lado precio, y en vano el arrendamiento en que no se haya pactado pension alguna; pues tales contratos mudarian de esencia por la falta de un requisito sustancial, y se convertirian en otro segun sus diversas circunstancias (1).

415. Aunque es costumbre general que el premio de seguro se pague en dinero efectivo, como hemos dejado dicho; sin embargo, bien puede hacerse convenio en contrário, especialmente el dejarle una porcion ó parte de la misma cosa asegurada cuando llegue á salvamento, ó en dinero contante si este pereciese (2).

416. Aunque por lo regular el asegurado contrae pura y simplemente la obligacion 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.

417. 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 tambien el valor de ellos. Asimismo debe probar la pérdida ó desgracia acaecida á los efectos, como que esta es el fundamento de la accion (3). La principal prueba para acreditar el cargamento de las mercaderías, es el conocimiento del capitan, segun se dijo, y á falta de este documento, si se hubiere perdido ó extraviado, valdrá la declaracion de dicho capitan ó de otras personas de la tripulacion.

418. 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 segun el precio comun y corriente de las mercaderías de la misma especie al tiempo y en el lugar en que se hizo el cargamento.

419. Tres son las excepciones principales que pueden oponer 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 dia en que tuvo la 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 tenia en el buque, para cuya justificacion se le 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 excepcion es que se reduzca la suma al legítimo valor de la carga. 3.ª Los aseguradores pueden oponer tambien que la pérdida de los efectos asegurados no está bien justificada por los documentos que presenta el actor ó que dicha pérdida no fué producida por aquellos accidentes de que salieron responsables los aseguradores á quienes se les admitirá prueba contra los instrumentos que presente el asegurado.

(1) Pothier, Des assur. n. 7 y 9. Emerigon. Des assur., cap. 3, secc. 1.
(2) Pothier. Des assur. n. 81. Emerigon. Des assur. cap., 3, secc. 10, y Des contr. á la grose, cap. 3, secc. 1.
(3) Ords. de Bilb. en dicho cap. 22. n. 3.

SUMARIO AL § XIV.

Del cambio marítimo.

420. Definiciones y requisitos del contrato llamado cambio marítimo.
421. Analogía que tiene este contrato con el del seguro.
422. ¿Cuál es el cambio en forma de la esencia de este contrato.?
423 y 224. Cómo ha de hacerse la escritura del mismo, y lo que deberá expresarse en ella.
425. Cualidad que debe tomarse á la gruesa sobre el cuerpo y quilla del buque.
426. No se podrá tomar dinero ni efecto á la gruesa sobre fletes ni sueldos de marineros, cuando fueren en viaje arreglados por meses, excepto si navegasen á la pesca de ballena y bacalao.
427. No debe darse dinero á la gruesa á capitan ó maestre de un buque en el lugar donde se hallaren los dueños de este, sin consentimiento de los mismos por escrito.
428. El contrato de cambio marítimo no obliga á las partes hasta el momento en que comienza el riesgo de los efectos: desde cuándo empieza á contarse este tiempo, no estando señalado por la escritura ó contrata.
429. A lo que estará obligado el cargador de mercaderías que hubiere tomado dinero á la gruesa sobre ellas, si se perdieren, y qué deberá hacer el tomador, no pudiendo cargar ó interesarse en el lleno de todo lo tomado.
430. ¿Cómo deberá percibirse á prorata lo que se salvara, si padeciere naufragio el buque y las mercaderias?
431. Preferencia que deberá tener á los aseguradores el que hubiere dado dinero á la gruesa ventura ó riesgo de mar, en lo que se salvare cuando haya naufragio.
432. En la pérdida entera de las mercaderías, quedará libre el que hubiere tomado dinero á la gruesa.
433. ¿En qué casos no será de cuenta del que hubiere dado dinero á la gruesa, el daño que hubieren recibido las mercaderías?
434. ¿Cuándo y en qué casos será de cuenta del dador del dinero la contribucion á prorata?
435. Los que dieren dinero á la gruesa para un viaje, serán preferidos á los que lo hubieren dado para otros antecedentes, y dejándolo de cobrar por omision.
436. El interes en el cambio marítimo no está fijado, y debe arreglarse segun el mayor ó menor peligro á que se expone el cambista.
437. Cuando el interes del cambio marítimo parezca exorbitante, podrá el juez reducirle á términos equitativos.
438. De otra especie de cambio marítimo.

420. El cambio marítimo, que tambien se llama préstamo á la gruesa ventura, es un contrato, segun se describe en una cédula, que consiste, en dar unos su dinero á otros, con cierto premio, mediante el cual toman los primeros á su cargo todos los riesgos y contingencias del mar, y demas desgraciados sucesos de que quedan libres los segundos; de suerte, que si se verifica el caso siniestro, están estos exentos del pago, y de lo contrário, pagan á quellos el principal y premios estipulados, en los cuales no tiene respeto, no solo á lo que merece el desembolso del dinero, sino tambien á lo que valen los seguros en los mismos riesgos; de tal forma, que los dadores de dinero pueden hacerlo asegurar, libertándose de perder su capital en caso de desgracia, y quedándoles competentes utilidades en el de felicidad, despues de satisfechos los aseguradores: de que se sigue, que como dadores de dinero, van á ganar los premios de él, sin estar expuestos á pérdidas; y que si padecen estas, será

únicamente por querer tambien ganar el premio del seguro incluso en el de cambio marítimo. Esta negociacion, añade la misma, se divide en dos clases, siendo la una dar el dinero sobre el navío, sus fletes y aprovechamientos; y la otra, sobre fletes cargados en él, por cuenta de quien tome el dinero (1).

421. Por esta definicion se ve, que el contrato de cambio marítimo tiene grande analogía con el de seguro, y ambos dependen, en los efectos, de los mismos principios (2). Estos dos contratos, decia Mr. Corvetto (3), se parecen por muchos aspectos: en el uno el prestador se encarga de los riesgos marítimos, y en el otro el asegurador. En el uno, el interes náutico es el premio del peligro; y en el otro, el interes del seguro es el premio de los riesgos marítimos. La cuota del interes y del premio es mas ó ménos alta segun la duracion y naturaleza de los riesgos.

422. El cambio que forma la esencia del contrato marítimo, consiste en la nulidad estipulada en dinero ú otra cosa á favor del dador ó cambista, ademas de la suma prestada, por el precio del riesgo de que se hace responsable, sin lo cual no se llamaria cambio marítimo, sino que sería un contrato de otra especie (4). Tambien es de esencia de este contrato, que el riesgo marítimo corra á cargo y por cuenta del dador ó cambista (5).

(1) Leyes 1, 3, 4, 5 y 6 ff. De naut. foen Rurike. Jus. marit, haenseat. tít. 6. Loccen de jur. marit. lib. 2, cap. 6, n. 2. Stypmann. jus. marit. part. 4. cap. 2, n. 13, Estatutos de Inglaterra, tom. 3, cap. 30, Targ. Pond. marit. cap. 32, n. 6, Vallin al lib. 3, tít. 5 de la Ord. de Franc. Art. 1, cap. 23, Ord. de Bilb., y céd. de 27 de Octubre de 1768, sobrecartada en otra de 7 de Mayo de 1787. Teatro de Legisl. tom. 27, pág. 177 y Beleña, Providencias n. 222.

(2) Vallin al art. 11, tít. Des contr. á la gros y al art. 6, tít. ussur. Pothier Des contr. á la gros. n. 6. Casareg. De comm. disc. 64, n. 1, cit. céd.

(3) Discurs. sobre los títulos 9 y 10 del Cód. de com. franc.

(4) Argum. leg. 2 § 1, ff. De contrt. empt. Loccen. de jur. marit. lib. 2, cap. 6, n. 4. Pothier Des contr. á la gross. n. 15.

(5) Leyes 1, 3, 4 y 5, ff. De naut. foen Stypmann. jus. marit. part. 4, cap. 9. n. 14. Pothier loc. cit. n. 16. Sobre licitud de este contrato á Gonz. en el cap. 19 De ussuris. y á Gerónimo Rocca disp. 98, y la céd. de 16 de Setiembre de 1784, al fin, inserta en Beleña tom. 2, n. 30.

423. Las escrituras ó contratas de comercio, de dinero ó efectos, que se dan á la gruesa ventura ó riesgo de nao, pueden hacerse ante escribano público, ó entre las mismas partes por medio de corredor ó sin él, con los pactos, cláusulas y circunstancias en que se convinieren ó ajustaren los interesados (1).

424. En dicha escritura, contrata ó póliza que en razon de este contrato se hiciere, deberá expresarse, que quedan generalmente obligados la persona y bienes del tomador, é hipotecados especialmente en favor del cambista ó dador, los mismos buques, aparejos y fletes que ganaren, ó las mercaderías sobre que se dió el dinero, ó las que con el mismo se compraren (2).

425. No se puede tomar á la gruesa sobre el cuerpo ó quilla del buque, mas cantidad que la de tres cuartas partes de su valor, estimándole por peritos que nombren el dador y el tomador, so pena de que haciéndose lo contrário y reclamándose sobre ello por cualquiera de los dos, no se le oirá ni se le admitirá en juicio (3). Segun la ley 6, tít. 39, lib. 9, R. I., ningun maestre ó dueño de navío podrá tomar á cambio cantidad alguna, sobre su nao, fletes y aparejos, sin licencia del consulado, en que podia autorizarlos para tomar lo que considerare justo, con tal que no excediera la tercera parte del valor de aquellos objetos; pero en cédula de 7 de Junio de 1767, declarada en otra de 5 de Abril de 1768 (4), se concedió á los dueños de navíos tomar á riesgo sobre los mismos cascos la cantidad equivalente al importe de las dos terceras partes de los fletes en que se consig-

(1) Ord. de Bilb. cap. 23, n. 1. Es disputable y muchos autores niegan, que en este contrato tenga el prestador tácita hipoteca en la nave, cuando no se le obligó expresamente. Lo que sí es ciertamente dice Heineccio (Elem. jur. germ. lib. 2, tít. 15, § 433) es, que aunque en este caso concurriendo muchos acreedores, son preferibles prestamistas á la gruesa, á los simples quirográficos.

(2) Idem n. 2.

(3) Idem n. 3.

(4) Teatro de la Legisl. tom. 27, pág. 163.

nara su satisfaccion. Sobre mercaderías cargadas, tampoco se podrá exceder del valor que tuvieren en el puerto donde empezaron á correr el riesgo, bajo la pena de que si se justificase lo contrario, pague el tomador las cantidades principales y sus premios, aunque sobrevenga la pérdida de dichas mercaderías (1).

426. Tampoco se podrá tomar dinero ni efecto á la gruesa ventura ó riesgo de nao, sobre fletes ni sueldos de marineros, cuando fueren en viaje arreglados por meses; pero bien se podrá dar á los capitanes, oficiales y marineros que navegan á la pesca de ballenas y bacallao; precediendo, por lo que respecta á los marineros, intervencion y conocimiento de sus capitanes (2).

427. Ninguna persona deberá dar dinero á la gruesa, á capitan alguno ó maestre de un buque, en el lugar donde se hallaren ó residieren los dueños propietarios de él, sin conocimiento de estos por escrito, aunque sea para repararle ó para hacer prevencion en bastimentos ú otros objetos de su beneficio, so pena de que si haciendo lo contrário, se reclamare ó resultaren diferencias sobre su cobranza, no tenga el dador recurso alguno á hipoteca de dicho buque, aparejos ni fletes; pero en el caso de que alguno ó algunos de dichos dueños é interesados en él, ó cosa ó parte, no quisieren contribuir con su contingente para dicho reparo y su navío, se podrán dar y tomar las cantidades precisas, constando del previo requerimiento hecho á los mismos dueños y de su renitencia, con cuyo requisito quedarán hipotecados, para seguridad, el buque y sus fletes (3).

428. El contrato de cambio marítimo no puede tener su fuerza, no obliga á las partes contrayentes, hasta el momento en que comienza el riesgo de los fletes sobre los

(1) Idem n. 4 cit. céd. de 5 de Abril.

(2) Idem n. 5.

(3) Ord. de Bilb, dicho cap. n. 6.

que se ha tomado el dinero (1). En caso de que por la escritura ó contrato, no estuviere señalado dicho tiempo, previenen las Ordenanzas de Bilbao (2), que por lo tocante al buque, jarcias, aparejos y vituallas, será visto empezar á correr desde el dia en que aquel se hiciere á la vela hasta que cumpla veintucuatro horas, despues que se anclare y amarrare en el puerto de su destino; y por lo que respecta á las mercaderías, empezará á correr desde que se diere principio á cargarse en gabarras, ú otras embarcaciones menores, para trasladar á los navios, hasta que sean entregadas en tierra en dicho puerto del destino (3).

429. El corredor que hubiere tomado dinero á la gruesa sobre mercaderías, tendrá obligacion, en caso de pérdida de ellas, de justificar que las tenia efectivamente cargadas por su cuenta hasta el importe del dinero que tomó prra poder quedar libre del cumplimiento de lo contratado; y si dicho tomador de dinero ó mercaderías á la gruesa ventura, no pudiere cargar é interesarse hasta el total cumplimiento de lo tomado segun proyectaba, debe prevenírselo á tiempo, y ántes que el buque se haga á la vela, al dador ó cambista, para que se anule el contrato hecho, en aquella parte que no hubiere podido cargar, emplear ó interesarse, y quede solo subsistente en la parte empleada y cargada. Precedido este aviso en debido tiempo y forma, estará obligado el dador á conformarse sin excusa ni dilacion, y recibir la parte de dinero ó mercaderías que se le quiera devolver, con

(1) Ley 3, ff. De naut. foen. Stypmann. jus. marit. part. 4, cap. 2, n. 14.

(2) Dicho cap. de las Ord. de Bilb. n. 10, céd. cit. de 27 de Octubre de 1768, que estableció por regla fija é invariable, que los riesgos de los contratos de cambios marítimos, sean y se entiendan desde la orilla del agua donde se cargan los efectos, hasta la del puerto donde se desembarcan, con imposicion de la multa que pareciere proporcionada, á los escribanos que autorizen cualesquiera escrituras que se otorguen con cláusulas ó condiciones, opuestas á lo referido, las que no deberán tener efecto; y de cualquiera modo que se conciban, siempre se ha de entender que los mencionados riesgos corren de orilla á orilla.

(3) El mismo n. 10 de dichas Ords.

tal que sea en la misma especie que lo entregó; so pena de que no queriéndolo recibir, no estará obligado el tomador á satisfacerle mas que lo que conste, y justificare haber cargado ó empleado, sin que por lo restante pueda ser demandado por el dador (1).

430. Si acaeciere naufragio de buque y mercaderías sobre que se dió parte de su valor á la gruesa, y se salvare el todo ó parte de aquel ó de aquellas, en tal caso deberán entrar los que le dieron á percibirlo á prorata con los demas interesados en las mismas cosas salvadas, segun las cantidades que tuvieren como partícipes y compañeros de ellas y su producto, bajadas las costas y gastos, á perdidas y ganancias, como cuenta de compañía (2).

431. Si acaeciere dicho naufragio, y sobre parte del buque ó de las mercaderías hechos seguros, el dador del dinero á la gruesa ventura ó riesgo de mar, será preferido á los aseguradores para su pagamento, en el producto de lo que salvare hasta la concurrencia de la cantidad principal que hubiere dado, sin incluirse los premios mediante su especial ejecucion é hipoteca (3).

432. Todas las escrituras y contratos de dinero ó mercaderías dadas á la gruesa, se considerarán extinguidas por la perdida del uno y otro, siempre que esta provenga de caso fortuito, quedando libre de la obligacion contraida el que lo hubiere tomado, sin que el dador tenga recurso alguno contra él ni sus bienes (4).

433. Pero si las mercaderías sobre que se hubiere dado el dinero á la gruesa, padecieren daño por vicio de ellas, ó por negligencia ó causa de los maestres, propietarios ó mercaderes cargadores, llegado el buque al puerto de su destino, no será de cuenta del dador del dinero, y deberá el tomador pagarle enteramente el capital de sus premios, á ménos de que en la escritura hecha sobre ello, haya estipulado que hubiere de de correr tambien el riesgo y daños, y averías de la cantidad referida (1).

434. Como toda echazon, rescate, composiciones de buque y lo demas que se comprende en avería gruesa, resulta siempre en beneficio del que hubiere dado sobre ello dinero á la gruesa ventura, el tal deberá contribuir en estos casos al pago de la prorata que le tocare, mas no á las averías simples, á ménos que se hubiere pactado lo contrário en la escritura (2).

435. Cuando alguna persona que dió dinero á la gruesa, cumplido el viaje ó plazo pactado, no lo cobró por omision suya ú otros motivos, dejándole mas tiempo á la misma gruesa; y despues para otro ú otros viajes dieren otra ú otras personas nuevas cantidades al mismo tomador, deben ser preferidas en cuanto á su cobranza las tales personas que dieren posteriormente el dinero, á las que le habian dado para el viaje ó viajes antecedentes (3).

436. En cambio marítimo no está justificado el interes ordinario; y así es permitido arreglarle segun el mayor ó menor peligro á que se expone ó cree exponer su dinero el cambista, puesto que segun la ley 1, cód. *De naut foen*, el dinero *trayecticio* es susceptible de un interes indefinido, en razon del peligro que el acreedor toma á su cargo. Sin embargo, Justiniano parece haber querido reducir al interes náutico, á la usura sentésima, esto es, el uno por ciento al mes, como se infiere de las novelas 106 y 110; pero el célebre Emerigon ha observado sabiamente, que las novelas de Justiniano no son aplicables sino al dinero trayecticio cuyo peligro no corria á cargo del acreedor, y de ningun modo al verdadero contrato marítimo (1). Es tan cierta esta opinion, que se conforma en un todo con lo dispuesto por la ley 4, ff. *De naut. foen*, y es tambien conciliable con la ley 26 cód. *De usur.*

437. Cuando el interes de cambio marítimo parezca exorbitante, podrá el juez moderarle, reduciéndole á unos terminos equitativos, como se practica en cuanto al interes ordinario (2). Pero en tal caso parece que el juez, ántes de resolver, deberá considerar la calidad de los riesgos, de los viajes, las circunstancias del buque, del lugar ó del tiempo, observando tambien si fué la intencion de los interesados el comprender en la utilidad estipulada, ademas de los riesgos, la compensa del préstamo y crédito que el cambiante hace de la suma prestada, lo que repugnaria á la naturaleza de este contrato, haciéndolo en tal caso ilícito y usurario (1).

438. Existe otra especie de cambio marítimo, muy útil y recomendable, de forma inversa del contrato á la gruesa; porque así como en este el capitan, patron ó maestre es el que recibe el dinero, en el otro de que aquí se trata, lo da el capitan al comerciante ó cargador sobre los efectos que carga, por lo cual se llama contrato ó cambio de hipoteca. Por lo regular, al tratarse de fletamentos se estipula, que el capitan adelantará tal cantidad de dinero al premio ó cambio de tanto por ciento, entregándolo en el puerto del embarco para recibirlos en el del desembarco, corriendo el capitan ó dador los riesgos hasta la concurrente cantidad de la hipoteca. Este contrato debiera propagarse y protegerse en beneficio del comercio y de la marina.

(1) Dicho cap. ns. 11 y 12.
(2) Cap. 23 de dichas Ords. n. 18.
(3) Idem n. 14.
(4) Idem n. 15.

(1) Cap. cit. n. 7.
(2) Idem n. 8.
(3) Cap. cit. de las Ords. de Bilb. n. 7.

(1) Traité des contr. á los gross. cap. 1, secc. 1.
(2) Targa. Pond. marit. cap. 33, n. 19. Pothier Des contr. á la gross. n. 2.

(1) Rota Florent. liburn. De camb. marit. te assecur. decis. 6, Sep. 1720 ns. 15 y 16.

SUMARIO AL § XV.

De las bancarotas.

439. ¿Qué se entiende por bancarota?
440. Las voces bancarota y quiebra se usan promiscuamente para designar la falta de pago en toda clase de fallidos.
441. La bancarota fraudulenta es digna de todo el rigor de las leyes; y por el contrário, la quiebra de buena fe es acreedora á toda indulgencia.
442. Especies de fallidos que se distinguen en las Ordenanzas de Bilbao.
443 y 444. Continuacion de lo mismo.
445. No puede procederse criminalmente contra los fallidos de buena fe.
446. Nuestras leyes distinguen dos clases de fallidos fraudulentos. ¿Cuál es la primera de ellas?
447. ¿Cómo deberá procederse contra esta primera clase de fallidos?
448. De la segunda clase de fallidos dolosos, y quiénes se comprenden en ella.
449. ¿Cómo deberá procederse contra estos.
450. De los trámites y diligencias que se practican en materia de quiebras.
451. Lo que deberá hacer el comerciante que se viere precisado á dar punto á sus negocios.