

gligente en hacer efectivo el repartimiento¹. Para que sea admisible la demanda de averías, segun los códigos español² y frances³, es necesario que el importe de estas exceda la centésima parte del valor comun de la nave y su cargamento; lo cual se funda, en que si siendo menor su importe se admitiese, vendria á emplearse en las costas una cantidad mayor que la indemnizacion que se pretendia; en cuyo caso es claro que nadie tendrá interes en demandar ni en defenderse⁴.*

15. *El reconocimiento y liquidacion de la avería y su importe se verificará por peritos, que á propuesta de los interesados y sus representantes, ó bien de oficio, si estos no lo hiciesen, nombrará el juez del puerto de la descarga. Los peritos aceptarán el nombramiento, y prestarán juramento de desempeñar fiel y legalmente su encargo. La cantidad, á que segun la regulacion de los peritos, ascienda la avería gruesa, se repartirá proporcionalmente entre todos los contribuyentes por la persona que nombre al intento el tribunal que conozca de la liquidacion de la avería; pero el repartimiento de esta no será ejecutivo hasta que lo apruebe el juez que conozca de su liquidacion, y este procederá para darla con audiencia instructiva de los interesados presentes ó sus legítimos representantes⁵. Si despues de la reparticion, los efectos arrojados al mar se recobran por los propietarios, estarán obligados á volver al capitán y á los interesados lo que han recibido en la contribucion, deduciéndose los perjuicios causados por la echazon y los gastos de recobrarlos⁶.*

16. Por avería ordinaria se entienden todos aquellos gastos menudos que hacen y causan los capitanes ó maestros de buques durante un viaje, ya en los puertos adonde arriban por fuerza del temporal, ya en los de su destino, para la descarga y hasta la total conclusion de ella, á saber: en los pilotages de costas y de puertos, lanchas, derecho de bolisa de piloto mayor, atoages de que se valieren, anclage, visita, fletes de gabarras y descarga hasta ponerla en el muelle⁷. Por estos gastos se pagará lo que se haya expresado en los conocimientos; y habiéndose omitido en ellos, se deberá reglar á razon de diez por ciento del valor de los fletes⁸.

17. Cobrándose del modo referido por los capitanes ó maestros de los buques, no podrán bajo pretexto alguno pretender otra cosa por razon de dicha avería ordinaria⁹. Y si sucediere que por razon de temporal ó otro accidente, no pudiendo el buque entrar en algun

1 Art. 962 cód. esp.

2 Art. 965.

3 Art. 408.

4 Maret en los *Motivos* del citado artículo del cód. frances.

5 Arts. 946, 947, 953 y 961 cód. esp. Véase la

ley 14 tit. 9 part. 5.

6 Art. 429 cód. franc. Lopez en la gl. 4 de la ley

6 tit. 9 part. 5 Ord. de Bilb. cap. 20 art. 11.

7 Cap. 20 de dichas Orden. n. 1.

8 Id. n. 5.

9 Id. n. 6.

puerto, se pusiese á la boca de otro para guarecerse, y acudiesen las lanchas para salvar la carga exigiendo por ello una cantidad excesiva; en tales casos extraordinarios los jueces regularán lo que de ordinario se paga á las lanchas por entrada en tiempo de bonanza, aplicándolo como avería simple solamente al buque; y el exceso hasta la cantidad que se pagare por causa de temporal, será avería gruesa que se repartirá segun el modo ya dicho; en la inteligencia de que por la averiguacion de todo deberán traer los capitanes la certificacion y demas recados justificativos que sean conducentes¹.

1 Id. n. 7. En el código frances, art. 406, está declarado que los gastos menudos de lemanages, atuages &c. no son averías, sino simples gastos á cuenta de la nave. La razon es, dice Maret, porque es evidente por la naturaleza de las cosas, que no se trata sino de gastos de navegacion, que pueden haberse calculado de antemano, y que por consiguiente no son averías; que si se trata de gastos extraordinarios estan previstos en las averías comunes; y si de gastos ordinarios, es mas sencillo cargarlos sobre el im-

porte del flete, porque allí es su lugar. El código español, art. 932, dispone, que las averías ordinarias sean de cuenta del naviero fletante, y deben satisfacerse por el capitán, abonándosele la indemnizacion que se hubiere pactado en la póliza de fletamento ó en los conocimientos; si no se hubiere pactado indemnizacion especial y determinada por estas averías, se entienden comprendidas en el precio de los fletes, y no tendrá derecho el naviero á reclamar cantidad alguna por ellas.—E.

CAPITULO XII.

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 expresarse 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 expresarse 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 viaje 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 quién 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 mencionados 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 por que 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 tambien los gastos extraordinarios originados por esta causa, que llaman avería.
- 27 ¿Qué se entiende por abordage?
- 28 ¿Qué quiere decir mudanza de ruta ó de bajel ó de rumbo en el viaje?
- 29 ¿Qué 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 qué menoscabos y pérdidas no son responsables los aseguradores?
- 40 Estos no quedan obligados á indemnizar los gastos ordinarios del buque.
- 41 Tampoco estan 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 é izquierda, hacer escalas, ir y tomar, ¿qué 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 qué tiempo deberá empezar á correr el riesgo cuando esto no se expresa en la póliza?
- 46 hasta el 57 ¿A quién corresponde hacer la prueba del riesgo, y de qué 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 las que importaren las mercaderías aseguradas, so pena de nulidad del seguro.
- 70 ¿Qué 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 qué 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 ¿Qué estimacion deberá pagar el asegurador cuando el asegurado engaño en la cantidad de mercaderías que dijo tener cargadas ó para cargar en un buque?
- 76 ¿Si estará obligado el asegurador á pagar las mercaderías aseguradas cuando se traspordaren 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, ¿cómo deberá graduarse el valor de ella?
- 86 ¿Qué 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 Resúmen 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 Diversos 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 fia 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 ¿Qué 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.

*Escrituras correspondientes á este capítulo.

Póliza de seguro de mercaderías.

! Póliza de seguro de embarcacion.*

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 *prima* ó *premio del seguro*.

ro, y el acta ó escritura que se extiende, *póliza de seguro*. Los riesgos pueden acaecer en el mar ó en la tierra; y de aquí 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 trasportan por tierra, ó sobre los edificios por la contingencia de los incendios y otros peligros semejantes ¹; *sin embargo entre nosotros por ahora está circunscrito á las conducciones terrestres ó marítimas. El seguro es un contrato esencialmente aleatorio, pues la pérdida ó ganancia de las partes pende de un acontecimiento incierto á que se someten. El asegurador ganará la prima si no hubiere daños que reparar; pero si los hubiere, tendrá que repararlos. El asegurado por su parte, si no sucede ninguna pérdida, habrá pagado inútilmente la prima; pero si sucediere será indemnizado de ella por el asegurador*.

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 estipulación el lucro, sino solo la indemnización del daño que pueda ocasionarse á sus efectos ².

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 según 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 ³. Síguese también que en el caso de que uno de los interesados haya usado de artificio ó dolo en el acto de la estipulación, debe declararse nulo el seguro con respecto al mismo ⁴.

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 ántes de extender y firmar la póliza, á ejemplo de los otros contratos del derecho comun ⁵. No obstante, debe probarse de un modo concluyente el dolo en este contrato, á fin de que pueda rescindirse ⁶.

5. Siendo el contrato de seguro el resultado de la estipulación de los contrayentes, la acción que nace del mismo es de aquellas que llamamos *stricti juris*, con respecto á los pactos que en él intervienen,

1 Art. 44 cap. 22 Orden. de Bilb. céd. de 23 de diciembre de 1789 inserta en el *Teatro de la Legislac.* tom. 27 pag. 185.
2 Strac. *De assecurat.* gl. 20 n. 4. Targa *Pond. marit.* cap. 66.
3 Rocc. *De assecurat.* not. 66. Santern. *De assecurat.* part. 3 ns. 1 y 55. Casareg. disc. 1. n. 7.
4 *Guid. de la mer.* cap. 2 art. 7. Ordenan.

de Felipe II art. 10. Reglamento de Amsterdam art. 31. Orden de Francia, art. 22 tit. *De los seguros*. Blackstone *Estatutos de Inglaterra*, lib. 1 cap. 3.
5 L. 43 § 2 ff. *De contrah. empt.* L. 7 § 9 ff. *De pactis*, y ley 1 § 2 ff. *De dol. mal.*
6 *Guid. de la mer.* cap. 2 art. 15. *Ordonn. de Franc.* art. 61 tit. *Des assur.*

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 obligación, tomando la norma de la voluntad de los contratantes literalmente explicada. De aquí es que jamas debe extenderse este contrato de un caso á otro, ni de un objeto á otro realmente distinto ¹.

6. El contrato de seguro se perfecciona con solo 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 el asegurado compra por cierto precio la indemnidad de los riesgos (a).

7. Cinco son las cosas que constituyen la esencia de este contrato, á saber: 1. ^o el consentimiento de los contrayentes: 2. ^o la cosa sobre que recae el seguro: 3. ^o el riesgo á que esta se halla expuesta: 4. ^o la cantidad que el asegurador promete pagar al asegurado por via de indemnización en caso de perderse la cosa: 5. ^o el precio que el asegurado se obliga á pagar, y se llama premio del seguro. De todas estas trataremos particularmente, hablando ántes 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, canciller ó corredor destinado para autorizar estos actos ². Según las Ordenanzas de Bilbao ³, 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 asegura-

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

(a) Al contrato de venta (dice Estrangin en sus notas al *Traite du contrat d'assurance* de Pothier n. 4) es al que ménos puede compararse el de seguro; y seria confundirlo todo, si admitiésemos semejante clasificación, cuando se marcan tan distintamente los caracteres de diversidad. Otros autores han querido, añade, pero con la misma falta de razon, hacer del seguro un contrato de arrendamiento (vease á Hevia Bolaños *com. nav.* cap. 14 ns. 2 y 3), de mandato, de sociedad &c. Habria algun embara-

zo, continúa, para clasificar este contrato, allá en los siglos catorce y quince cuando comenzó á usarse; mas esta incertidumbre ha debido cesar, luego que adquirió un nombre propio y se ha hecho notar por caracteres particulares. El seguro, nos dice Emerigon (cap. 1 sect. 2), y ántes de el Stypmanno (part. 4 cap. 7 n. 257) es un contrato tal como ha sido creado por la naturaleza de las cosas; es preciso pues conocerlo por su definición, y no estudiarlo por sus relaciones inexactas con otros contratos á quienes no se asemeja.—E.

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

3 Ord. de Bilb. cap. 22 n. 1.

das¹; si el seguro es de propia cuenta del asegurado ó de comision; los nombres del buque y del capitán ó maestre²; el lugar ó puerto donde las mercaderías ó cosas aseguradas se carguen; la abra 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 día y hora) de la póliza; desde cuándo ha de empezar á correr el riesgo, y cuándo 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 asegurado de pagar en caso de desgracia todos los daños que sobrevengan á la cosa que aseguraren, y el plazo para el pagamento de este. 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 falte alguna ó algunas cláusulas instrumentales que por los escribanos deben ponerse³. *La ley 3. tit. 39. lib. 9. R. I. sobre este punto previene, que estando la póliza firmada por el corredor que la hizo, dando en ella fe de que la vió firmar á los contrayentes y estando escrita en su libro, sea visto estar reconocidas las firmas para poderse ejecutar ó embargar á los que las hubieren firmado, como reconocidas por ellos; y así sirvan para muertos y ausentes, solamente para los dichos efectos de ejecutar y embargar, y por esto no quede reconocida para el negocio principal; todo lo cual dice el Señor Elizondo⁴, que es uso comun de toda la Europa*.

9. Pudiendo suceder que un comerciante tenga mercaderías ú otros efectos en América ó en países extrangeros, sin saber positivamente los nombres de los buques en que sus corresponsales hayan de

1 La ley 9 tit. 39 lib. 9 R. I. dispone que si alguna mercadería se asegurare de ida ó vuelta, tasándola por pacto expreso en precio señalado, sea y se entienda entrar en aquel precio el costo principal, seguro y todas las demas costas. La 41 id. id. ordena que cuanto al costo y valor de la mercadería se ha de creer por solo el juramento del cargador sin mas diligencia.—E.

2 L. 55 tit. 39 lib. 9 R. I. Dicho titulo trata de los aseguradores, riesgos y seguros de la carrera de Indias; y sus leyes que son las Ordenanzas del Consulado de Sevilla relativas á esas materias, se mandan guardar por ley 68 tit. 36 id. en los seguros que hicieron los comerciantes del Perú y Nueva España, si otra cosa especial no se ordenare. Como se notara en este capitulo, las leyes de Indias discrepan en algunos puntos de lo dispuesto en las Ordenanzas de Bil-

bao; acerca de lo cual advertimos, que á los consulados de Veracruz y Guadalajara se mandó en el art. 2 de sus respectivas Ordenanzas que decidiesen las causas por las de Bilbao, en lo que no estuviere prevenido por ellas; y en lo que ni en unas ni en otras, por las leyes de Indias, y en su defecto por las de Castilla, no habiendo disposiciones posteriores en contrario; y al de Méjico se previno en las órdenes de 22 de febrero de 1796 y 27 de abril de 1801, se arreglase á lo determinado por las leyes de Castilla é Indias concernientes al asunto, y á los estatutos de los consulados de Bilbao, S. Sebastian, Veracruz y Guadalajara, debiendo consultarse á la superioridad en los casos que en ninguna de estas disposiciones se decidiesen.—E.

3 Dicho cap. 22 n. 2.

4 Pract. univ. for. tom. 2 pag. 216 n. 4.

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 desgracia¹.

10. Si algun cargador, capitán 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 consideren 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 conduzcan².

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 comun³.

12. Siempre que se hiciere seguro de embarcacion ó mercaderías de viaje 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 (a) de la cantidad que importe la parte que se anulare; precedido el aviso que deberá dar el asegurado al asegurador, segun es de su obligacion⁴.

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 ménos valor que pudo

1 Id. n. 3.

2 Id. n. 4.

3 Id. n. 5.

(a) La ley 13 tit. 39 lib. 9. R. I. asienta por regla general, que en cualquier forma que se

deshiciera la póliza otorgada, por no correr el riesgo el asegurador, se le pague medio por ciento de todo lo que se deshiciera.—E.

4 Dichas Orden. cap. 22 n. 6.

tener el buque, ni excusarse á la paga de las cuatro quintas partes que se hubieren asegurado¹. *Ademas, este seguro, segun el derecho de Indias, se ha de hacer en póliza aparte, y no juntamente con mercaderías²; aunque el art. 50 cap. 22 Ord. de Bilb., que se comprendan los dos en una sola.*

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 público³. Por consiguiente, si el asegurador al firmar la póliza derogase alguna cláusula de ella ó pusiese alguna modificación, 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 modificación⁴.

15. Si aquel que hace asegurar, no designa en la póliza por cuenta de quién 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 negocios⁵.

16. Cuando la póliza de seguro está conforme con el conocimiento (*), es igual para los aseguradores que las mercaderías 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 propiedad⁶. Sin embargo, no tendrá lugar esta

1 Id. n. 10. Véase la céd. de 5 de abril de 1768, *Teatro de la Legisl.* tom. 27 pag. 175.
2 L. 5 tit. 39 lib. 9 R. I.
3 Stypmann. *Jus. marit.* part. 4 tit. 7. n. 305 y 736. Kuricke Diatrib. *De assecur.* pag. 833. Rota Genuen. *De mercat.* decis. 102 n. 5. Rocc. *De assecur.* not. 61. Casareg. disc. 1 ns. 8 y 10. n. 8. En cédula de 31 de mayo de 1763 dirigida al prior y cónsules de la universidad de cargadores de Indias de la ciudad de Cádiz (inserta en el *Teatro de la Legislacion* tom. 27 pag. 161, y en el tom. 2 pag. 217 de la *Pract. univ. for.* de Elizondo), se declaró, que atendida la odiosa naturaleza del seguro por via de apuesta, en que el asegurado no tiene interes alguno en la embarcacion sobre que se gira, ha sido siempre y será prohibido como inicu, puesto á la humanidad en sus circunstancias, y que por consiguiente serian nulos todos los que se celebraren de esta especie, aun cuando el asegurado tuviese efectivo interes en que se le asegurase, y todos los pactos que se pudiesen dirigir á eludir esta resolución, y el cumplimiento de las leyes, y en especial la 34 tit. 39 lib. 9 R. I.; man-

dándose que no corra en el comercio ni se practique otro seguro que el regular de que tratan las leyes de dicho título 39, que se deberán observar puntualmente. La citada ley 34 dice, que todo lo que se asegurare, sea y se entienda asegurado, conforme á la póliza general que se pone en aquel título, y á las leyes de él, y que no se pueda asegurar en otra forma, ni renunciar la dicha póliza, ni parte de ella, ni las leyes del citado título, ni alguna de ellas, bajo cierta multa, y de que todavia se entienda estar el seguro hecho conforme á la dicha póliza y leyes.—E.
4 Ansaldo. *De comm.* disc. 6 n. 18 y 20. Casareg. *De comm.* disc. 1 n. 112, 98 n. 13 y 127 n. 33. Strac. *De assecur.* gl. ult. ns. 2 y 12. Casareg. disc. 1. n. 157.
5 Ansaldo. *De comm.* disc. 30 n. 32. Casareg. *De comm.* disc. 5 ns. 92, 56 n. 12, 161 n. 24.
(*) Del conocimiento se trató en el cap. X.
6 Rota Genuen. *De mercat.* decis. 5 n. 11. Santern. *De assecur.* part. 4 n. 48. Strac. *De assecur.* gl. 10 n. 5. Rocc. *De assecur.* not. 46. Stypmann. *Jus marit.* part. 4 cap. 7 n. 403. Ansaldo. *De comm.* disc. 12 n. 13 Vallin al

regla cuando el asegurado simula ó encubre su nombre poniendo otro en su lugar y haciéndolo en fraude de los aseguradores, en cuyo caso estos no deben responder de la pérdida de las mercaderías, porque es nulo el seguro¹.

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 interesados². De aquí es que el error en el nombre de la embarcacion no debe ser atendido en materia de seguros, con tal que por otras circunstancias se pruebe la identidad de la nave en que existan³.

18. En la póliza debe expresarse la verdadera calidad de la nave asegurada, puesto que si la falsa designacion 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 seguro⁴.

19. Para concluir esta materia concerniente á la póliza, resta averiguar si esta es un requisito tan necesario que por su omision 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 omision de la póliza, y su propósito fué sin duda ceñir la prueba de este contrato á dicho instrumento (a). 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 ocurrirá á los libros de los aseguradores, asegurados y

art. 61 de la Orden de Franc. tit. *De los seguros.*

1 Santern. *De assecur.* cit. part. 5 n. 11. Cur. Philip. part. 2 lib. 3 cap. 14 n. 16. Rocc. en el lugar cit.
2 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.
3 Vallin en el art. 3 tit. *De los seguros.* Casareg. *De comm.* disc. 1 adición á los ns. 27 y 159.
4 Casareg. dicho disc. 1 ns. 27, 29, 30 y 133. (a) „El contrato de seguro, dice al art. 332 del código frances, se ha de extender por escrito;” y el 840 del español previene, que „el contrato de seguro ha de constar de escritura pública ó privada para que sea eficaz en juicio.” Este mismo parece ser el espíritu de las Ordenanzas de Bilbao, cuando aun extendieron la fórmula bajo que han de concebirse las pólizas, y previnieron se imprimiese (arts. 2 y 59 cap. 22) cantidad de ellas, con los huecos correspondientes,

para uso de los comerciantes. Confírmase esta idea con el art. 16 cap. 23 de las mismas, donde hablando del préstamo á la gruesa, que tanta analogia guarda en su esencia y principios con el seguro [céd. de 27 de octubre de 1768 inserta en el *Teatro de la Legislacion* tom. 27 pag. 177], dicen, que se ponen ejemplares de las escrituras ó cédulas que acerca de tales contratas suelen y deben hacerse, cuyas últimas palabras indican necesidad de la constancia por escrito. Por otra parte, como se expresaba el orador Chalan en los *Motivos* del citado artículo del cód. franc., si todo contrato mercantil debe estar sujeto á ciertas reglas que precavan los fraudes y protejan la buena fe, ¿con cuánta mayor razon deben estar sujetos á ellas aquellos contratos cuyo éxito depende de un suceso incierto? „Prudentiae regulas exigere, dice Heineccio (*Elem. jur. germ.* lib. 2 tit. 15 § 435), ut leges hujus contractus referantur in litteras. quae a mercatoribus polizza vocantur.” Véase la citada ley 34 tit. 39 lib. 9. R. I.—E.