 Ley 5. §. 18. ff. de trib. act.

2 Ley 1. Cod. de pactis. Ley 6. y 33. Cod. de transact. Stypmann. Jus marit. lib. 4. cap. 7. num. 536. Emerigon des assur.

cap. 3. secc. 7. §. 2.

3 Stypmann. Jus marit. part. 4. cap. 7. num. 303 y 305. Pothier des assur. num. 81.

pactado pensión alguna; pues tales contratos mudarían de esencia por la falta de un requisito sustancial, y se convertirían en otro según sus diversas circunstancias (1).

100. Aunque es costumbre general que el premio de seguro se pague en dinero efectivo, como se dijo en el párrafo 92, sin embargo bien puede hacerse convenio en contrario, especialmente el de pagarle con una porción ó parte de la misma cosa asegurada cuando llegue á salvamento, ó en dinero contante si esta pereciere (2).

101. Aunque por lo regular el asegurado contrae pura y simplemente la obligación de pagar al asegurador la suma convenida por precio de los riesgos; no obstante algunas veces por cláusula especial de la póliza no se obliga á pagar el premio sino en caso de feliz arribo del buque.

102. Explicado ya cuanto ha parecido conveniente decir acerca de los requisitos esenciales del seguro, se tratará ahora brevemente del modo de proceder para reclamar en caso de pérdida el valor de los efectos asegurados. Para que el asegurado pueda justificar como legítima la cantidad cuyo pago solicita, y que esta no excede el valor de los efectos asegurados, es preciso, como hemos dicho ya, que acredite haberse verificado el cargamento de dichos efectos, como también el valor de ellos. Asimismo debe probar la pérdida ó desgracia acaecida á los efectos, como que esta es el fundamento de la acción (3). La principal prueba para acreditar el cargamento de las mercaderías es el conocimiento del capitán, según se dijo en el párrafo 50, y á falta de este documento, si se hubiere perdido ó extraviado, valdrá la declaración de dicho capitán ú de otras personas de la tripulación (*).

103. Así como la cantidad de las mercaderías de la carga se justifica por el conocimiento, puede el asegurado acreditar el valor de ellas por las facturas y libros de comercio, así suyos como de los comerciantes que se las vendieron. En defecto de esta prueba deben estimarse por peritos según el precio común y corriente de las mercaderías de la misma especie al tiempo y en el lugar en que se hizo el cargamento.

104. Tres son las excepciones principales que pueden ope-

1 Pothier *des assur.* num. 7 y 9. Emerigon *des assur.* cap. 3. secc. 10 y 11; y *des contr. á la grosse*, cap. 3. secc. 1.

2 Pothier *des assur.* num. 81. Emerigon *des assur.* cap. 3. secc. 10. y *des*

contr. á la grosse, cap. 3. secc. 1.

3 Ordenanz. de Bilbao en dicho cap. 22. num. 3.

* De esto se habló con extensión en los párrafos 50 y siguientes.

ner los aseguradores para libertarse de pagar el todo ó parte de la suma que se les pide, á saber: 1.^a No haber el asegurado ejecutado el abandono, ni hecho la demanda dentro de un año contado desde el día en que tuvo noticia de la pérdida, ó recibió las cosas averiadas, en cuyo caso queda libre el asegurador de pagarle cosa alguna. 2.^a Cuando la suma asegurada que se les pide excede el valor de los efectos que el asegurado tenía en el buque, para cuya justificación se les recibirá prueba contra lo que resulte de los documentos presentados por el demandante para acreditar el valor y cantidad de la carga. El objeto de esta excepción es que se reduzca la suma al legítimo valor de la carga. 3.^a Los aseguradores pueden oponer también que la pérdida de los efectos asegurados no está bien justificada por los documentos que presenta el actor, ó que dicha pérdida no fue producida por aquellos accidentes de que salieron responsables los aseguradores, á quienes se les admitirá prueba contra los instrumentos que presente el asegurado.