

## LECCIÓN VIGÉSIMA.

## DE LOS CONTRATOS ALEATORIOS.

## I

## PRINCIPIOS GENERALES.

Al principio de la lección primera de este tratado manifestamos, al ocuparnos de las diversas especies en que se distinguen los contratos, que la división de ellos en conmutativos y aleatorios, es realmente una subdivisión de los onerosos, porque cada parte se obliga á dar ó hacer alguna cosa que se estima como equivalente de lo que recibe ó del servicio que se le presta, sin que haya más diferencia que en el contrato conmutativo se fija desde luego por los interesados el equivalente de la cosa ó servicio que prestan, el cual puede variar, y que en el aleatorio no se fija el equivalente por ellos, sino que depende del azar.<sup>1</sup>

Esta explicación está fundada en los principios sancionados por los preceptos del Código Civil.

En efecto: el artículo 1,391 define el contrato oneroso, diciendo que es aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y el artículo 2,329 dice, que el contrato aleatorio es un convenio recíproco, cuyos efectos en cuanto á las ganancias y pérdidas, ya para todas las partes, ya pa-

<sup>1</sup> Tomo III, pág. 11.

ra una ó alguna de ellas, depende de un acontecimiento incierto.

Así, pues, la diferencia entre los contratos conmutativos y los aleatorios consiste en que el equivalente que cada interesado recibe en aquéllos, en cambio del beneficio que procuran, es una ventaja cierta y apreciable, de un valor fijo desde el momento mismo de la celebración; y en que ese equivalente, en los segundos, consiste en una ventaja incierta é indeterminada, cuya realización depende del verificativo de un acontecimiento incierto.

Unos ejemplos harán más fácilmente comprensible la diferencia que existe entre los contratos conmutativos y los aleatorios.

En la compra-venta, que es un contrato conmutativo, el vendedor recibe el precio cierto y determinado en dinero, que es el equivalente de la cosa vendida, que también es cierta y determinada.

En el contrato de seguro, que es aleatorio, el equivalente es para uno de los interesados, el asegurado, cierto desde el acto mismo de la celebración del contrato, mientras que para el otro, el asegurador, es incierto y dependiente del azar.

En efecto: el asegurador ganará la prima estipulada, si no ocurre ningún siniestro; y perderá en caso contrario, porque está obligado á pagar al asegurado una indemnización mucho mayor que las primas que hubiere recibido. Pero el asegurado no se encuentra en las mismas condiciones, porque desde el momento de la celebración del contrato, está determinada su responsabilidad que nunca puede exceder de la prima estipulada.

Los comentaristas del Código Francés, de donde está tomada literalmente la definición que el nuestro da del contrato aleatorio, hacen de ella una crítica severa, por los tér-

1 Artículos 1,275 y 2,701, Cód. Civ. de 1884.

minos con que está concebida, diciendo que es un *convenio recíproco*, pues todas las convenciones son recíprocas, aun en los contratos unilaterales, supuesto que se forman por el mutuo consentimiento de los interesados.

Sin embargo, Pont sostiene que los legisladores quisieron decir en esa definición, que el contrato aleatorio es á título oneroso y celebrado por interés recíproco de los dos contratantes. Pero por más que esta explicación contenga una idea exacta, la verdad es que los términos de la definición son defectuosos.

Todos los autores procuran distinguir, ó mejor dicho, evitar que se confundan los contratos aleatorios con los condicionales, estableciendo las diferencias esenciales que los caracterizan.

En unos y en otros contratos, hay algo subordinado al verificativo de un acontecimiento incierto; pero se diferencian en que en los contratos condicionales, dependen de ese acontecimiento, su existencia ó su resolución, mientras que en los aleatorios, la obligación, y por consiguiente, los derechos y deberes de los contratantes, existen desde el momento de su celebración y solamente permanece incierto el emolumento ó pérdida que resulte para cada uno de aquéllos.

Sin embargo, esta distinción no puede hacerse cuando el contrato no es bilateral y no tiene por objeto obligar á los contratantes á prestaciones recíprocas, sino que uno solo de ellos se obliga á dar ó hacer algo en favor del otro; pues entonces el contrato es esencialmente condicional, porque la prestación prometida queda subordinada al verificativo de un acontecimiento incierto.

Tal es el motivo por el cual declara el artículo 2,832 del Código Civil, que cualquier contrato aleatorio se considera como donación condicional si el que debe recibir la pres-

tación no queda sujeto á retribución alguna, cuando se realice el acontecimiento incierto.<sup>1</sup>

Son contratos aleatorios, según el artículo 2,830 del Código:<sup>2</sup>

- 1º El contrato de seguros:
- 2º El préstamo á la gruesa ó riesgo marítimo:
- 3º El juego y la apuesta:
- 4º El contrato de renta vitalicia:
- 5º La sociedad de minas:
- 6º La compra de esperanza.

De estas seis especies de contratos, son mercantiles y están regidos por los preceptos del Código de Comercio, los contratos de seguros, de préstamo á riesgo marítimo y la sociedad de minas, por cuyo motivo no nos ocuparemos de ellos, exceptuando el primero, que está reglamentado por un capítulo especial del Código Civil.

Parecerá extraña esta usurpación al Código de Comercio; pero tiene fácil explicación, si se atiende á que éste rige solamente los contratos de seguros de cualquiera especie que sean, siempre que se celebren por empresas, pues en tal caso tienen el carácter de mercantiles, según los artículos 77, frac. XVI y 392 de dicho ordenamiento.

En consecuencia, los contratos de seguros celebrados por particulares, que no hacen de ellos su ocupación ordinaria, son civiles y se rigen por los preceptos del Código Civil; y los celebrados por empresas organizadas con ese objeto son mercantiles y se gobiernan por las reglas que establece el Código de Comercio.

En cuanto á las otras dos especies de contratos aleatorios, declara el artículo 2,831 del Código Civil que el préstamo á riesgo marítimo se rige por las disposiciones del Código de Comercio, y el de sociedad de minas por las Or-

1 Artículo 2,704, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,702, Cód. Civ. de 1884.

denanzas especiales relativas; pero este precepto, reproducido en el Código de 1884, ha sido modificado por el art. 24 de la Ley Minera, expedida en 4 de Junio de 1892, que previno expresamente que las sociedades ó compañías que se formen para la explotación de las minas, se rijan por las disposiciones del segundo de los Códigos mencionados.<sup>1</sup>

Los autores sostienen, con razón, que los contratos aleatorios no son únicamente los enumerados por la ley, y que su número es tan ilimitado como lo es la imaginación del hombre en sus concepciones; y señalan varios ejemplos, entre otros, la venta de la nuda propiedad y la cesión de derechos litigiosos, pues aun cuando tales contratos tienen una existencia cierta, desde el momento de su celebración, es incierta, en el primero, la fecha en que se consolidará la propiedad por la reunión del dominio directo y del útil en el comprador; y en el segundo, el valor de la cosa cedida depende de multitud de circunstancias futuras, entre otras, la falibilidad de los juicios humanos, á la cual están sujetos los fallos de los tribunales.

## II

### DE LOS SEGUROS.

No se compadece con el carácter de estas lecciones hacer el estudio histórico del contrato de seguros, y por lo mismo, nos limitamos solamente á decir que su creación es de origen reciente, pues aun cuando el seguro marítimo se conoce desde hace algunos siglos, las demás especies de seguros son de moderna creación, y su actual desarrollo es de nuestros días.

<sup>1</sup> Artículo 2,703, Cód. Civ. de 1884.

Este es, sin duda alguna, el motivo por el cual nuestras antiguas leyes nada establecían acerca de los seguros, si no es respecto del contrato de préstamos á la gruesa ó riesgo marítimo, hasta que nuestros Códigos de Comercio fijaron sucesivamente las reglas que los rigen.

El seguro, considerado en general, está destinado á procurar la reparación de las consecuencias perjudiciales que un acontecimiento fortuito puede causar, ya á la persona, ya á sus bienes.<sup>1</sup>

Así, pues, se puede decir, valiéndonos de las palabras de un autor respetable, tiene por objeto eliminar de los negocios el temor que paraliza toda actividad, consolidar los patrimonios, creando entre ellos una relación de cosas, de valores, borrando en cuanto es posible las relaciones de personas; tiende á disminuir la desigualdad material que existe entre las diferentes condiciones procurando la seguridad para el porvenir; permite reparar la destrucción de los capitales, desarrolla el espíritu de empresa y aumenta el valor de los existentes y crea valores nuevos, que bajo la forma de pólizas transmisibles, sirven de instrumentos de crédito.<sup>2</sup>

Nadie pone en duda actualmente las ventajas que ofrecen los seguros, y su moralidad, por más que tengan algunos inconvenientes, frutos de la imperfección de las obras humanas, pero que no pueden competir con tales y tan importantes ventajas.

Contrato de seguros, dice el artículo 2,833 del Código Civil, es aquel por el cual una de las partes se obliga, mediante cierto precio, á responder é indemnizar á la otra del daño que podrían causarle ciertos casos fortuitos á que está expuesta.<sup>3</sup>

En este contrato se llama *asegurador* al que se obliga á

1 Chaufon, Les Assurances, tomo I, núms. 1 y 107.

2 Répertoire du Droit Français de Fuzier Herman, v<sup>o</sup> Assurances, núm. 10 y sig.

3 Artículo 2,705, Cód. Civ. de 1884.

responder de los riesgos; *asegurado*, á aquel á quien se responde de ellos: *prima ó premio de seguro*, el precio que exige el asegurador por su responsabilidad; y *póliza de seguro*, la escritura que se extiende para hacer constar el contrato (art. 2,834, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Mucho se ha discutido antes de ahora acerca de la naturaleza del contrato de seguros, pues unos jurisconsultos han visto en él un contrato innominado, otros una simple fianza ó una venta, y algunos, arrendamiento, sociedad ó mandato; pero al fin se ha llegado á reconocer que es un contrato especial, distinto de los demás, y que tienen un carácter propio.

De la definición que hemos dado de él, se infiere:

1.<sup>o</sup> Que es sinalagmático ó bilateral, porque produce obligaciones recíprocas para el asegurado, que tiene la de pagar la prima convenida, y para el asegurador, que reporta la de reparar las pérdidas causadas por un acontecimiento incierto y previsto en el mismo contrato:

2.<sup>o</sup> Que es oneroso, porque cada contratante se impone obligaciones que tienen equivalente en las del otro:

3.<sup>o</sup> Que es consensual como todos los contratos de derecho civil, porque se perfecciona por el mero consentimiento, y porque entre nosotros no existe, como en algunas legislaciones extranjeras, el seguro obligatorio:

4.<sup>o</sup> Es, como todos los contratos, de buena fe, pero de interpretación estricta, porque la responsabilidad del asegurador sólo se extiende á los peligros expresamente determinados en la póliza respectiva y no á otros. Tal es el motivo por el cual declara el artículo 2,840 del Código, que la obligación del asegurador no comprende más que los bienes y acontecimientos expresamente señalados en el contrato.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Artículo 2,706, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,712, Cód. Civ. de 1884.

5º Es solemne, porque se debe hacer constar en escritura pública, bajo la pena de nulidad, según declaración expresa del artículo 2,835 del Código Civil.<sup>1</sup>

6º Es principal, y por lo mismo, puede contratarse con garantías, como prenda, fianza, hipoteca, tanto por parte del asegurado como del asegurador (art. 2,836, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Los autores distinguen el seguro en dos especies principales: *el seguro á prima fija* y *el mutuo*, que, aunque reposan sobre los mismos principios, difieren entre sí notablemente.

El seguro á prima fija es aquel en el cual se obliga el asegurador á indemnizar al asegurado de los daños causados por determinados casos fortuitos, mediante una suma fija, que se llama *prima*, y el asegurado paga en el momento de la celebración del contrato ó en los términos que conviene, haya ó no siniestro.

Por el contrario, el seguro mutuo es aquel en que varios individuos, expuestos á los mismos riesgos, se obligan á soportar en común, y proporcionalmente á su interés, el perjuicio que experimenta cada uno de ellos, desempeñando así á la vez el papel de aseguradores y de asegurados.

Esta definición basta por sí sola para marcarnos las diferencias esenciales que existen entre uno y otro seguro, pues en el mutuo no hay prima alguna que pagar, sino que se espera el verificativo de algún accidente para valuar los daños que produce y repartir su importe proporcionalmente entre los individuos que celebraron el contrato.

En otros términos: cada uno de los contratantes queda obligado á contribuir personalmente á la reparación de las pérdidas que por accidentes previstos en el contrato sufren los demás.

Nuestro Código no define el seguro mutuo ni establece

<sup>1</sup> Artículo 2,707, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,708, Cód. Civ. de 1884.

las diferencias que existen entre él y el de prima fija, pero reconoce su legitimidad, declarando en el artículo 2,850, que pueden dos ó más propietarios asegurarse mutuamente el daño fortuito que sobrevenga en sus respectivos bienes; y en el 2,851, que en el contrato de seguros mutuos cada contratante responde á proporción de los bienes que tiene asegurados.<sup>1</sup>

Si se examina detenidamente el seguro mutuo, no es en realidad más que una especie de sociedad á pérdidas, y esta es la razón por la cual establece el Código que los interesados sólo sean responsables de las pérdidas en proporción á los bienes que aseguran; pues, como dice la Exposición de motivos, repugna á la justicia que la responsabilidad para el pago se haga extensiva á bienes respecto de los cuales no participa de la ventaja del seguro.

Pueden celebrar el contrato de seguro todas las personas que tienen la libre disposición de sus bienes, ó lo que es lo mismo, las que tienen capacidad legal para obligarse: y puede contratarse para la persona del contratante ó para sus herederos ú otras personas con tal que se designen expresamente en la escritura (arts. 2,844 y 2,837, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Parece á primera vista que en este punto se separó el Código Civil de las reglas generales que dominan en todos los contratos, según las cuales, nadie puede contratar en nombre de otro sin estar legalmente autorizado para ello; pero no es así, porque el que asegura la vida ó los intereses de otra persona, no contrata en nombre de ella, sino en el propio y no le impone ninguna obligación, pues la de pagar la prima convenida queda única y exclusivamente á su cargo (art. 1,400, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

Sujeto este contrato, como lo está, á las reglas generales

1 Artículos 2,722 y 2,723, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículos 2,709 y 2,716, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 1,284, Cód. Civ. de 1884.

que rigen á todos los contratos, se infiere que, según éstas, el que administra bienes de otro, no puede constituirse asegurador en nombre de éste, si no tiene mandato ó autorización especial para ello.

Sin embargo, el Código Civil ha reproducido esta regla en el artículo 2,845, que no estimamos innecesaria, porque la regla general que exige el mandato ó procuración para poder contratar en nombre de otro, no tiene aplicación respecto del asegurado, como hemos visto ya, y era necesario advertir que la derogación de ella no es total, y por tanto, que alcanza al asegurador, á quien no se puede obligar válidamente sin llenar el requisito indicado.<sup>1</sup>

Los tutores en ningún caso, ni aun con licencia judicial, pueden constituir á los incapacitados aseguradores de otros bienes; pero sí pueden hacer que sean asegurados aun sin licencia judicial (art. 2,846, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Como puede comprenderse, esta prohibición es una consecuencia necesaria, no sólo de las limitadas facultades que la ley otorga á los tutores, que no exceden de las de meros administradores, sino también de las eventualidades á que está sujeto el contrato de seguro, pues por fundadas que sean las probabilidades de ganancia que en él pueda haber, pueden verse desvanecidas por multitud de eventos y quedar arruinado el asegurador.<sup>3</sup>

No acontece lo mismo cuando el incapaz es el asegurado, pues lejos de estar expuesto á sufrir un grave perjuicio en su patrimonio, se le precave de él y de sus consecuencias mediante el seguro; y este es el motivo por el cual no necesita el tutor de la licencia judicial para asegurar al incapaz y sus bienes.

Por regla general debemos establecer, que puede estipu-

1 Artículo 2,717, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,718, Cód. Civ. de 1884.

3 Exposición de motivos.

lar el seguro á su favor, no sólo el individuo de cuyos bienes se trata, sino todo aquel que tenga interés en la conservación de éstos.

Este principio se halla consagrado por el artículo 2,860 del Código Civil, que expresamente declara que puede estipular á su favor el seguro no sólo el que es propietario de los bienes asegurados, sino el que tiene interés en su conservación.<sup>1</sup>

Este principio se considera de esencia del contrato de seguro; por todos los jurisconsultos que sostienen que, para la validez de él no basta la capacidad legal del asegurado, sino tener un interés legítimo en la conservación de la cosa, objeto del contrato; ó lo que es lo mismo, que corra personalmente un riesgo con ocasión de la cosa asegurada.<sup>2</sup>

Los aseguradores pueden ser uno ó varios, y en este caso cada uno responde de su obligación, y no tiene derecho de exigir que el asegurado le ceda sus derechos contra los demás, ya porque cada uno contrató por sí é independiente-mente, por cuyo motivo son tantas obligaciones cuantos son los aseguradores, ya porque la mancomunidad pasiva jamás se presume, sino que debe constar de una manera expresa (art. 2,847, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

Pero si los aseguradores fueren solidarios, se deben observar las reglas que, sobre mancomunidad, establece el Código Civil, esto es, el asegurado puede exigir de cualquiera de ellos, el pago total de la indemnización convenida, y el que pague puede exigir de los demás el reembolso de la cantidad que hubiere satisfecho por ellos (art. 2,848, Cód. Civ.).<sup>4</sup>

La razón en que se funda el principio que acabamos de

1 Artículo 2,732, Cód. Civ. de 1884.

2 Bliss, On life insurance, núm. 7; Fuzier Herman, loco cit. núm. 176; Cooke, On life insurance, núm. 58.

3 Artículo 2,719, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,720, Cód. Civ. de 1884.

establecer, ha sido expuesta ya al ocuparnos del estudio de la mancomunidad pasiva.<sup>1</sup>

Debemos advertir que el precepto que sanciona dicho principio, contiene un error de imprenta que ha pasado desapercibido, no obstante que es de trascendentales consecuencias, porque hace suponer que se refiere á los *asegurados*, siendo así que tiene por objeto regir las obligaciones de los aseguradores.

En comprobación de este aserto, insertamos á continuación la parte de la Exposición de motivos que explica dicho precepto, y pone de relieve el error á que aludimos.

“Cuando diversas personas ó compañías aseguran á un individuo, pueden hacerlo con total independenciamas unas de otras, y entonces es evidente que hecho el pago por cada una de ellas, no tienen derecho de exigir del asegurado la cesión de acciones; porque siendo extrañas unas á otras, no hay el mandato tácito que es la base de la cesión, y este es el caso previsto en el artículo 2,848. Pero si las personas ó compañías son solidarias, entonces prescribe el artículo 2,848, que se observen las reglas de la mancomunidad, y el asegurador que haga el pago, podrá exigir de los demás la indemnización respectiva.”

Como dijimos antes, el seguro es un contrato solemne que debe constar necesariamente y bajo la pena de nulidad en escritura pública; pues bien, en ella se deben consignar específicamente los bienes que se aseguran y los acontecimientos de que responde el asegurador (art. 2,839, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

La razón es, porque es de esencia del contrato de seguro, que haya uno ó varios objetos expuestos á algún riesgo, y por tanto, supone la existencia de aquéllos en el momento en que se celebra.

<sup>1</sup> Tomo III, págs. 147 y 155.

<sup>2</sup> Artículo 2,711, Cód. Civ. de 1884.

Tal es la razón por la cual es nulo el contrato de seguros, según el artículo 2,858 del Código, si al tiempo de celebrarlo tenían conocimiento el asegurado de haber ocurrido ya el daño de que se le aseguraba, ó el asegurador de haberse ya preservado de él los bienes asegurados.<sup>1</sup>

Pero si hubo buena fe é igual ignorancia de parte de los dos contrayentes, vale el contrato, aunque al tiempo de celebrarlo hubiere ya perecido la cosa ó estuviere en salvo (art. 2,869, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Si se examinan detenidamente estas reglas, habrá que convenir en que el Código adoptó, por razón de analogía, las que estableció respecto de las condiciones conocidas en el tecnicismo del derecho con el nombre de prepósteras.

En efecto: en el caso indicado, como en éstas, no existe una condición propiamente dicha; pero la ignorancia de los contratantes produce resultados idénticos, porque se suspenden los efectos de la obligación, hasta que se adquiere la certeza de haberse verificado ó no el acontecimiento fortuito, del cual depende.

De aquí se inferirá que no pueden ser objeto de este contrato las cosas que no existen aún, porque no están expuestas á ningún peligro actual.

En cuanto á la designación especificada de los objetos, que son materia del seguro, se exige para que la obligación del asegurador quede perfectamente determinada, y evitar los fraudes y los abusos que, por falta de ella, se pudieran cometer, ya con perjuicio de aquél, ya con el del asegurado.

Por idéntico motivo prohíbe el artículo 2,838 del Código, que se estipule el seguro, sino por tiempo expresamente señalado por número de días, meses ó años, ó determinado por un acontecimiento que precise sus límites.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Artículo 2,749, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,741, Cód. Civ. de 1884.

<sup>3</sup> Artículo 2,710, Cód. Civ. de 1884.

La ley no quiere que en ningún caso quede indeterminada la obligación de los contratantes, perpetuándola y haciéndola más onerosa por esta causa; y á tales y tan perniciosos extremos se llegaría, si no se señalara un término fijo al contrato de seguro.

Además, el legislador ha querido la determinación del tiempo ó del evento, porque no sólo evita disputas y forma una base cierta para la tasa del premio, sino que produce el bien de que, al vencerse el uno ó realizarse el otro, pueden los interesados, con vista de los resultados, calcular mejor la renovación del contrato.<sup>1</sup>

En la póliza debe expresarse también el precio del seguro, esto es, el importe de la prima, así como la suma de la indemnización en el caso de que se verifique el siniestro, á efecto de determinar de una manera indiscutible el límite de la obligación de cada uno de los contratantes. Pero si la indemnización fuere por deterioros, se debe fijar el importe por peritos, á no ser que los contratantes adopten otro medio (art. 2,870, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

El precio del seguro puede fijarse libremente por los interesados, y puede pagarse de una vez ó en plazos; pero los efectos que en uno y en otro caso se producen, son idénticos (art. 2,871, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

Si la prima se ha pagado de una vez, sobrevenido el accidente ó vencido el término del contrato, no tiene el asegurado derecho para exigir la devolución de ninguna parte del precio que haya satisfecho (art. 2,872, Cód. Civ.).<sup>4</sup>

Pero si para el pago de la prima se han convenido plazos, llegado el caso del seguro, tiene derecho el asegurador para descontar de la indemnización el importe de las pen-

1 Exposición de motivos.

2 Artículo 2,742, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,743, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,744, Cód. Civ. de 1884.

siones que tendría que recibir hasta el vencimiento del término (art. 2,873, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La razón consiste en que en uno y en otro caso se estipula la indemnización para reembolsar al asegurado de los perjuicios que le cause el siniestro previsto en el contrato, mediante el pago de determinada cantidad, exhibida de una vez ó en diversos plazos. En consecuencia, el asegurado es deudor de esa cantidad verifíquese ó no el siniestro, y está obligado á pagarle en todo caso.

Tal es el motivo por el cual no tiene derecho el asegurado para exigir la devolución de la parte de la prima pagada, y por el cual se le otorga al asegurado para descontar de la indemnización el importe de las pensiones que tendría que recibir hasta el vencimiento del término del contrato.

Pero cuando el precio del seguro no se ha fijado en los términos indicados, sino que se expresa en la póliza que sólo se reputarán como tal las pensiones vencidas, el asegurador no tiene el derecho de descontar el importe de las correspondientes hasta el vencimiento del término convenido, porque si no fuera así, se le otorgaría una recompensa mayor que la estipulada, con infracción del contrato (art. 2,874, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Cuando se estipula que el precio del seguro, esto es, la prima, se ha de satisfacer en prestaciones periódicas, correspondientes á la duración del aseguramiento, y éstas no están debidamente satisfechas, el asegurador no responde del daño causado cuando se sufre dentro del plazo correspondiente á la prima no pagada; sencillamente, porque siendo el contrato bilateral, en tanto está obligado el asegurador á pagar el importe de los daños causados por el siniestro,

1 Artículo 2,745, Cód. Civ. de 1881.

2 Artículo 2,746, Cód. Civ. de 1884.

en cuanto se le paga la prima convenida (art. 2,875. Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Además, siendo el pago de ésta periódico, parece que la intención de los contrayentes, fué que el seguro tuviera efecto por cada uno de los períodos correspondientes á cada prestación.

Como lo indica la definición que hemos dado del contrato de seguro, éste tiene por objeto garantizar al asegurado del daño que puedan causarle ciertos casos fortuitos á que esté expuesto; y como indicamos también, aunque de buena fe, como lo son todos los contratos según los principios de nuestro derecho civil, el de seguro es de estricta interpretación y no se extiende á más casos de los expresamente comprendidos en él.

Pues bien, de la definición y de los principios á que hemos hecho referencia, se infiere que el contrato de seguro sólo comprende los casos fortuitos; y tal es el motivo por el cual declara expresamente el artículo 2,849 del Código, que en el caso fortuito no se comprende la fuerza mayor, si no se ha pactado de una manera expresa.<sup>2</sup>

Hacemos esta observación, porque ya antes habíamos indicado, que aunque siempre se han empleado las palabras *fuerza mayor* y *caso fortuito* como sinónimas y expresando una misma idea, los jurisconsultos han distinguido, diciendo que la frase *fuerza mayor* implica la idea de un accidente que debe su origen á la naturaleza, y el *caso fortuito* expresa la de un hecho debido al hombre; y tal teoría está confirmada por el precepto referido.<sup>3</sup>

De la consecuencia anterior, se infiere otra no menos importante, que se funda también en la presunción de culpabilidad que engendra el verificativo de un caso fortuito; luego

1 Artículo 2,747, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,721, Cód. Civ. de 1884.

3 Tomo III, pág. 202.

la prueba de haber ocurrido á causa de éste el daño previsto en el contrato, sin culpa del que lo experimentó, incumbe á éste (art. 2,864, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Pero no sólo crea la ley la presunción de culpa del que experimentó el daño en los casos ordinarios, sino que la estima plenamente probada cuando el asegurado destina la cosa asegurada á un uso indebido, y cuando, en caso de desgracia, no ha cuidado de evitarla ó de disminuir los daños, pudiendo hacerlo; porque en uno y en otro caso, ha influído directamente en el verificativo del acontecimiento que produjo el daño, y dió ocasión á que tomara proporciones que no debiera alcanzar (art. 2,865, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Por idénticas razones declara el artículo 2,859, que, cuando la cosa asegurada se consume ó muda de forma por el asegurado ó con su consentimiento, cesa la obligación del asegurador, aunque aquella se pierda después dentro del término señalado; pues si se consume, es por un acto deliberado del asegurado y deja de haber materia para el seguro, y si cambia de forma, porque dejó de existir entonces el objeto asegurado, de tal manera, que aun puede haber cambiado de nombre, haciéndose más expuesta á los peligros, y en tal caso no sería justo que los actos imprudentes del dueño, que aumentan los riesgos de la cosa, refluyan sobre el asegurador, con perjuicio de sus intereses.<sup>3</sup>

La obligación principal del asegurador, es la de reparar el daño causado por el siniestro al asegurado, la cual nace en el momento mismo en que tal acontecimiento se realiza.

Pero aun cuando tal obligación nace en el acto en que se verifica el acontecimiento previsto en el contrato, no basta éste para hacerla efectiva, sino que es necesario además que se le haga saber al asegurador dentro de seis días, conta-

<sup>1</sup> Artículo 2,736, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,737, Cód. Civ. de 1884.

<sup>3</sup> Artículo 2,731, Cód. Civ. de 1884.

dos desde que sobrevino el daño; y si no lo hace no tiene acción contra él (art. 2,863. Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La razón es muy fácil de comprender, porque teniendo por origen la obligación del asegurador el verificativo del caso fortuito previsto en el contrato, el cual no debe de ser de ninguna manera imputable al asegurado, si no se le diera el aviso debido en el plazo indicado, se perderían todas las huellas, todos los datos que pudiera adquirir de la conducta culpable de éste, quien, por el artículo 2,864 del Código Civil, tiene la obligación de probar que el daño fué producido por el caso fortuito sin culpa de su parte.<sup>2</sup>

Como la pérdida de la cosa asegurada ó el deterioro causado en ella, otorga en el acto derecho al asegurado para exigir la indemnización respectiva, el cual forma parte de su patrimonio y entra en el comercio, es natural que con tal carácter sea transmisible como cualquiera otro derecho (art. 2,843, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

En consecuencia, la indemnización debe ser satisfecha al asegurado conforme á las reglas generales que sobre el pago establece el Código Civil, á quien legalmente le representa ó á los cesionarios de sus derechos ó acciones.

El Código Civil establece las reglas siguientes, relativas á la manera de satisfacer el asegurador la obligación que tiene de pagar la indemnización convenida:

1.<sup>a</sup> Si el aseguramiento es parcial, ya de parte señalada de una cosa, ya de cierta cantidad de un crédito, ya de un interés determinado, el asegurador sólo responde de la parte designada aunque se pierda toda la cosa (art. 2,842, Cód. Civ.):<sup>4</sup>

2.<sup>a</sup> El asegurador debe pagar la indemnización estipula-

1 Artículo 2,735, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,736, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,715, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,714, Cód. Civ. de 1884.

da; y ni él ni el asegurado pueden alterarla por el mayor ó menor valor de la cosa perdida (art. 2,852, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Los contrayentes pueden señalar los límites de sus respectivas obligaciones; pero una vez determinados, no pueden traspasarlos, alterando su extensión, ni aun á pretexto del mayor ó menor valor que hubiere alcanzado la cosa.

La ley, de acuerdo con la moral y la justicia, quiere que la voluntad de los contratantes se cumpla de una manera estricta, de modo que cada uno haga las prestaciones á que se obligó, y no más ni menos: ó lo que es lo mismo, exige en las dos reglas que preceden el cumplimiento de la general, que manda que los contratos legalmente celebrados sean puntualmente cumplidos.

3.<sup>a</sup> El asegurador se libra del pago, si constando desde luego cuál fué la cosa perdida, y no habiendo disputa sobre su calidad y cuantía, la repone con otra igual y de la misma calidad, cuando por ello está autorizado por el contrato; porque además de que la voluntad de los contratantes es la suprema ley de los contratos, no repugna, y antes bien cuadra con la naturaleza y el objeto del seguro que se haga la indemnización en los términos indicados (art. 2,853, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

En efecto, el seguro tiene por objeto garantizar al asegurado de las consecuencias funestas de determinados casos fortuitos, de manera que, por medio de la indemnización, queden compensados, ó mejor dicho, reparados los perjuicios causados por el siniestro. Pues bien, es fuera de toda duda que tal fin se llena de la manera más perfecta cuando el asegurador repone la cosa perdida con otra idéntica y de la misma calidad.

Pero como la reparación demanda necesariamente algún tiempo, si los interesados no han convenido nada sobre el

<sup>1</sup> Artículo 2,724, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,725, Cód. Civ. de 1884.

particular, el juez debe hacer la designación del que sea competente, según declaración expresa del artículo 2,854 del Código Civil.<sup>1</sup>

Este precepto no lo dice, pero lo indica el sentido común, que en el caso á que él se refiere no debe hacer el juez la designación del tiempo, sino consultando la opinión de peritos expertos, porque en la mayor parte de las veces en que se ocurra á su autoridad, no le será posible calcular dentro de qué término justo podría ser reparada la cosa.

4.<sup>a</sup> Si en virtud de convenio expreso toma sobre sí el asegurador la reposición de la cosa asegurada, está obligado á concluirla, sea cual fuere su costo; porque fué su voluntad obligarse en esa forma, y antes de contraer tal obligación debió medir la importancia de ella (art. 2,855, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

De manera que esta regla no es más que la reiteración de aquella que manda que los contratos legalmente celebrados sean puntualmente cumplidos.

5.<sup>a</sup> Si la cosa asegurada se pierde y el asegurador paga el valor de ella ó todo lo convenido para el caso de pérdida, puede exigir que se le entreguen los restos de la cosa, si los hubiere, pues por el hecho de pagar su valor adquiere su propiedad (art. 2,856, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

Además, si el asegurador careciera del derecho que le otorga la regla que precede, el asegurado obtendría el valor de la cosa destruída, más el que pudieran tener los restos de ella, á expensas de aquél, ó lo que es lo mismo, se haría más rico á expensas y con perjuicio de él, lo cual sería notoriamente injusto.

Puede suceder que la pérdida ó deterioro de la cosa asegurada se deba á los actos de un tercero, que hubieren da-

1 Artículo 2,726, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,727, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,728, Cód. Civ. de 1884.

do origen al siniestro, y como en tal caso es fuera de toda duda que, tanto el asegurado como el asegurador tienen interés, y por consiguiente, acción contra ese tercero, para exigirle la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por su culpa, ordena el artículo 2,866 del Código Civil, que el dueño no pueda ejercitar tal acción sino mancomunadamente con el asegurador, á fin de que los derechos de éste no queden burlados ó comprometidos.<sup>1</sup>

Pero este precepto ha dado lugar á las dos reglas siguientes, cuya justicia se impone por la simple enunciación de ellas.

6ª Con lo que se obtuviere por el ejercicio de la acción del dueño contra tercero, por la pérdida ó deterioro de la cosa asegurada, se debe cubrir primero el desembolso hecho por el asegurador, y el sobrante pertenece al asegurado (art. 2,867, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

7ª El asegurador no puede suspender ni disminuir el pago, á pretexto del ejercicio de la acción indicada: porque obrando así faltaría al cumplimiento de su obligación, no sólo porque retardaría indefinidamente el pago de la indemnización con perjuicio del asegurado, sino porque la convertiría en condicional é incierta, dependiente de los fallos de los tribunales y de las circunstancias pecuniarias de aquél á quien se exige la responsabilidad civil (art. 2,857, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

8ª Cuando la cosa fuere asegurada, no por el dueño sino por el que sólo tenga en ella cierto interés, el asegurado debe cobrar la indemnización; pero sólo hace suya la parte que de ella corresponda á su propio interés, y el dueño debe recibir la parte restante abonando al asegurado la

---

1 Artículo 2,738, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,739, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,759, Cód. Civ. de 1884.

que en los seguros pagados corresponda á la cantidad recibida (arts. 2,860 y 2,861, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La Exposición de motivos justifica esta regla, diciendo, que la equidad se opone á que un extraño lucre sin causa con los bienes de otro, recibiendo una cantidad mayor que la asegurada: así como que el dueño de los bienes participe de las ventajas del seguro sin contribuir á los gastos.

La regla á que nos referimos supone, que el tercero que, para garantir el interés que tiene en la conservación de determinada cosa, obtiene el seguro de ella y cobra la indemnización convenida para el caso de siniestro; y ordena que pagado ese interés, el resto de ella se entregue al dueño de la cosa, mediante el pago que hará á su vez de la parte proporcional de las primas pagadas por el tercero, correspondientes á la porción que percibe de la indemnización; porque satisfecho el interés que aquél tenía, no es justo que el dueño de la cosa sufra por completo la pérdida y que tal desgracia le permita á aquél un lucro que repugna la moral.

Pero sería igualmente repugnante que el dueño lucrara con perjuicio del tercero, que estuvo pagando algún tiempo las primas convenidas, y tal es el motivo por el cual exige la ley, como requisito indispensable, que sólo puede recibir la parte sobrante de la indemnización, reembolsando al tercero de la parte proporcional á aquél de las primas que hubiere pagado.

Si llegado el caso previsto, la cosa se liberta en todo ó en parte, causando gastos de salvamento, están obligados el asegurador y el asegurado á pagar dichos gastos á prorrata de su interés, á no ser que el asegurador prefiera pagar el aseguramiento (art. 2,858, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

El asegurado sólo tiene derecho para reclamar la indemnización, cuando la pérdida ó deterioro de la cosa sobreviene

1 Artículos 2,732 y 2,733, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,730, Cód. Civ. de 1884.

antes de la conclusión del plazo: es decir, cuando el accidente se verifica dentro del plazo estipulado en el contrato, pues de otra manera reclamaría una cantidad que no le sería debida (art. 2,876, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

El contrato de seguro no exige para su esencia y validez que se verifique necesariamente el caso fortuito previsto en él, de manera que si éste no se llega á realizar no se produzca ninguna obligación para los contratantes.

El efecto de él es, que el asegurado contraiga la obligación de pagar la prima convenida durante un tiempo indefinido ó determinado en cambio de la que el asegurador contrae de pagar la indemnización estipulada, si durante ese tiempo acontece el caso fortuito previsto.

En consecuencia, la obligación del asegurado se comienza á ejecutar desde luego, ya sea pagando en un solo acto el importe de la prima, ya en prestaciones periódicas; pero la del asegurador no es exigible sino hasta el verificativo del caso fortuito previsto, y por tanto, si éste no llega á verificarse, queda libre de toda responsabilidad.

Si el caso fortuito se verifica después del tiempo estipulado ya no tiene derecho alguno el asegurado para exigir la indemnización convenida, por la sencilla razón de que entonces ya no existe el contrato, se han extinguido los vínculos que creó entre los contratantes.

Tal es el principio que establece la regla á que se refieren estas observaciones, el cual no es perceptible á primera vista, por más que no sea otra cosa que la reproducción de un principio elemental de derecho.

Pueden ser materia del contrato de seguro, según el artículo 2,877 del Código Civil:

1º La vida:

2º Las acciones y derechos:

1 Artículo 2,748, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,749, Cód. Civ. de 1884.

3.º Las cosas raíces:

4.º Las cosas muebles.

Deberíamos hacer separadamente el estudio de cada una de estas especies de seguros; pero como tenemos que seguir estrictamente el orden establecido por el Código Civil y éste es deficiente, porque consagra unos cuantos preceptos para cada una de aquéllas, cuando se han escrito volúmenes sobre ellas, creemos que no debemos salir de la exposición de esos preceptos, porque si lo hiciéramos, obraríamos contra el carácter de estas lecciones.

El Código Civil no da una definición del seguro de la vida, pero puede inferirse de la que da del seguro en general, diciendo con Marshall que, es un contrato por el cual se obliga el asegurador, mediante una prima pagada por una sola vez ó dividida en prestaciones periódicas, á pagar á la persona en cuyo provecho se constituye el seguro, á la muerte del individuo cuya vida se asegura, ó á la conclusión de un tiempo determinado.

De esta definición se infiere, que el seguro de la vida puede hacerse de dos maneras:

1.º Para el caso de muerte:

2.º Para el caso en que el asegurado viva después de una época determinada.

Cuando no se fija la época de la muerte, el asegurador se obliga, mediante una prima anual ó una suma pagada inmediatamente, á pagar después de la muerte del asegurado el capital convenido á los herederos de éste ó á la persona ó personas que hubiere designado.

En el segundo caso, el asegurado se obliga á pagar un capital al asegurado si sobrevive después del tiempo ó época convenida.

El seguro puede ser el objeto de multitud de condiciones y combinaciones, dependientes todas de la voluntad de los interesados, y por lo mismo, puede estipularse por deter-

minado tiempo, sin que el asegurador quede obligado á pagar cantidad alguna al asegurado; y en tal caso, el simple lapso del término convenido pone fin al contrato, sin que aquél reporte obligación de ninguna especie, aunque éste quede afectado de gravísima enfermedad de la que muera luego (art. 2,881, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

El seguro de la vida puede ser para sólo el caso de muerte natural ó para todo evento, aun cuando sea de muerte violenta; pero concertado en esta última forma, no produce efectos legales cuando la muerte ha sido procurada por suicidio (arts. 2,878 y 2,882, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

La razón es, porque el seguro se otorga previendo los riesgos ordinarios de muerte, que sirven de base para calcular el importe de la prima, en los cuales no era natural incluir el atentado del asegurado contra su propia existencia.

Además, la ley ha debido excluir todos aquellos casos en que pudiera cometerse un fraude contra los intereses del asegurador, obteniendo de él el asegurado, mediante el pago de una cantidad insignificante, una fuerte para sus herederos; y en la práctica existen pruebas que justifican esta previsión de la ley, porque ha habido hombres que han obtenido el seguro sobre su vida, y muy poco tiempo después se han suicidado para que sus herederos perciban la indemnización y obtengan un patrimonio de que carecían.

Sin embargo, los comentaristas del derecho inglés y del americano, sostienen, á nuestro juicio, con razón, que el principio á que aludimos no es aplicable cuando el suicidio es producido por un acto de perturbación mental que priva al individuo de la facultad de discernir lo justo de lo injusto; pues en tal caso no existe la razón que motivó la sanción de este principio, esto es, no ha habido fraude de parte del

<sup>1</sup> Artículo 2,753, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículos 2,750 y 2,754, Cód. Civ. de 1884.

asegurado, sino un acto de insanidad que no le es imputable.

Por idénticas razones establecen todas las legislaciones el principio, según el cual, no produce ningún efecto el seguro cuando el asegurado muere de muerte violenta procurada por sus propios actos, como una batalla, un duelo, ó cuando es condenado, por la comisión de un delito, á la pena capital.

En el caso de suicidio, como el seguro no produce ningún efecto legal, los herederos del suicida tienen derecho de exigir la devolución de la prima, que es el precio del seguro, que no pudo prestar el asegurador por culpa de aquél, y que, por lo mismo, no tiene derecho para retenerla en su poder.

El seguro de la vida sólo se puede hacer por la misma persona cuya vida se asegura, y la indemnización, llegado el caso, se debe considerar como parte del caudal mortuario, y se debe aplicar conforme á derecho (art. 2,879, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La Exposición de motivos justifica este precepto, diciendo que tiene por objeto evitar el riesgo á que quedaría expuesto el individuo cuya vida fuere asegurada por otro sin su consentimiento; y esa es la razón en que se fundan algunas legislaciones extranjeras, como la americana, para consignar el mismo principio.<sup>2</sup>

Sin embargo, nuestro Código de Comercio, siguiendo al Español, sanciona el principio contrario en el artículo 430, declarando que el que asegure á una tercera persona, es el obligado á cumplir las condiciones del seguro.

Es decir, que uno y otro Código, el Civil y el de Comercio, establecen principios notoriamente contradictorios, de lo que resulta algo que no tiene explicación posible.

Según el sistema adoptado por el Código Civil, nadie pue-

<sup>1</sup> Artículo 2,751, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Cooke, *The law of life insurance*, §§ 64 y 76.

de celebrar el contrato de seguro sobre la vida de otro, por estimarse ese acto peligroso para la existencia del asegurado, y por consiguiente, inmoral é ilícito; pero según el sistema del Código de Comercio, es perfectamente moral y lícito y de ninguna manera peligroso.

Resulta, pues, la consecuencia absurda y repugnante de que el seguro sobre la vida de tercero, es inmoral cuando se celebra como un contrato civil, y es perfectamente moral cuando es un contrato mercantil; ó lo que es lo mismo, que para el legislador, es unas veces moral y otras inmoral, sin que haya circunstancia alguna que influya de ninguna manera en el cambio de calidad.

Fundado en las mismas consideraciones que el precepto á que aludimos, y para garantizar la vida del asegurado contra los atentados de los herederos ó de los que resulten beneficiados por su muerte, declara el artículo 2,880 del Código, que las personas que hayan procurado la muerte del asegurado, nunca tendrán derecho al aseguramiento de la vida de éste, esto es, á la indemnización convenida, aunque para ellas se hubiere pactado ésta, y que ningún pacto en contrario es válido.<sup>1</sup>

Indicamos ya, que también pueden ser materia del contrato de seguro, los derechos y acciones, y ahora debemos advertir que tal contrato puede recaer sobre ellos, aun cuando sean litigiosos (art. 2,884, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Pero á fin de evitar los fraudes que pudieran cometerse por el dueño del ó de los derechos litigiosos, declara el artículo 2,886 del Código, que el seguro de un derecho litigioso no obliga al asegurador sino después que se haya pronunciado sentencia irrevocable, que no lo sea por desistimiento del interesado ó por haberse pronunciado en su rebeldía.<sup>3</sup>

1 Artículo 2,752, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,756, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,758, Cód. Civ. de 1884.

Creemos que, además del fin que hemos indicado, tiene por fundamento el precepto referido, la consideración de que, antes de que se decida por sentencia ejecutoria que el derecho litigioso no forma parte del patrimonio del asegurado, no está definitivamente perdido ese derecho, materia sobre la cual recae el seguro.

El precepto á que aludimos se funda en el principio que antes hemos establecido, según el cual, el seguro sólo tiene por objeto garantizar al asegurado las pérdidas á que está expuesto por un caso fortuito, y le impone á éste la obligación de probar que el daño previsto en el contrato, ocurrió sin culpa de su parte.

Y es fuera de toda duda que el desistimiento voluntario del interesado, así como el hecho de haberse seguido el juicio en su rebeldía, son actos culpables de él, que no pueden refluir nunca en perjuicio de los intereses del asegurador, sin agravio de la justicia.

Como consecuencia necesaria de este principio, declara también el artículo 2,887 del Código, que tampoco está obligado el asegurador, si el asegurado termina el pleito por transacción.<sup>1</sup>

Esta constituye un acto enteramente voluntario del asegurado, no es un caso fortuito, no produce los efectos de tal, según los principios elementales de derecho, que exigen que ninguno de los contratantes sea responsable del verificativo de tal caso, que impide el cumplimiento de la obligación que se impuso ú obliga al otro á una pérdida.

El principio general que hemos establecido, según el cual, pueden ser objeto del contrato todos los derechos y acciones aun cuando sean litigiosos, sufre excepción cuando se trata de los derechos y acciones á una herencia futura, por el justo temor de que el asegurado atente contra la vida de las per-

<sup>1</sup> Artículo 2,759, Cód. Civ. de 1884.

sonas á cuya sucesión es llamado por la ley; y tal es el motivo que indujo al legislador á establecer esta excepción y á sancionarla, declarando la nulidad del contrato que la infringiere (art. 2,885, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Fundado en las mismas consideraciones que el precepto que prohíbe que el seguro sobre la vida se contrate por otra persona distinta de la interesada, declara el artículo 2,888 del Código Civil, que los que tienen algún giro mercantil ó industrial, ó de cualquiera otra clase en finca ajena, no pueden asegurar el valor de su establecimiento, sin asegurar el valor de la finca en favor del propietario para el caso de siniestro, y que si éste sobreviene, se observe, respecto de la indemnización, lo dispuesto en los artículos 2,861 y 2,862.<sup>2</sup>

Esto es, el asegurado sólo hará suya la parte de la indemnización que corresponde á su propio interés, y el dueño recibirá la parte restante, abonando á aquél la que en las primas pagadas corresponda á la cantidad que reciba.

Con el laudable fin de evitar que el contrato de seguro se convierta en el origen de punibles fraudes, que no sólo pudieran escapar de la acción de los tribunales represivos, sino que se harían imposibles de evitar, establece el Código las reglas siguientes para el caso de seguro para incendio:

I. Si por razón del giro mercantil ó industrial, establecido en la finca urbana, tuvieren que introducirse en ésta materias combustibles, deberá contener la póliza, además de los requisitos comunes:

1.<sup>o</sup> Una certificación de los encargados de policía, por la que conste que los reglamentos de ésta no han sido violados en la importación de dichos efectos:

2.<sup>o</sup> Nota expresa de haber dado aviso á los colindantes y haber contestado éstos de enterados (art. 2,889, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

1 Artículo 2,757, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículos 2,760 y 2,733 y 2,734, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,761, Cód. Civ. de 1884.

II. En el caso expresado, puede estipular el asegurador el derecho de hacer, siempre que lo crea necesario, la inspección de los objetos y su colocación (art. 2,890, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Dijimos en su oportunidad, que pueden ser objeto del seguro, entre otras cosas, los muebles, que, como es sabido, se dividen en fungibles y no fungibles ó que no se consumen por el uso.

Respecto de las primeras ofrece dificultad la constitución del seguro porque no se pueden identificar de la misma manera que las segundas: pero como no es esta una razón para excluirlas de las ventajas que aquélla ofrece, sobre todo, cuando numerándolas, pesándolas ó midiéndolas, quedan en cierta manera identificadas, porque así entran en el comercio, determina la ley, que tales cosas pueden asegurarse, á condición de que se exprese claramente su número, peso, medida, cantidad y calidad.

Además de que, de esta manera quedan identificadas las cosas fungibles y pueden determinarse, se evitan los fraudes de que pudieran ser víctimas el asegurador y el asegurado; pues si faltaran las circunstancias enunciadas, sería imposible determinar esas cosas, y por consiguiente, la extensión del perjuicio producido por el siniestro. Tal es la razón por la cual declara el artículo 2,891 del Código, que es nulo el seguro de cosas fungibles, si no se expresan claramente su número, peso, medida, cantidad y calidad.<sup>2</sup>

El contrato de seguro, no nos cansaremos de repetirlo, tiene por objeto garantizar al asegurado de los perjuicios que en las cosas, objeto de él, pueden causar determinados casos fortuitos, sin culpa del asegurado; y este principio, que es fundamental, es el punto de donde se derivan todas las

<sup>1</sup> Artículo 2,762, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,763, Cód. Civ. de 1884.

consecuencias aplicables á todas y cada una de las especies en que tal contrato se divide.

Por este motivo dice el artículo 2,892 del Código Civil, refiriéndose al seguro constituido para garantizar los riesgos del transporte terrestre, que cuando el aseguramiento tiene por objeto el transporte de cualquiera cosa, y se designan la manera y medios de conducirla, así como el camino que debe seguirse, el asegurador queda libre de sus obligaciones, si se verifica el transporte con infracción del contrato.<sup>1</sup>

El contrato no produce ningún efecto, ó mejor dicho, se tiene como no existente, cuando habiendo sido hecho para un transporte, dejare de verificarse éste por caso fortuito ó fuerza mayor; porque ya no tiene objeto sobre que recaer. Y como sería injusto que en tal caso conservara el asegurador, sin título alguno, lo que por cuenta del seguro hubiere recibido, de aquí la obligación que le impone la ley de restituirlo (arts. 2,893 y 2,894, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Es excusado advertir, como lo hacen los artículos 2,894 y 2,896 del Código Civil, que si el transporte deja de verificarse ó no se lleva totalmente á su término por culpa del asegurador, es éste responsable de los daños y perjuicios que sufra el asegurado; porque esto es una consecuencia necesaria de los principios generales que rigen á todos los contratos, que hacen responsable al contratante que falta al cumplimiento del contrato, de los daños y perjuicios que, por su culpa, sufre el otro interesado.<sup>3</sup>

El segundo de los preceptos indicados establece también una regla fundada en las exigencias de la justicia y la equidad, declarando que si el transporte comenzó y no llegó á su término, el contrato surte todos sus efectos; porque no

<sup>1</sup> Artículo 2,764, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículos 2,765 y 2,766, Cód. Civ. de 1884.

<sup>3</sup> Artículos 2,766 y 2,768, Cód. Civ. de 1884.

fué culpa del asegurador que los efectos transportados no llegaran al lugar convenido, sino por la voluntad del asegurado, y no es justo que las consecuencias de ésta, contraria á lo estipulado en el contrato, refluyan en perjuicio de sus intereses.

Además, si se estableciera otra cosa, se daría lugar á la comisión de fraudes; porque bastaría que, por voluntad del asegurado, ó por cualquiera otra causa, se suspendiera el transporte, impidiendo que llegaran los objetos al lugar de su destino, para que quedaran burlados los derechos del asegurador.

Cuando el transporte deja de verificarse, no por caso fortuito ó por fuerza mayor, ni por culpa del asegurador, sino por alguna causa diversa, éste sólo puede cobrar el diez por ciento de la prima convenida; quedando así conciliados los intereses de ambos contratantes, pues el asegurador recibe por vía de daños y perjuicios el diez por ciento del importe de la prima, y el asegurado que no perdió sus bienes, el pago de esa pequeña cantidad, (art. 2,895, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Esta razón expandida por algún autor, no nos satisface, porque no encontramos justo que el asegurado, por cuya voluntad no se verifica el transporte, esté solamente obligado á pagar el diez por ciento del importe de la prima, eludiendo á su arbitrio el cumplimiento del contrato, contra la prohibición de la ley, que no permite que dependa éste de la voluntad de los contratantes.

Cuando la cosa asegurada se pierde, y antes de que se pague la indemnización, se encuentra ó se tiene constancia del lugar donde se halla, el contrato debe continuar hasta su término; y el asegurador no tiene obligación más que respecto de los deterioros que hubiere habido; pues entonces se ha verificado el caso fortuito previsto en el contrato, y por

---

<sup>1</sup> Artículo 2,667, Cód. Civ. de 1884.

lo mismo, cumple su obligación, indemnizando al asegurado los perjuicios que sufiere por los deterioros de la cosa (art. 2,897, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Pero si la cosa perdida se halla después de pagada la indemnización, el asegurado puede á su arbitrio retener esa cosa ó la cantidad que haya recibido; pero no ambas, porque obtendría un lucro, se enriquecería á expensas del asegurador, contra lo que exigen la moral, la justicia y el fin que se propusieron los contratantes al celebrar el contrato.

Este fin no es otro que el de garantizar al asegurado de los daños y perjuicios que pudiera sufrir á consecuencia del verificativo de determinados casos fortuitos, de manera que quedara en la misma situación que si no hubiera sufrido aquéllos; y como tal objeto se obtiene cuando el asegurado recibe el importe de la indemnización estipulada, no hay una causa legal que le pueda autorizar para que retenga á la vez la cosa que suponía perdida.

Las reglas expuestas y las ligeras explicaciones que hemos hecho, demuestran la insuficiencia de ellas para regir el contrato de seguros, y nos prestan sólido fundamento para establecer, que el Código Civil es deficiente en tan importante materia, sin que sea dable suplir esa deficiencia por las reglas generales de los contratos, porque en muchas ocasiones no lo permitirá la naturaleza especial de él.

Pero se hace más notoria la deficiencia del Código, cuando se buscan las reglas que establezcan la manera de terminarse el contrato de seguro, pues no contiene un solo precepto que se dirija á este fin.

Esta circunstancia nos obliga á establecer que el contrato de seguros se termina, según el Código Civil, de la misma manera y por las mismas causas que los demás contratos.

Para terminar este capítulo diremos, que el artículo 2,899

---

<sup>1</sup> Artículo 2,769, Cód. Civ. de 1884.