

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL
CONTRATO DE SEGURO DEL TRANSPORTE EXTRAURBANO DE
PERSONAS Y EL CUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS

CINDY LIZZET REYES MORALES

Guatemala, noviembre 2007.

HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Héctor Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Hélder Ulises Gómez
Vocal:	Lic. Jaime Ernesto Hernández Zamora
Secretario:	Lic. Yohana Carolina Granados

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Rosa Acevedo Nolasco de Saldaña
Vocal:	Lic. Aura Marina Chan Contreras
Secretario:	Lic. Fernando Guillermo Díaz Rivera

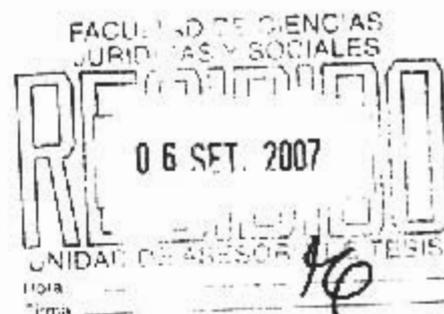
NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis". -
(Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de Licenciatura en la Facultad
de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).



LICENCIADO HEBER FEDERICO CASTILLO FLORES
No. Colegiado: 5,265
1ª. Calle 1.13, zona 1, Cuilapa, Santa Rosa.
Tel. 54821441

Cuilapa, 6 de septiembre de 2007.-

LICENCIADO:
MARCO TULIO CASTILLO LUTIN
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CIUDAD UNIVERSITARIA.-



SEÑOR JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS:

En cumplimiento de la resolución dictada por la Dirección a su cargo de fecha veintisiete de agosto de dos mil siete, por la cual se me designó como asesor de tesis de la estudiante **CINDY LIZZET REYES MORALES**, la realización del trabajo intitulado "**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO DEL TRANSPORTE EXTRAURBANO DE PERSONAS Y EL CUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS**", respetuosamente me permito informar lo siguiente:

1. La elaboración se realizó bajo mi inmediata asesoría, el que enfoca desde la perspectiva doctrinaria y exegética de los textos legales relacionados con la disciplina, del tema objeto de la tesis de grado.

2. Las conclusiones y recomendaciones que se vierten son congruentes con el proyecto de investigación.
3. El Trabajo realizado contenido en cuatro capítulos cubre los aspectos más importantes del tema tratado, desarrollando técnicamente la bibliografía consultada la cual es adecuada y suficiente.
4. En el Trabajo de mérito se realizó un análisis jurídico de la efectividad en la aplicación del Contrato de seguro del transporte extraurbano de personas y el cumplimiento del pago de los daños y perjuicios.



En razón de lo expuesto y de conformidad con el contenido del artículo 32 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen general público, soy de la opinión que el trabajo de mérito, satisface tanto su objetivo como los requerimientos reglamentarios aplicables, debiéndose continuar con el trámite respectivo.-

Atentamente,



Lic. Héctor Federico Castilla Flores
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, siete de septiembre de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JUANA CRISTINA SANCHEZ TOSCANO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante CINDY LIZZEI REYES MORALES, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EFECTIVIDAD EN LA APLICACION DEL CONTRATO DE SEGURO DEL TRANSPORTE EXTRAURBANO DE PERSONAS Y EL CUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS"

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Licenciada Juana Cristina Sánchez Toscano
Abogado y Notario.
2ª. Calle 1-49, Zona 1, Cuilapa, Santa Rosa.
Tel. 78865332



Cuilapa, Santa Rosa, 2 de octubre

Licenciado: Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su Despacho:

Con el mayor de los honores me es grato dirigirme a usted, y que de conformidad con la resolución de fecha SIETE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL SIETE, dictada por la Unidad a su digno cargo, fui nombrada como REVISOR DE TESIS, de la estudiante CINDY LIZZET REYES MORALES, del trabajo intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO DEL TRANSPORTE EXTRAURBANO DE PERSONAS Y EL CUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS".

Al respecto informo que la estudiante, trabajó bajo mi inmediata dirección, se le sugirieron en varias sesiones de trabajo modificaciones al capítulo tres, así como a las recomendaciones a efecto de que las mismas sean tomadas en cuenta, por la importancia que tiene el Contrato de Seguro del Transporte Extraurbano de Personas dentro del marco jurídico Guatemalteco. Dicho trabajo aporta nuevas teorías, tanto de orden jurídico como doctrinario. Señalando que las conclusiones, recomendaciones y bibliografía, son congruentes con el contenido de la investigación. Los métodos y técnicas utilizadas así como el contenido científico de la misma, responden a las requisiciones que para este tipo de trabajos deben ser empleados.

Por lo que en cumplimiento de la resolución relacionada, y para los efectos consiguientes, de conformidad con el contenido del artículo 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, EMITO DICTAMEN FAVORABLE.

En virtud de todo ello, OPINO, que el presente trabajo satisface los requisitos reglamentarios correspondientes, para el Examen Público de Graduación Profesional del sustentante.

Sin otro particular, me suscribo de Usted, con muestras de admiración y respeto.

Licenciada Juana Cristina Sánchez Toscano.
Colegiado 4.370

Juana Cristina Sánchez Toscano
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, dieciocho de octubre del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante CINDY LIZZET REYES MORALES, Titulado "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO DEL TRANSPORTE EXTRAURBANO DE PERSONAS Y EL CUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/stlh



DEDICATORIA

A DIOS TODO PODEROSO:

Ser supremo que jamás me ha abandonado y que siempre me ha demostrado su existencia.

A MIS QUERIDOS PADRES:

Antonio Alberto Reyes Calderón y
Lesbia Marina Morales Solórzano.

Con mucho amor, agradecimiento por sus sacrificios, consejos y apoyo incondicional, este triunfo es de ustedes.

A MIS HERMANOS:

María Salomé, Alberto de Jesús, con Cariño, EN ESPECIAL A: MÓNICA SABRINA REYES MORALES, con amor y agradecimiento por su ayuda.

A MIS ABUELOS:

Ismael Reyes Hernández Q.E.P.D.
Jorge Noé Morales López Q.E.P.D.
Gracias, por sus intercesiones celestiales, lo logré, sabía que Dios está cerca de ustedes.

Reina Calderón Castillo. (Mi muchachita).
Ana Marina Solórzano Melgar. Ambas por ser el más perfecto ejemplo de la sabiduría, gracias por todo, las quiero mucho.

A MIS TÍOS y TÍAS :

Carmen, Gloria, Mercedes, Julia y Rosario con amor y agradecimiento por su paciencia.-

EN ESPECIAL A:

VERÓNICA LIZZET CALDERÓN,
Por ser el más perfecto ejemplo del amor, nobleza y entrega, gracias tía. (Buenos días tía).

A MIS PRIMOS Y PRIMAS:

Con aprecio.

A : Lic. Juan Fernando Martínez Rivera.
GRACIAS POR TU APOYO. TE AMO.

A MIS CATEDRÁTICOS: Con aprecio.

A MIS COMPAÑEROS
DE TRABAJO Y EN ESPECIAL A: LUCY Y DON RICARDO,
Con aprecio.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS: David, Karla, Ángel, Coca, Hector, Gaby,
Karen, Lupita, Zoilita, Karen, Teresita, Zoili,
Julieta.

A: UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA.

A: EN ESPECIAL A LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

ÍNDICE



Introducción.....

CAPÍTULO I

1	Contrato de seguro.....	1
	1.1. Origen y evolución del contrato de seguro.....	1
	1.2. Definiciones relativas al seguro y contrato de seguro.....	9
	1.2.1. El seguro.....	9
	1.2.2. El contrato de seguro.....	10
	1.2.3. Riesgo.....	16
	1.2.4. Siniestro.....	23
	1.2.5. Prima.....	24
	1.2.6. Póliza.....	27
	1.2.7. Indemnización.....	30
	1.3. Elementos del contrato de seguro.....	31
	1.4. Características del contrato de seguro.....	34
	1.5. Clasificación de los seguros.....	36
	1.6. Derchos y obligaciones que surgen del contrato de seguro.....	40
	1.7. Otras figuras relacionadas con el contrato de seguro.....	42
	1.7.1. El Reaseguro.....	42
	1.7.2. El Coaseguro.....	45



1.7.3. El Infraseguro.....	
1.7.4. El Sobreseguro.....	46

CAPÍTULO II

2. Daños y perjuicios.....	49
2.1. Daños.....	49
2.2. Perjuicios.....	61

CAPÍTULO III

3. Efectividad en la aplicación del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas en Guatemala.....	65
3.1. Origen del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas en Guatemala.....	65
3.2. Definición de Seguro de Transporte extra urbano de personas.....	66
3.3. Elementos del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.....	67
3.4. Características del contrato de seguro de transporte extraurbano de personas.....	68
3.5. Objeto del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.....	69
3.6. Regulación legal del contrato de seguro de transporte extraurbano de personas.....	71
3.7. Efectividad en la aplicación del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.....	77
CONCLUSIONES.....	81

RECOMENDACIONES.....

BIBLIOGRAFÍA.....



82

83

(i)

INTRODUCCIÒN

La presente investigación no pretende profundizar en el campo tan extenso de lo que es el Contrato de Seguro, ni mucho menos en alguna de sus disciplinas en las que se ha atomizado. Esencialmente busca, en primer lugar, destacar la efectividad en la Aplicación del Contrato de Seguro del Transporte Extraurbano de Personas, y, en segundo lugar el cumplimiento del pago de los Daños y Perjuicios, como consecuencia de algún siniestro ocasionado; èste analisis deviene en virtud que en los ùltimos años, en Guatemala ha cobrado vigencia la obligación que tienen los propietarios de los medios de transporte extra urbano de personas, de contratar un seguro, para proteger la integridad de los pasajeros y de igual forma resarcir a las vòctimas.

La idea de realizar esta investigación me surgiò por el hecho que en nuestro país, los medios de transporte de personas ha proliferado, situación que a mi parecer obedece al creciente flujo de personas que se ven en la necesidad de transportarse de un lugar a otro, y que ante esa necesidad, nosotros los guatemaltecos, en determinadas ocasiones, obviamos temas tan importantes como lo es: la autorización por parte de la Direcciòn General de Transportes, si cuentan con un seguro de transporte de personas que cubra los daños que se produzcan ante cualquier eventualidad de èste tipo y en general la forma en que legalmente deben circular y garantizar a la poblaciòn seguridad antes y después de ocurrido un siniestro;

Ahora bien, tambièn es importante tomar en consideraciòn que ùltimamente en Guatemala, los percances viales han aumentado de forma considerable, y en consecuencia el nùmero de vòctimas, por lo que por medio del presente, se pretende contribuir a que los propietarios de los medios de transportes, cumplan efectivamente con la normativa legal en contratar un seguro, y que al realizarse el siniestro, las aseguradoras, garanticen una efectiva reparaciòn del daño a la vòctimas.

(ii)

En el primer capítulo trata sobre el Contrato de Seguro, desarrollándose temas como lo son su origen, evolución, definiciones relativas al mismo, elementos, características, derechos y obligaciones que surgen del mismo y otras figuras relacionadas con el Contrato de Seguro.

El capítulo segundo contiene un análisis sobre los daños y perjuicios, definiendo lo que son los daños y perjuicios.

El capítulo tercero comprende aspectos sobre la efectividad en la aplicación del contrato de seguro del transporte extra urbano de personas en Guatemala, su origen, definición, elementos, características, regulación legal y efectividad del mismo.

En virtud de lo anteriormente descrito, me tomé la tarea de realizar un análisis de tipo doctrinario y jurídico para establecer la efectividad del contrato de seguro del transporte extraurbano de personas en Guatemala, si efectivamente las autoridades velan por el fiel cumplimiento de las disposiciones relacionadas con el tema y si las aseguradoras al ocurrir el riesgo, cubren de manera adecuada lo concerniente al siniestro.

CAPITULO I

1. Contrato de seguro.

1.1 Origen y evolución del contrato de seguro

La historia del seguro se remonta a las antiguas civilizaciones de donde se utilizaban prácticas que constituyeron los inicios de nuestro actual sistema de seguros. Probablemente las formas más antiguas de seguros fueron iniciadas por los babilonios y los hindúes. Estos primeros contratos eran conocidos bajo el nombre de “Contratos a la Gruesa” y se efectuaban, esencialmente, entre los banqueros y los propietarios de los barcos. Con frecuencia, el dueño de un barco tomaría prestados los fondos necesarios para comprar carga y financiar un viaje.

El contrato de “Préstamos a la Gruesa” especificaba que si el barco o carga se perdía durante el viaje, el préstamo se entendería como cancelado.

Naturalmente, el costo de este contrato era muy elevado; sin embargo, si el banquero financiaba a propietarios cuyas pérdidas resultaban mayores que las esperadas, este podía perder dinero.

Los vestigios del seguro de vida se encuentran en antiguas civilizaciones, tal como Roma, donde era acostumbrado por las asociaciones religiosas, coleccionar y distribuir fondos entre sus miembros en caso de muerte de uno de ellos.

Con el crecimiento del comercio durante la edad media tanto en Europa como en el cercano Oriente, se hizo necesario garantizar la solvencia financiera en caso que ocurriese un desastre de navegación. Eventualmente, Inglaterra

resultó ser el centro marítimo del mundo, y Londres vino a ser la capital aseguradora para casco y carga.

El seguro de incendio surgió más tarde en el siglo XVII, después de que se destruyera la mayor parte de la ciudad Londres debido precisamente a un incendio.

Después de ese suceso se formularon muchos planes, pero la mayoría fracasaron nuevamente debido a que no constituían reservas adecuadas para enfrentar las pérdidas subsecuentes de las importantes conflagraciones que ocurrieron.

Las sociedades con objeto asegurador aparecieron alrededor de 1720, y en las etapas iniciales los especuladores y promotores ocasionaron el fracaso financiero de la mayoría de estas nuevas sociedades.

Eventualmente las repercusiones fueron tan serias, que el parlamento inglés restringió las licencias de tal manera que solo hubo dos compañías autorizadas. Estas aún son importantes compañías de Seguros en Inglaterra como la *Lloyd's* de Londres.

Podemos diferenciar las siguientes etapas en la evolución del seguro:

Edad antigua.

En sus comienzos no puede decirse que existiera un seguro con sus bases técnicas y jurídicas, pero sí surgió como un sentimiento de solidaridad ante los infortunios.

Ejemplos de estos intentos de solidaridad los tenemos en el seguro de caravanas de Babilonia, donde existía la costumbre de que los que tomaban parte en una caravana se comprometían a saldar en común los daños causados a cada uno de ellos durante el trayecto por robo o asalto.

“Hacia el siglo V antes de Cristo, ya existían en Rodas, leyes que imponían la obligación recíproca de los cargadores de contribuir a la indemnización de los daños causados en provecho común en caso de tempestad o de rescate del buque apresado por enemigos.”¹

Durante la hegemonía romana existieron asociaciones constituidas por artesanos que, mediante una reducida cuota de entrada y una cotización periódica, otorgaban a sus asociados una sepultura y funerales apropiados.

“También se practicaba a través del “préstamo a la gruesa” por los cuales una persona, el propietario del barco o armador tomaba a préstamo una suma igual al valor de la mercancía transportada. Si llegaba a puerto pagaba el capital más elevados intereses (15%). En caso de naufragio no pagaba nada.”²

Dicha operación era distinta del seguro ya que la indemnización se entrega anticipadamente y el pago de la prima se condicionaba a la existencia del siniestro.

En general, se puede afirmar que la figura del seguro es tan antigua como el Derecho Mercantil.

¹Joaquín Garrigues .Curso de Derecho Mercantil. Pág. 216

² **Ibid.**

El Derecho Mercantil, como rama del derecho en general, es reciente si se toma en cuenta la antigüedad de otras disciplinas jurídicas. Ello obedece a circunstancias históricas precisas en el desarrollo de la civilización.

Ciencias como la Historia, la Sociología o la Antropología, nos enseñan que el hombre, en los iniciales estadios de su vida, satisfacía sus necesidades con los bienes que la naturaleza le proporcionaba de manera espontánea; y si más tarde puso en práctica sus facultades intelectuales y físicas para transformar lo que el ambiente le brindaba, el producto de sus actos creadores no tenía más objeto que llenar necesidades de su núcleo familiar o del reducido grupo al que pertenecía. En otras palabras, producía para su consumo y sin ningún propósito de intercambio.

“Conforme la organización social fue evolucionando y las necesidades se hicieron más complejas, la actividad económica del hombre sufrió una transformación que habría de inducir el desarrollo de la civilización: la progresiva división del trabajo. Este fenómeno histórico, ampliamente planteado por Federico Engel en su obra “El origen de la Familia, de la Propiedad y del Estado” va a condicionar relaciones sociales que posteriormente hicieron surgir el derecho mercantil.”³

“Por esa división apareció el “mercader”, que sin tomar parte directa en el proceso de la producción, hace circular los objetos producidos llevándolos del productor al consumidor. Así surge el profesional comerciante; y así también la riqueza que se produce adquiriendo la categoría de “mercancía” o “mercadería”, en la medida en que es elaborada para ser intercambiada; para ser vendida. Los satisfactores tienen entonces, un valor de cambio y se producen con ese objeto. En principio, ese intercambio era de producto por producto, por medio del

³ René Arturo Villegas Lara. **Derecho Mercantil I**. Pág. 41

trueque. Pero, cuando apareció la moneda como representativa de un valor, se consolidaron las bases para el ulterior desarrollo del comercio y del derecho que lo rige.”⁴

En cualquier caso se puede afirmar que durante esta época existieron instituciones muy similares al seguro.

Edad Media.

A diferencia del período anterior donde era la familia que afrontaba los peligros en común, en la Edad Media es el gremio quien desempeña ese papel.

“Surgen las denominadas "guildas" que si bien no eran verdaderas empresas de seguros sí constituían una aproximación de éstas.”⁵

Estas se caracterizaban porque en un principio no tenían carácter comercial; sino de defensa mutua o religioso. Con posterioridad ese carácter mutual se fue perdiendo, revistiéndose un carácter más comercial, es decir, se le empezó a buscar el propósito de lucro.

El seguro propiamente dicho nace en el siglo XIII con el seguro marítimo.

“Surge al modificarse el préstamo a la gruesa sustituyéndose el pago de los intereses por una prima y aplazándose el pago de la indemnización hasta cuando el daño ocurriese. Esto se debe a un decreto del Papa Gregorio IX dictado en 1230 que prohíbe como usuario el pago de todo tipo de intereses.”⁶

⁴ **Ibid.**

⁵ **Ibid**, pág. 217

⁶ **Ibid**, pàg. 218

Desde mediados del siglo XIV a fines del XVII.

En este período, y como consecuencia del desarrollo de la actividad marítima, aparecen los primeros antecedentes del contrato de seguro marítimo.

“Existe testimonio escrito de un contrato suscrito en Génova en 1347 por el que se aseguraba el buque "Santa Clara" desde Génova hasta Mallorca.”⁷

Estos contratos formalizados se llamaban *polizas*.

Paralelamente surgieron las primeras regulaciones legales de la actividad aseguradora. El asegurador empezó siendo una persona individual, pero pronto surgen la agrupación de personas y las sociedades anónimas.

“En 1668 se fundó en París la primera compañía de seguros por acciones, para el seguro marítimo. A esta época corresponde la creación del Lloyd's inglés que era una corporación de aseguradores individuales. Surgió a raíz de las reuniones de aseguradores marítimos en el cafetín de Edward Lloyd. Esta institución se funda formalmente en 1769.”⁸

Surgen también en este período las empresas de seguros de incendios “como consecuencia del famoso incendio de Londres de 1666 que puso de manifiesto la necesidad del mismo en las ciudades de la época, construidas sin la menor protección contra el fuego.”⁹

⁷ Microsoft. **Enciclopedia de Consulta Microsoft Encarta 2007.**

⁸ Joaquín Garrigues, **Ob. Cit**, pág 221

⁹ Microsoft. **Ob. Cit.**

Desde el siglo XVIII hasta la primera mitad del XIX.

Junto a los seguros ya existentes relativos a siniestros producidos por siniestros naturales, surgen los que tienen que asegurar los perjuicios causados por actos del hombre. En consecuencia, surgen los seguros de personas que requieren de una mayor base científica.

“Cabe destacar, en este sentido, los trabajos desarrollados por Pascal y Fermat sobre el cálculo de probabilidades, estudios como los de Halley sobre mortalidad y formulación como la Ley de los Grandes Números de Bernouilli. A través de estos principios se asentaron las bases científicas de la actividad aseguradora.”¹⁰

Durante el siglo XVIII surgen en España, Inglaterra, Alemania y Francia Compañías de Seguros con una estructura muy similar a las actuales.

En el siglo XIX la actividad aseguradora se desarrolla de forma paralela a la vida económica, ya mucho más compleja.

Desde mediados del siglo XIX hasta nuestros días.

Como se aclaró con anterioridad, durante el siglo XIX, las modificaciones en las condiciones de vida influyen en el desarrollo del seguro.

Del estudio de la evolución del seguro, se puede observar que fue en esta etapa donde surgieron fenómenos sociales como la urbanización, la industrialización y la debilitación de la solidaridad familiar, que constituyeron factores que en su época favorecieron en suma el individualismo y por consiguiente el desarrollo de la institución aseguradora.

¹⁰ Joaquín Garrigues. **Ob. Cit.** Pág 224

Asimismo, surgen nuevos riesgos y se cubren otros que anteriormente no se cubrían. Hay un fuerte intervencionismo estatal, debido principalmente al gran número de aseguradoras y el hecho de que muchas de ellas se constituyen sin reunir las debidas garantías.

En esta época la institución aseguradora va adaptándose a las nuevas exigencias de la vida económica favoreciendo el desarrollo industrial que cuenta con el seguro como garantía ante las crecientes industrias.

1.2 Definiciones relativas al seguro y al contrato de seguro

El seguro.

El seguro no es otra cosa más que el contrato que se establece con una empresa aseguradora. En dicho contrato, denominado “Póliza”, la empresa se compromete a que si la persona que compró el seguro sufre algún daño en su persona (enfermedades o accidentes e incluso la muerte), o en algunos de sus bienes (automóvil, empresa, taller o casa) por cualquier motivo (robo, incendio, terremoto), dicha persona (o quien ella haya designado como beneficiario) recibirá la cantidad de dinero acordada en la póliza. A este dinero se le conoce como “Indemnización”.

Las empresas aseguradoras no únicamente pagan con dinero el daño que el asegurado o alguna de sus pertenencias hubieren sufrido, sino que, según el tipo de aseguradora y de contrato, pueden llegar a reparar ese daño.

Por ejemplo, si se trata de una enfermedad, la persona será hospitalizada en la clínica con la cual la compañía de seguros tenga un convenio de servicios, o acudir a la de su preferencia y recibir posteriormente de la aseguradora el reembolso de los gastos. Si tuvo un accidente automovilístico, su carro será reparado en los talleres con los que la compañía aseguradora sostenga convenios.

De la misma forma, la póliza establece la cantidad de dinero que el asegurado deberá pagar a la empresa cada mes o en el tiempo que ambos hayan acordado. A este dinero que se le paga a la compañía de seguros se le llama “prima”.

Para muchas personas resultará obvio, pero es importante resaltar que no se podrá contratar un seguro cuando el interesado haya sufrido un accidente o desarrollado alguna enfermedad, ni cuando el automóvil, por ejemplo, ya esté chocado o haya sido robado.

Etimológicamente hablando, el término “seguro” “proviene del latín *Securus*, que significa libre y exento de todo peligro, daño o riesgo. Contrato por el cual una persona natural o jurídica, se obliga a resarcir pérdidas o daños que ocurran en las cosas que corren un riesgo en mar o tierra.”¹¹

El objeto del seguro es reducir su exposición al riesgo de experimentar grandes pérdidas y garantizar la protección contra siniestros importantes y problemáticos, a cambio de pagos fijos.

El contrato de seguro.

Partiendo de la definición de seguro, se puede definir el contrato de seguro como el documento (póliza) por virtud del cual el asegurador se obliga frente al asegurado, mediante la percepción de una prima, a pagar una indemnización, dentro de los límites pactados, si se produce el evento previsto (siniestro).

La póliza deberá constar por escrito, especificando los derechos y obligaciones de las partes, ya que en caso de controversia, será el único medio probatorio.

¹¹ Microsoft. **Ob. Cit.**

A través del desarrollo del seguro, diversas legislaciones al igual que reconocidos juristas han emitido su concepto sobre qué es un contrato de seguro.

Dentro de estos juristas se puede mencionar a Montoya Mandredi quien define el contrato de seguro de la siguiente manera: “Es un contrato por el cual una persona (asegurador) se obliga, a cambio de una suma de dinero (prima), a indemnizar a otra (asegurado), satisfacer una necesidad de esta o entregar a un tercero (beneficiario) dentro de las condiciones convenidas, las cantidades pactadas para compensar las consecuencias de un evento incierto, cuando menos en cuanto al tiempo (riesgo).”¹²

En opinión de Bruck citado por Isaac Halperin, el contrato de seguro es: “un contrato oneroso por el que una parte (asegurador) espontáneamente (selbstanding) asume un riesgo y por ello cubre una necesidad eventual de la otra parte (tomador del seguro) por el acontecimiento de un hecho determinado, o que se obliga para un momento determinado a una prestación apreciable en dinero, por un monto determinado o determinable, y en el que la obligación, por lo menos de una de las partes, depende de circunstancias desconocidas en su gravedad o acaecimiento”.¹³

El citado recopilador, expone la definición de Donati, para quien el contrato de seguro es aquel que: “puede definirse como ese negocio en que el asegurador, contra el pago u obligación a pagar una prima, se obliga a resarcir al asegurado de las consecuencias del hecho dañoso incierto, dentro de los límites convenidos”.¹⁴

¹² Ulises Montoya Manfredi. **Derecho Comercial**, pág. 95

¹³ **Contrato de Seguro**, pág. 31

¹⁴ **Ibid**, pág.. 32

Por su parte, Patricia López González afirma que es: “El contrato por el cual una empresa, constituida para el ejercicio de estos negocios, asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente.”¹⁵

Para ella, el requisito de la empresa es esencial; la prima fijada anticipadamente lo distingue del seguro mutuo; elimina la previsión.

Fernández, al respecto, citado también por Halperin, señala que es: “un contrato por el cual una de las partes se compromete, mediante el pago por la otra de una prima o cotización, a abonar a esta última o a un tercero, cierta suma de ocurrir un riesgo determinado”.¹⁶

En opinión de Joaquín Garrigues, el contrato de seguro “es un contrato sustantivo y oneroso por el cual una persona – el asegurador – asume el riesgo de que ocurra un acontecimiento incierto, al menos en cuanto al tiempo, obligándose a realizar una prestación pecuniaria cuando el riesgo se haya convertido en siniestro”.¹⁷

Un concepto comercial de contrato de seguro, lo da la Empresa de Seguros Santander Central Hispano, que lo define de la siguiente manera: “Por el contrato de Seguro, el Asegurador (Compañía de Seguros), al recibir una prima en concepto de pago, se obliga frente al Asegurado a indemnizarle según lo pactado, si deviene el evento esperado. Todo esto debe quedar claramente establecido entre el Asegurado y la Compañía de Seguros en una póliza o contrato.”¹⁸

¹⁵ **El reaseguro**, pág. 1

¹⁶ **Ob. Cit**, pág. 33

¹⁷ **Ob. Cit**, pág. 258

¹⁸ <http://www.gruposantander.es/ieb/hipotecas/Hipotecasyseguros4mod9.htm> (22 de Setiembre 2004)

En cuanto a legislaciones de otros países similares a la legislación de Guatemala, el Código de Comercio Italiano de 1882, en su Artículo 417 lo definía así: El Seguro es un contrato por el cual el asegurado se obliga, mediante el pago de una prima, a indemnizar las pérdidas o los perjuicios que puedan sobrevenir al asegurado, como consecuencia de ciertos eventos fortuitos o de fuerza mayor, o bien a efectuar el pago de una suma de dinero, dependiendo del fallecimiento o de una eventualidad determinada de la existencia de una o varias personas.

La Ley del Contrato de Seguro de la República Bolivariana de Venezuela, lo define en su Artículo quinto en los siguientes términos: El contrato de seguro es aquel en virtud del cual una empresa de seguros, a cambio de una prima, asume las consecuencias de riesgos ajenos, que no se produzcan por acontecimientos que dependan enteramente de la voluntad del beneficiario, comprometiéndose a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al tomador, al asegurado o al beneficiario, o a pagar un capital, una renta u otras prestaciones convenidas, todo subordinado a la ocurrencia de un evento denominado siniestro, cubierto por una póliza.

Ahora bien, cuando se emplea el término contrato de seguro, generalmente se hace con la intención de designar el instrumento, documento o póliza, por medio del cual quedan expresamente señaladas las cláusulas que regularán la relación contractual entre el asegurador y el asegurado.

La Legislación Española en su Ley de Contrato de Seguro establece en su Artículo primero la definición legal del contrato de seguro: El Contrato de Seguro es aquèl por el que el asegurado se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a

indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas.

La legislación Argentina, define el contrato de seguro así: Es el contrato por el cual una de las partes se obliga, mediante cierta prima, a indemnizar a la otra de una pérdida o de un daño, o de la privación de un lucro esperado que podría sufrir por un acontecimiento incierto.

Después de haber analizado las diferentes definiciones que dan tanto los autores citados, así como las legislaciones hispanoamericanas sobre el particular, es necesario proponer un concepto propio, que es el siguiente: El contrato de seguro, es aquel contrato mediante el cual una persona llamada asegurador se obliga, a cambio de una suma de dinero, conocida como prima, a indemnizar a otra llamada asegurado o a la persona que este designe, beneficiario, de un perjuicio o daño que pueda causar un suceso incierto. De tal manera que la suma objeto de indemnización, que fue pactada expresamente, sea pagada cuando ocurra el suceso o riesgo cubierto por el seguro.

El asegurador estará obligado al pago de la indemnización, al término de las encuestas y peritaciones precisas y pertinentes para establecer la existencia del siniestro y en su caso el importe de los daños que resulten del mismo. No procederá la indemnización cuando el siniestro haya sido causado por mala fe del asegurado.

En el caso específico de nuestro país, se puede definir al contrato de seguro como aquel contrato por el cual una empresa aseguradora, que deberá ser una sociedad anónima organizada conforme la ley guatemalteca, se obliga a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al ocurrir el riesgo previsto en el contrato,

a cambio de la prima que se obliga a pagar el asegurado o el tomador del seguro.

Como se puede observar, el seguro se define de la siguiente manera: como una operación económica con la cual, mediante la contribución de muchos sujetos igualmente expuestos a eventos económicamente desfavorables, se acumula la riqueza para quedar a disposición de aquellos a quienes se presente la necesidad.

De esta definición, o de cualquier otra, se desprenden las dos ideas o principios sobre los que se sustenta la institución aseguradora: el principio mutual y la organización empresarial.

El principio mutual, o de compensación entre sujetos expuestos al mismo riesgo, al que se llega a través de la idea de contribución y solidaridad.

La organización empresarial, bajo la cual debe necesariamente llevarse a cabo la acumulación de las aportaciones en común, por ser la única organización capaz de desarrollar la actividad con las suficientes garantías de solvencia y estabilidad.

“La consecución de tales garantías tendrá lugar mediante la aplicación por la organización empresarial de una serie de normas técnicas que podemos sintetizar en:

- Aplicación de la Ley de los grandes números, mediante la acumulación de la mayor masa posible de riesgos, con el objeto de procurar el acercamiento de las probabilidades teóricas a las reales.

- Homogeneidad cualitativa de riesgos, con el objeto de compensar riesgos de la misma naturaleza. De ahí la especialización de la actividad por ramos.
- Homogeneidad cuantitativa, de sumas aseguradas, que se consigue mediante la selección de riesgos y su fraccionamiento a través del coaseguro y del reaseguro, en sus distintas modalidades.
- Constitución de reservas o provisiones técnicas, específicas de la actividad, que garanticen el cumplimiento de los contratos y en definitiva la estabilidad.
- Constitución de reservas patrimoniales que permitan hacer frente a grandes desviaciones de siniestralidad, con las suficientes garantías de solvencia.¹⁹

Riesgo.

Es una eventualidad de todo caso fortuito que pueda provocar la pérdida prevista en la póliza.

El concepto de riesgo esta íntimamente relacionado al de incertidumbre, o falta de certeza, de algo que pueda acontecer y generar una pérdida del mismo.

La Ley del Contrato de Seguro de la República Bolivariana de Venezuela, define el Riesgo como el suceso futuro e incierto que no depende

¹⁹ Isaac Halperin **Ob. Cit.**, pág. 47

exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya materialización da origen a la obligación de la empresa de seguros.

A nivel doctrinal el riesgo representa el elemento fundamental y más característico del seguro.

Desde el punto de vista técnico, puede decirse que el riesgo es la posibilidad de que por azar ocurra un evento, futuro e incierto, de consecuencias dañosas susceptibles de crear una necesidad patrimonial.

El Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas define el riesgo así: “Contingencia, probabilidad, proximidad de un daño. Peligro.”²⁰

El Diccionario Básico de Seguros, indica que sobre el riesgo se pueden citar una diversidad de acepciones, entre las que se pueden señalar las siguientes:

- “Es un conjunto de circunstancias que representan una posibilidad de pérdida.
- Es la incertidumbre de que ocurra una pérdida económica.
- Es la posibilidad de que por azar ocurra un hecho que produzca una necesidad patrimonial.
- Es la eventualidad del suceso cuya realización ha de obligar al asegurador a efectuar la prestación que le corresponde.”²¹

²⁰ Edición Electrónica.

²¹ Julio Castelo y José Pérez. **Diccionario básico de seguros**, pág. 88

Al analizar cada una de estas definiciones se puede constatar que todas coinciden cuando expresan que el riesgo es la incertidumbre asociada con la posibilidad de que se produzca una pérdida económica, por lo cual el patrimonio del asegurado se vería afectado.

Se puede afirmar entonces, que la necesidad de asegurarse surge cuando se está frente a la posibilidad de que ocurra un evento dañoso, pudiendo decir que el riesgo actúa como móvil.

El autor Prieto Pérez, citado por Nilo Peña discierne sobre los conceptos de riesgo e incertidumbre en la siguiente forma: “La palabra riesgo lleva en si idea de posibilidad de pérdida. Se puede hablar de posibilidades de pérdida y de ganancia. Podríamos referirnos con pleno sentido al riesgo de pérdida, pero nunca lo tendría la frase “Riesgo de ganancia”. La palabra riesgo utilizada en su sentido correcto significa posibilidad de sufrir pérdida. La naturaleza de la pérdida física o monetaria es indiferente, pero tiene que darse su posibilidad, sin ninguna seguridad de que va a producirse, puesto que allí donde la pérdida es segura no hay riesgo de pérdida, sino certeza.

En resumen, el riesgo implica posibilidades de pérdidas no compensadas con posibilidades de ganancias.

La incertidumbre consiste en la certeza de tener que enfrentarse a una situación absolutamente incierta respecto a la dirección hacia la cual puede desviarse.”²²

A lo anterior, hay que apuntar también que existe una serie de características en la esencia del riesgo, “de éstas las dos primeras son reales y

²² **Guía de Introducción al Seguro II.** Edición electrónica.

la tercera es potencial pudiendo llegar a convertirse en real lo que no es necesario para que exista el riesgo y son:

- La existencia de un objeto expuesto a sufrir un daño o pérdida, determinado por: la propiedad y su uso, la salud o la capacidad de generar ingresos de una persona, y la responsabilidad ante terceros.
- La presencia de la causa o causas posibles que ocasionan el daño o la pérdida al objeto, que pueden ser de origen natural, como los terremotos; de origen humano, como los robos; y de origen económico, los cambios sociales.
- El perjuicio o pérdida resultante que sufre el objeto que ocurre la causa, el cual generalmente se mide en términos económicos, como ser el costo de la pérdida de un Inmueble debido a un incendio, o el generado por una hospitalización.”²³

En conclusión existen hechos que no constituyen riesgos y por lo tanto son inasegurables estos son los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles.

Existen términos relacionados con la naturaleza objetiva y subjetiva del riesgo cuyo significado y ubicación deben estar claramente definidos ya que a veces se utilizan como sinónimos de riesgo no siéndolo y vienen a constituir lo que se denomina sus ingredientes.

“El riesgo subjetivo no es susceptible de medición por estar más directamente relacionado con la incertidumbre psicológica. No así el objetivo que tiene una relación más estrecha con los sucesos mensurables.

²³ **Ibid.**

Los diferentes ingredientes mostrados no actúan en forma independiente sino que entre ellos existen interacciones y solapamientos algunas veces difíciles de deslindar. Es decir, no puede hablarse de una frontera claramente delimitada entre ambos conceptos de objetivo y subjetivo, aspecto que deber tenerse siempre en cuenta al estudiarlos.

Se analizarán en primer lugar los ingredientes que conforman los riesgos subjetivos.

En el origen subyace la ignorancia acerca de los posibles resultados que puede acarrear la presunción de un riesgo así como la preocupación que origina la incapacidad de pronosticarlo.

Esta condición da origen a la duda caracterizada por un entorno dentro del cual la persona vacila constantemente en sus convicciones con respecto a los acontecimientos que le generan temor o ansiedad.

A la duda la circunscribe el grado de creencia que es de carácter sociológico y se contrapone a su valoración estadística. Viene determinado por la fuerza de convicción con la que aceptamos los temores y las ansiedades.

El temor es interpretado como la respuesta específica a un impacto desagradable. Es sinónimo de miedo. El temor es un hecho universal y tiene un rasgo único: no es deseable. Tiende a ser irracional y variable. En la medida en que hemos estado menos expuestos a una situación o en la medida en que hemos experimentado menos con la misma, en esa medida el temor o el miedo es mayor. Puede aislarse como una experiencia singular relacionada con algún acontecimiento u objeto concreto. Por sus características de estado emocional

subjetivo, que se manifiesta con síntomas fisiológicos y psicológicos, se da la mano con la esperanza, los sueños, las impresiones, las expectativas, las fantasías y los deseos.

Muy interrelacionada con el temor, encontramos la ansiedad que definimos como un conjunto de miedos o temores que puede manifestarse bajo diversas formas bien sea como una dolorosa inquietud mental, un pesimismo generalizado o con distintas actitudes de propensión al riesgo.

La ansiedad no es mensurable por grados; varía ampliamente, desde un extremo neurótico, en el cual la reacción al peligro es desproporcionada a la amenaza, hasta la situación de ansiedad normal en la cual la reacción está proporcionada a la amenaza objetiva.

Esta situación del ser humano es la que engendra en él el sentimiento de riesgo subjetivo cuyas técnicas de reducción más comunes son la psiquiatría, la educación, la religión y la brujería.

De inmediato veamos los ingredientes identificados en forma más directa con los riesgos objetivos.

La circunstancia de estar el hombre sobre la tierra viviendo en la naturaleza le hace proclive a experimentar continuamente la posibilidad de pérdida de algo relacionado con su persona o su persona o su patrimonio.

Esta posibilidad de pérdida no es otra cosa que la probabilidad de que ésta se haga efectiva al enfrentarse en su acción cotidiana a una serie de eventos que generalmente están fuera de su control. Su posibilidad de riesgo dentro de

esta situación será mayor o menor dependiendo del grado de incertidumbre con que se manifieste la probabilidad mencionada.

Los acontecimientos están conformados por la sumatoria de contingencias o hechos fortuitos que pueden causar la pérdida. La colisión de un vehículo, el incendio en una fábrica o el atropellamiento de una persona, son ejemplos típicos de contingencias conocidas como peligros.

El azar, entendido como la condición o circunstancia que modifica la probabilidad de ocurrencia involucrada en el riesgo, puede aumentar la probabilidad de pérdida debida a un peligro, que es el daño contingente asociado al riesgo. Para que exista dicha condición debe existir previamente el peligro. Por ejemplo, la probabilidad de choque de dos vehículos puede que aumente en una calle resbaladiza por causa de la lluvia lo que constituye la condición azarosa.

Por lo tanto, puede afirmarse que la probabilidad de peligro, la probabilidad de que exista una colisión, es mayor debido a la existencia de una condición azarosa como son las calles húmedas, pero el riesgo sigue siendo el mismo.

Algo similar ocurre con el vuelo de una aeronave bajo condiciones que exigen la utilización de recursos instrumentales. El riesgo, en ambas situaciones, sigue siendo el mismo. Lo único que varía es la probabilidad de ocurrencia del peligro, la caída del avión, debido a los azares existentes por condiciones climatológicas adversas.

Ambos términos, peligro y azar, o condición azarosa, están íntimamente relacionados con la probabilidad de existencia de un riesgo objetivo.

Las principales técnicas de reducción del riesgo objetivo están basadas en la identificación y evaluación de los riesgos, su prevención y protección, y su transferencia y/o asunción.”²⁴

Para finalizar esta sección, hay que aclarar que para que el riesgo sea objeto de seguro, debe reunir una serie de requisitos establecidos por la doctrina y la legislación: que sea posible, incierto, futuro, y sujeto a interés.

Siniestro.

Se puede definir simplemente como la ocurrencia del riesgo asegurado. Ya que consiste en el acontecimiento futuro e incierto del cual depende la obligación de indemnizar por parte de la empresa de seguros.

Siniestro “es el acontecimiento, suceso, la destrucción fortuita o la pérdida importante que sufren las personas o bienes por accidente, incendio, naufragio u otro acontecimiento provocado por el hombre o la naturaleza.”²⁵

Dependiendo de la situación, pueden presentarse diferentes tipos de siniestro:

- “Siniestro Total: Cuando la ocurrencia produce la destrucción o desaparición completa del bien asegurado (Seguros de daños).
- Siniestro Parcial: En los seguros de daños, el siniestro Parcial es aquel en el que se destruye ó pierde una parte del bien asegurado.

²⁴ **Ibid.**

²⁵ **Ibid.**

- Siniestro Declarado: Aquel que ha sido comunicado por el asegurado a su entidad aseguradora.
- Siniestro Pagado: Aquel cuyas consecuencias económicas han sido completamente indemnizadas al asegurado por la Compañía de Seguros.
- Siniestro Pendiente: Aquel que no ha sido totalmente indemnizado.”²⁶

La Prima.

Es la retribución de la póliza que el asegurado paga al asegurador, y que por lo general se cancela por una cobertura anual.

Según el Artículo 24 de la Ley de Contrato de Seguros de la República Bolivariana de Venezuela, la prima es la contraprestación que, en función del riesgo, debe pagar el tomador a la empresa de seguros en virtud de la celebración del contrato. Salvo pacto en contrario la prima es pagadera en dinero. El tomador está obligado al pago de la prima en las condiciones establecidas en la póliza.

La prima expresada en la póliza incluye todos los derechos, comisiones, gastos y recargos, así como cualquier otro concepto relacionado con el seguro, con excepción de los impuestos que estén a cargo directo del tomador, del asegurado o del beneficiario. Las empresas de seguros y los productores de seguros no podrán cobrar cantidad alguna por otro concepto distinto al monto de la prima estipulado en la póliza, salvo los gastos de inspección de riesgo, en los seguros de daño.

²⁶ <http://www.secomex.com> (2 de junio de 2007)

El Artículo 25 del citado cuerpo legal agrega que la prima es debida desde la celebración del contrato, pero no es exigible sino contra la entrega de la póliza, del cuadro recibo o recibo de prima o de la nota de cobertura provisional. La entrega de la póliza, del cuadro recibo o recibo de prima o de la nota de cobertura provisional, debidamente firmada por la empresa de seguros hace presumir el pago de la prima con excepción de los contratos celebrados con los entes públicos.

Es importante aclarar que si la prima no ha sido pagada en la fecha en que es exigible, la empresa de seguros tiene derecho a resolver el contrato o a exigir el pago de la prima debida con fundamento en la póliza.

Los elementos fundamentales para tomar en consideración al momento del cálculo de la prima son:

- a) El valor técnico del riesgo.
- b) La mayor o menor probabilidad del riesgo.
- c) Los gastos generales en que incurre la compañía aseguradora.

“Otros tipos de primas son:

- Prima Cobrada: Prima que ha sido satisfecha en su monto por parte del asegurado.
- Prima Creciente: Tiene un aumento sucesivo en su importe a medida que transcurre el tiempo.
- Prima Decreciente: Disminuye en su importe a medida que transcurre el tiempo, se da generalmente en los seguros temporales decrecientes.
- Prima de Depósito: La prima que debe satisfacer el asegurado anticipadamente a cuenta de la prima que resulte una vez que se conoce el riesgo garantizado en la póliza, se da en las llamadas Pólizas flotantes, en las cuales el asegurador conoce el riesgo corrido sólo a posteriori.
- Prima Devengada: Prima de seguro correspondiente al riesgo transcurrido durante un ejercicio económico.
- Prima Vencida o Consumida: Prima que corresponde a un período de riesgo ya corrido.
- Prima Pendiente: Prima que aún no ha sido cancelada por el asegurado.

- Prima Provisional: Tiene el monto sujeto a variación, por ser desconocido al inicio del seguro los aspectos que deben determinar su fijación concreta.
- Prima Vitalicia: Es la que se paga durante todo el tiempo que vive el asegurado, y es propia de las Pólizas de vida.²⁷

La póliza.

La póliza de seguro es el documento escrito en donde constan las condiciones del contrato de seguro.

Puede emitirse a la orden o al portador, salvo en los seguros de personas, en que debe ser nominativa.

El texto es, en general, uniforme para los distintos tipos de seguros. Las cláusulas adicionales y especiales y las modificaciones al contenido de la póliza se denominan endosos y se redactan en hoja separada, que se adhiere a aquella.

“La póliza es el documento principal del contrato de seguro, en donde constan los derechos y obligaciones de las partes (...) es un documento privado redactado en varios folios.

Las condiciones generales están impresas, mientras las condiciones particulares están normalmente mecanografiadas”.²⁸

La póliza de seguro debe contener:

²⁷ Nilo Peña. **Ob. Cit.**

²⁸ Gunther Gonzáles Barrón. **El contrato de seguro en el Perú**, pág. 120

- La información necesaria para identificar al asegurado y al asegurador, y de ser necesario el nombre del beneficiario.
- Fecha de emisión de la póliza, periodo de vigencia.
- Descripción del seguro, los riesgos cubiertos y las sumas aseguradas.
- La designación y el estado de los objetos que son asegurados.
- La especificación de la prima que tiene que pagar el asegurado, así como la forma y el lugar de pago.
- Las causales de resolución del contrato.
- El procedimiento para reclamar la indemnización en caso de ocurrir el siniestro.
- Cláusulas que aclaren o modifiquen parte del contenido del contrato de póliza.
- La definición de los términos mas importantes empleados en la póliza.
- La indicación de los seguros existentes sobre el mismo objeto y riesgo.

“A su vez las pólizas de seguros contienen ciertas condiciones que son las siguientes:

- **Condiciones generales:** Aquellas establecidas para ser aplicadas a todos los contratos de seguros de una misma clase expedidos por la entidad aseguradora, estas representan el conjunto de reglas que establece el asegurador para regular la operación jurídica de cada contrato que emita, las condiciones generales son uniformes para todos los contratos de seguros de un mismo tipo emitidos por la misma empresa de seguros.
- **Condiciones particulares:** Aquellas que individualizan el seguro y respecto de las cuales surgen las voluntades que generan el acuerdo de los sujetos contratantes y da origen al correspondiente contrato de seguro. Prevalecen sobre las condiciones generales por su carácter específico.
- **Condiciones especiales:** estas condiciones suelen introducirse en determinadas clases de pólizas de acuerdo a su función específica, a la naturaleza de los objetos o a las personas aseguradas. Estas condiciones tienden a delimitar determinada cláusula o conjunto de cláusulas, también prevalecen sobre las cláusulas generales.”²⁹

En el caso de Guatemala, se puede aseverar que la póliza es un documento previamente redactado que contiene los términos a que se obligan las partes de un contrato de seguro.

²⁹ **Ibid.**

Hay que hacer la anotación que de conformidad con nuestra legislación vigente, esta póliza debe ser aprobada previamente por la Superintendencia de Bancos.

En Guatemala, las pólizas pueden ser emitidas de forma nominativa, a la orden y al portador.

Independientemente de la forma en que sea extendida, un factor importantísimo que debe contener cualquier póliza es cumplir con las diferentes funciones para las cuales debe ser creada, estas funciones son:

- Función Normativa: norma los derechos de las partes, no puede contradecir las disposiciones de la ley.
- Función Determinativa: el contenido general y particular de cada contrato de seguro se determina por el contenido de la póliza.
- Función Traslativa: sirve para ceder la calidad de asegurado o de asegurador.
- Función Probatoria: prueba la existencia del contrato de seguro.
- Función de título ejecutivo. de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil la póliza es un título ejecutivo.

Indemnización.

Es el valor del interés asegurado o valor del seguro, siempre dentro del límite de la suma asegurada y siguiendo las pautas establecidas en la póliza respectiva.

1.3 Elementos del contrato de seguro

El Contrato de Seguro al igual que cualquier contrato debe contener los siguientes elementos:

- **Capacidad:** Es la aptitud legal para el goce y ejercicio de los derechos. Hay que recordar que de conformidad con el Código Civil, tienen capacidad para contratar todas las personas individuales mayores de dieciocho años y que no hubieren sido declaradas incapaces por la Ley, así como las personas jurídicas debidamente inscritas y representadas. Nuestro derecho contempla como regla general la capacidad de las personas, así que si se alega la incapacidad debe probarse. El asegurador para poder celebrar un contrato de seguro, debe ser una sociedad anónima y estar autorizada de conformidad con lo establecido en la Ley sobre seguros y su respectivo reglamento. El asegurado para poder celebrar un contrato de seguro debe tener capacidad para obligarse contractualmente.
- **Consentimiento:** Con el acuerdo espontáneo, voluntario respecto a un acto externo. Para que un contrato de seguro sea considerado válido debe haber consentimiento entre las partes para poder realizarlo. El contrato de seguro puede ser declarado nulo por las circunstancias expresamente reguladas en la legislación. En el contrato de seguro las partes: aseguradora, y asegurado o tomador manifiestan su consentimiento en la póliza.

- Objeto: Lo constituye el riesgo. El contrato de seguros puede cubrir toda clase de riesgos si existe interés asegurable; salvo prohibición expresa de la ley.
- Causa: Es el interés. Todo interés legítimo en la no materialización de un riesgo, que sea susceptible de valoración económica, puede ser causa de un contrato de seguros. Pueden asegurarse las personas y los bienes de lícito comercio en cuya conservación tenga el beneficiario un interés pecuniario legítimo.

Asimismo, dentro del contrato de seguro existen los siguientes elementos personales, reales y formales.

Elementos personales.

El asegurador: es la persona jurídica que esta autorizada expresamente por ley a prestar servicios como tal y es además quien asume el riesgo y en virtud de ello se obliga a indemnizar al tomador o al beneficiario del seguro por la producción de un evento previamente determinado e incierto, a cambio de percibir una retribución que es conocida como prima.

El tomador: es la persona natural o jurídica que busca trasladar un determinado riesgo a un tercero (empresa aseguradora) a efecto de que le sean resarcidos a él o a un tercero los daños o pérdidas que puedan derivar del acaecimiento de un suceso incierto a la fecha del contrato de seguro. Con tal objeto deberá abonar una retribución (prima) al asegurador.

El beneficiario: “es la persona que, sin ser asegurado, recibe el importe de la suma asegurada. En consecuencia, no está obligado a satisfacer las primas a la compañía.

Hay que tener en cuenta que si el tomador obra por cuenta propia, se le llama por lo general asegurado o contratante, ya que es el titular del interés asegurable que se encuentra amenazado por el riesgo que traslada a través del contrato de seguro. En el caso de que no sea así, y por el contrario el tomador obra por cuenta ajena (en beneficio de persona distinta) al tercero que tiene derecho a recibir la indemnización en virtud del seguro y que propiamente no forma parte de la relación contractual, se le conoce como beneficiario, y este no está obligado a abonar prima alguna, ni tampoco a cumplir con las obligaciones emanadas del seguro, las cuales corresponderán siempre al tomador.”³⁰

Al respecto Halperin señala: “el tercero en cuyo favor se contrata se califica de beneficiario. No es parte en el contrato, aun cuando se lo designe en la póliza, al momento mismo de contratar: sólo son partes el tomador y el asegurador”.³¹

Elementos reales o específicos.

Estos elementos son el siniestro, el riesgo, la prima y la respectiva indemnización. Mismos que han sido ampliamente expuestos con anterioridad.

Elementos Formales.

Estos son la solicitud, el cuestionario y la póliza.

³⁰ Ulises Montoya Manfredi. **Ob. Cit**, pág. 108

³¹ Isaac Halperin. **Ob. Cit**, pág. 417

Los primeros dos podría decirse que son documentos preparatorios del contrato. Ya que son elementos que la empresa aseguradora toma en cuenta para extender o no una póliza de seguro.

Consisten en un examen previo a aspectos generales de las personas a asegurar, tales como: forma de vida, capacidad de pago, estado físico, estado mental, etc.

El otro elemento es la póliza, que como ya se explicó en su momento, es el documento escrito donde constan las condiciones del contrato de seguro.

1.4 Características del contrato de seguro

De conformidad con la teoría general de las obligaciones, el contrato de seguro reúne las siguientes características:

- Es un contrato principal, debido a que no necesita de otro contrato para nacer a la vida jurídica. Subsiste por sí mismo.
- Es típicamente mercantil, ya que está tipificado en el Código de Comercio, que es la ley principal del derecho mercantil en Guatemala.
- Es bilateral, en cuanto que genera obligaciones para las dos partes contratantes. Para el tomador, la de pagar la prima, fuera de otras que los expositores denominan cargas, y para el Asegurador, la de asumir el riesgo y, consecuentemente, la de pagar la indemnización si llega a producirse el evento que la condiciona.

- Es consensual porque se perfecciona con el simple consentimiento de las partes.
- Es oneroso, dado que cada una de las partes se grava en beneficio de la otra. No constituyen liberalidad ni el pago de la prima, ni el de la indemnización llegado el caso.
- Es aleatorio, esto debido a que no existe equivalencia en las prestaciones del asegurado y del asegurador. Uno y otro están sujetos a una contingencia que puede significar para uno una ganancia y para el otro una pérdida
- Es de adhesión, esto porque el seguro no es un contrato de libre discusión sino de adhesión. Las cláusulas son establecidas por el asegurador, no pudiendo el asegurado discutir su contenido, tan sólo puede aceptar o rechazar el contrato impuesto por el asegurador.
- Es de ejecución sucesiva, o de tracto sucesivo como suelen denominar los expositores de Derecho Civil aquellos contratos cuya ejecución no es instantánea. Y tal ocurre con el contrato de seguro, toda vez que las obligaciones que impone a los contratantes se van desarrollando continuamente en el tiempo desde el perfeccionamiento del contrato hasta su terminación por cualquier causa. El pago de la prima no es la sola obligación a cargo del asegurado, quien debe además mantener el estado de riesgo a través de la vigencia del contrato. Y lo es para el asegurador, cuya obligación consiste en asumir el riesgo y estar presto al pago de la indemnización tan pronto como sobrevenga el siniestro. Por ser de ejecución continuada, el contrato de seguro produce efectos indelebles hasta el momento en que se opere su terminación por incumplimiento de las obligaciones.

- Tiene que ser escrito, por disposición de la Ley. Hay que tomar en cuenta que la póliza de seguro se considera como título ejecutivo.

Clasificación de los seguros

De diversos modos pueden clasificarse los seguros. En primer lugar, según se hallen a cargo del Estado, en su función de tutela o de la actividad aseguradora privada, se dividen en seguros sociales y seguros privados.

Los seguros sociales tienen por objeto amparar a la clase trabajadora contra ciertos riesgos, como la muerte, los accidentes, la invalidez, las enfermedades, la desocupación o la maternidad. Son obligatorios y sus primas están a cargo de los asegurados y empleadores, y en algunos casos el Estado contribuye también con su aporte para la financiación de las indemnizaciones.

Otra de sus características es la falta de una póliza, con los derechos y obligaciones de las partes, dado que estos seguros son establecidos por leyes y reglamentados por decretos, en donde se precisan esos derechos y obligaciones.

Por otro lado, los seguros privados son los que el asegurado contrata voluntariamente para cubrirse de ciertos riesgos, mediante el pago de una prima que se halla a su cargo exclusivo.

Además de estas características podemos señalar que los seguros privados se concretan con la emisión de una póliza en la que constan los derechos y obligaciones del asegurado y asegurador. En nuestro país los seguros privados son explotados, en su totalidad por sociedades anónimas autorizadas para el

respecto por la Superintendencia de Bancos, previo cumplimiento a los requisitos que la Ley y el Reglamento sobre seguros establecen.

De acuerdo con su objeto, o como indica la legislación guatemalteca, por su ramo los seguros privados pueden clasificarse en seguros sobre las personas y seguros sobre las cosas.

El seguro sobre las personas comprende los seguros sobre la vida, los seguros contra accidentes y los seguros contra enfermedades. En realidad, constituyen un solo grupo denominado seguro de vida, pues los seguros contra accidentes y enfermedades no son sino una variante de los seguros de vida. Pueden contratarse en forma individual o por medio de los seguros colectivos.

El seguro sobre las cosas comprende los seguros sobre los activos y demás pertenencias materiales del asegurado, los seguros contra daños, entre cuyas modalidades figuran los seguros de incendios y contra robo, de transportes terrestres, de lucro cesante, de caución, de crédito y de responsabilidad civil.

Además la anterior clasificación de los contratos de seguros, existen distintas clases de seguros, entre los que se mencionarán:

- Seguros de intereses, que según el caso pueden ser :
 - Por el objeto.- el interés puede ser sobre un bien determinado, sobre un derecho determinado a un bien o derivado de un bien y sobre todo el patrimonio.
 - Por la clase del interés asegurado.- puede ser sobre el interés del capital y el interés de la ganancia.

- Seguros de personas, mismos que pueden ser :
 - En sentido estricto, al seguro sobre la vida humana.
 - En sentido amplio, los seguros que cubren un acontecimiento que afecta la salud o integridad corporal.
- Seguros Acumulativos, es decir aquellos en el que dos o más entidades de seguros cubren independientemente y simultáneamente un riesgo.
- Seguro a todo riesgo, aquel en el que se han incluido todas las garantías normalmente aplicables a determinado riesgo.
- Seguro colectivo, aquel contrato de seguro sobre personas, que se caracteriza por cubrir mediante un solo contrato múltiples asegurados que integran una colectividad homogénea.
- Seguro complementario, aquel que se incorpora a otro con el objeto de prestar a la persona asegurada en ambos seguros, una nueva garantía o ampliar la cobertura preexistente.
- Seguro de accidentes, aquel que tiene por objeto la prestación de indemnizaciones en caso de accidentes que motiven la muerte o incapacidad del asegurado, a causa de actividades previstas en la póliza.
- Seguro de asistencia de viajes, aquel seguro conducente a resolver las incidencias de diversa naturaleza que le hayan surgido al beneficiado durante un viaje.

- Seguro de automóviles, aquel que tiene por objeto la prestación de indemnizaciones derivadas de accidentes producidos a consecuencia de la circulación de vehículos.
- Seguro de enfermedad, es aquel en que en caso de enfermedad del asegurado, se le entrega una indemnización prevista previamente en la póliza.
- Seguro contra incendio, aquel que garantiza al asegurado la entrega de la indemnización en caso de incendio de sus bienes determinados en la póliza o la reparación o resarcimiento de los mismos.
- Seguro de personas, aquel que se caracteriza porque el objeto asegurado es la persona humana, tomando en cuenta su existencia, salud e integridad al pago de la prestación.
- Seguro contra robos, aquel en el que el asegurador se compromete a indemnizar al asegurado por las pérdidas sufridas a consecuencia de la sustracción delictiva de los objetos asegurados.
- Seguro de transportes, aquel por el que una entidad aseguradora se compromete al pago de determinadas indemnizaciones a consecuencia de los daños sobrevenidos durante el transporte de mercancías o personas, esta clase de seguro será ampliado más adelante, dado que constituye el eje central de la presente investigación.

- Seguro de vida, es aquel en el que el pago por el asegurador de la cantidad estipulada en el contrato se hace dependiendo del fallecimiento o supervivencia del asegurado en una época determinada.

Las pólizas de seguro suelen cubrir el riesgo de robo, accidente de automóviles y espionaje industrial. Algunos seguros especializados, como el seguro de vida o el seguro marítimo, son tan específicos que constituyen un área independiente, con sus propias reglas.

También pueden cubrir el pago de un crédito o garantizar la posesión de una propiedad, y otros más específicos cubren los daños a cristales, maquinaria y calderas, ascensores, animales y otras propiedades, así como los daños a la propiedad causados por rayos, vendavales, tornados, granizadas, tormentas, plagas, pestes, bombardeos, explosiones e inundaciones.

Muchas pólizas de seguros son mixtas, es decir, que cubren al mismo tiempo varios tipos de riesgos.

1.5 Derechos y obligaciones que surgen del contrato de seguro

En cuanto a la obligación principal del asegurado cierto sector de la doctrina señala que es de la entidad aseguradora debe preservar su capacidad técnico económica para hacer frente a su deber de pagar la indemnización, sin embargo discrepò con esta postura, ya que las entidades de prestadoras de seguros se encuentran fiscalizadas por la Superintendencia de Bancos, por tanto dicha obligación, no es para con el asegurado sino para con el Estado.

Otro sector de la doctrina indica que la obligación principal del asegurador es asumir el riesgo a través del pago de la indemnización, cuestión que sí es más acorde a la característica de bilateralidad del contrato de seguro.

Esto debido a que el asegurado se obliga a pagar la prima a cambio del compromiso firme de que la aseguradora lo indemnice en caso de ocurrir el siniestro, entonces el deber de indemnizar significa la causa de la obligación del asegurado.

La anterior debe ser considerada la obligación principal del asegurador, y en contraparte, el principal derecho del asegurado. Pero además existen otras obligaciones y derechos:

- Obligación de entregar la póliza de seguro y documentos anexos. Con esto se perfecciona el contrato de seguro, cuya vigencia formal comienza a partir de la fecha en la que la entidad prestadora de seguros hace entrega de dicho documento, por ello es obligación de la entidad aseguradora entregar un ejemplar original al tomador, juntamente con todos los anexos que sean pertinentes.
- Obligación de reintegrar la prima no devengada. La obligación de reintegrar la prima no devengada, parte de la prima percibida, es exigible en ciertos casos en que, debido a la ausencia de interés o riesgo asegurable o a la voluntad de alguna de las partes, cesa la responsabilidad de la entidad aseguradora.
- Obligación de pagar la prestación asegurada. Esto representa la causa de la obligación que asume el tomador, ya que este paga la prima correspondiente, porque pretende que el asegurador asuma el riesgo que

esta en el contrato de seguro y cumpla con pagar la indemnización en caso de ocurrir el siniestro.

Por la otra parte, la principal obligación del tomador consiste en pagar la o las primas a que se obligue en la póliza respectiva, ya se indicó que la omisión a esta obligación, faculta a la aseguradora a resolver el contrato o a exigir su cumplimiento en la vía ejecutiva.

1.6 Otras figuras relacionadas con el contrato de seguro

1.6.1 El reaseguro.

Para evitar hacerse cargo de todos los riesgos, las compañías aseguradoras recurren al reaseguro, es decir, pagan una prima a otra empresa de seguros para que ésta cubra parte del riesgo.

Es un mecanismo que permite compartir los riesgos para que las compañías de seguros cumplan con las obligaciones contraídas hacia sus clientes. Al reasegurar parte del riesgo, la empresa aseguradora garantiza la disponibilidad de fondos para hacer frente a grandes indemnizaciones.

El asegurador puede asegurar los riesgos asumidos, es decir, el Código de Comercio faculta a la aseguradora a reasegurar los seguros que ha tomado.

El reaseguro es un contrato mediante el cual un asegurador que ha tomado directamente un seguro traspasa parte de él a otro asegurador, que, por consiguiente, toma la responsabilidad de pagar la proporción que le corresponda en el caso de que ocurran los riesgos previstos en el seguro contratado.

“Es el contrato que un asegurador celebra con otro para protegerse de las consecuencias de los seguros que ha otorgado, en cuanto excedan de su capacidad y conveniencia, transfiriendo al reasegurador una parte o la totalidad de los riesgos en las condiciones que se convengan entre ambos. Es una manera de repartir los riesgos, conservando la responsabilidad ante el asegurado.

El reaseguro puede contratarse en condiciones iguales o más o menos favorables que las del seguro. Y como características especiales tiene las que no extingue las obligaciones del coasegurador, ni confiere al asegurado acción directa contra el reasegurador.”³²

Al respecto Uría, señala: “El reaseguro es una modalidad del seguro que cubre el riesgo que asumen los aseguradores al estipular los contratos de seguro directo con sus clientes. Su finalidad es resarcir el daño patrimonial que experimenta el asegurador directo al producirse el evento que obliga a indemnizar a su asegurado.”³³

El profesor Ulises Montoya Manfredi nos dice : “Se trata de una figura en virtud de la cual es asegurador descarta los riesgos que asume frente a sus asegurados, asegurándose, a su vez, para satisfacer las indemnizaciones que debe pagar, llegado el caso. De este modo es asegurador frente a los asegurados y es asegurado respecto al reasegurador”.³⁴

“La institución del reaseguro tiene por misión distribuir los riesgos asumidos en el contrato de seguro a efecto de que el asegurador pueda cumplir con su obligación de indemnizar en caso de acontecer un siniestro o conjunto de

³² Patricia López Gonzáles. **Ob. Cit.**

³³ Rodrigo Uría. **Derecho Mercantil**, pág. 752

³⁴ **Ob. Cit**, pág. 107

siniestros que implicarían, por lo general, el desembolso de una suma dineraria altísima, la misma que podría exceder las posibilidades económico-financieras de la compañía aseguradora.

Si bien el contrato de seguro opera como presupuesto del reaseguro, este es un contrato autónomo porque tiene una fuente propia, cual es el acuerdo contractual respectivo entre el reasegurador y el reasegurado (asegurador), las partes que lo celebran son diferentes en relación al contrato de seguro y porque tiene modalidades intrínsecas que guardan independencia respecto de las del seguro, además de no causar su formación o extinción repercusión alguna en cuanto al seguro.³⁵

El reaseguro es un contrato que presenta las siguientes características:

- Es consensual, por el consentimiento de la aseguradora y la reaseguradora.
- Es oneroso, pues la cobertura tiene, como prestación obligada, una prima en efectivo a cargo del asegurador cedente.
- Es de tracto sucesivo, en razón de que dicha cobertura, se extiende en el tiempo, en relación al seguro directo.
- Es aleatorio, por cuanto el reasegurador corre la misma suerte que del asegurador en la incertidumbre de percibir una ganancia o sufrir una pérdida.

³⁵ **Ibid**, pág. 108

- Es bilateral, es un carácter indispensable, ya que se crean derechos y obligaciones recíprocas, que deben ser consignados en el contrato.
- Es accesorio, debido a que requiere para su perfeccionamiento de la previa existencia de un contrato de seguro.
- Nominado y típico, debido a que el nombre de reaseguro está previsto en las leyes respectivas.

1.6.2 El coaseguro.

El coaseguro es un contrato en el cual existe un aseguramiento previsto y ordenado sobre un mismo interés y por ende sobre un mismo riesgo, pero que es celebrado con varios aseguradores, donde cada uno de ellos asume una porción del total del riesgo.

El coaseguro estila acordarse mediante una póliza emitida en beneficio del asegurado y firmada por todos los coaseguradores, señalándose las cuotas correspondientes a cada uno de ellos, cuyo valor agregado constituye la unidad del seguro.

Uno de los coaseguradores, debidamente nombrado por el conjunto o mayoría de ellos, tienen que asumir la administración del contrato, para lo cual se le autorizarán los poderes del caso.

La empresa aseguradora encargada de la administración y dirección del contrato de coaseguro es conocida como compañía líder y es la encargada de coordinar las relaciones entre el asegurado y tomador y los coaseguradores, quienes para dicha relación contractual se encuentran integrados en un consorcio.

Los riesgos que técnicamente puede asumir una compañía de seguros tienen un límite, pasado el cual se impone la necesidad de realizar reaseguros para ceder a otras compañías ese exceso de riesgos.

1.6.3 El infraseguro.

Se presenta la figura del infraseguro, cuando sucede que la suma asegurada es inferior al valor del interés asegurado, en este supuesto se estima que el asegurado solo está protegido en cuanto a los daños que sufra el objeto al acontecer el siniestro, en un porcentaje igual al que represente la suma asegurada con relación al valor del interés asegurado.

Al respecto Halperin señala: “Existe infraseguro cuando la suma asegurada es menor que el valor total del interés asegurable. Es perfectamente posible y lícito, sea que se trate de una parte alícuota o no.

Su efecto es hacer aplicable la regla proporcional; es decir que por la parte no cubierta el asegurado soporta el daño en la medida del infraseguro; y cuando el siniestro es parcial, el asegurador sólo debe indemnizar en proporción.

Su fundamento radica en la proporcionalidad e la indemnización a las primas pagadas; el asegurador se perjudicaría en beneficio injusto para el asegurado, ya que este aparecería percibiendo una indemnización desproporcionada a las primas que efectivamente pago”.³⁶

1.6.4 El sobreseguro

³⁶ Isaac Halperin. **Ob. Cit**, págs. 462-463

Contrario sensu, existe sobreseguro cuando la suma asegurada es superior al valor del seguro, al respecto el profesor Ulises Montoya Manfredi nos expone: “En el sobre seguro la suma asegurada es superior al valor del interés, lo que origina una situación de peligro para el asegurador, ya que el asegurado no tendrá interés en la conservación de la cosa y puede verse tentado a provocar el siniestro, a fin de obtener como indemnización una suma mayor al valor real de lo asegurado.”³⁷

El sobreseguro puede tener lugar de buena fe, sin que haya voluntad por parte del asegurado de cobrar al asegurador una suma superior al daño que pueda sufrir si se produce el siniestro.

Pero también se puede actuar con mala fe, eso se da cuando el asegurado, señala como suma asegurada una que el sabe que excede el valor del interés asegurado, con el objeto de obtener un beneficio económico, esta actitud desnaturaliza el contrato de seguro.

³⁷ Ob. Cit, pág. 106

CAPITULO II

2. Daños y perjuicios.

2.1 Daños

Para hablar del concepto “daños”, es necesario aclarar que es una figura distinta a la indemnización que se provoca como pago regular de un seguro.

Si se recuerda la definición de seguro prestada en el capítulo anterior, esta indicaba que: se puede definir el contrato de seguro como el documento por virtud del cual el asegurador se obliga frente al asegurado, mediante la percepción de una prima, a pagar una indemnización, dentro de los límites pactados, si se produce el evento previsto.

Los daños también ocasionan un pago al asegurado; pero estos en todo caso son producto del incumplimiento de las compañías aseguradoras en el cumplimiento de una o varias de las obligaciones que incluye originalmente la póliza.

Después de esta breve aclaración se procederá a la definición del daño, para lo cual se partirá del análisis de la llamada Teoría de la Diferencia que ha sido tomada como base para delimitar el daño contractual en el orden doctrinal y en ordenamientos jurídicos como el alemán.

La Teoría de la Diferencia es enunciada por Mommsen en la obra intitulada “La Valoración del Daño en el Contrato de Compraventa” de Ana Soler Presas como: “aquella que identifica el daño con el resultado de la comparación de dos situaciones patrimoniales globales: una real, existente como consecuencia

del hecho lesivo; y otra hipotética, que tendría lugar de no haberse producido el mismo”.³⁸

La aplicación de esta teoría al ámbito contractual implica que por daño resarcible se entienda “el resultado de la comparación global de la situación económica que el comportamiento ordenado del deudor habría proporcionado al acreedor y la real en la que se encuentra como consecuencia del incumplimiento, por lo que conduce a una concepción abstracta del daño en la medida en que no toma en consideración las singularidades que puede ofrecer el caso concreto”³⁹.

Por su parte, Díez Picazo señala, que el daño no puede medirse, de acuerdo con los postulados de la Teoría de la Diferencia, únicamente, por la diferencia entre el valor del patrimonio del acreedor antes y después de la lesión, sino que exige una comprobación más amplia de la situación patrimonial entera⁴⁰.

Si se presta atención a lo anterior se puede observar que existen innumerables inconvenientes que hacen que la teoría de la diferenciación sea bastante compleja en su aplicación práctica.

Al respecto menciona Soler Presas, “...en primer lugar, la imposibilidad de aplicar rigurosamente los criterios de imputación objetiva a cada partida del daño, estando como están disueltas en una masa informe; además observa que exige que se consideren, a efectos de deducirlas del montante de la indemnización, todas y cada una de las ventajas que el agraviado hubiera

³⁸ Pág. 29

³⁹ Luis Díez Picazo. Derecho de Daños, pág. 312.

⁴⁰ Ob. Cit., pág. 683

podido obtener y que se encuentran casualmente relacionadas con el incumplimiento, concediendo así a la más que discutible figura de la *compensatio lucri cum damno* un reino absoluto.”⁴¹

Y por último agrega que la aplicación de esta teoría “implica también otorgar relevancia exoneradora a cualquier causa hipotética o de reserva que, no generando responsabilidad del deudor ni de un tercero y de no haber actuado el incumplimiento, hubiera producido también el daño.”⁴²

En la doctrina alemana, tratando de no abandonar esta teoría, se han intentado superar esos inconvenientes.

Al respecto, Ana Soler Presas también realiza un importante resumen de las principales soluciones que se han utilizado, indicando que: “en materia de compensación de ventajas se trató inicialmente de frenar su consideración indiscriminada, aplicando un vaguísimo principio de justicia o equidad, en cuya virtud sólo se detrayeran aquellas que resultara justo considerar.

Este amplio margen de discrecionalidad y su consecuente inseguridad se trataron posteriormente de matizar exigiendo que entre la ventaja que se persigue compensar y el daño que el acreedor pretende ver resarcido exista una relación de causalidad adecuada, relación que, a su vez, prontamente se cualificó imponiendo que entre el daño producido y el lucro que se quisiera detraer se advirtiera una indisoluble e intrínseca vinculación.

Esta cualificación se justificó arguyendo que la exigencia de una relación de causalidad adecuada no es más que un presupuesto para la consideración

⁴¹ Ob.Cit, pág. 32

⁴² Ibid.

de la ventaja, que debía completarse con otros criterios jurídicos adicionales que fundamentasen la deducción de la misma del *quantum* resarcitorio.

Sin embargo, la aplicación de este último criterio no está exenta de dificultades, razón por la que se ejemplifica su funcionamiento distinguiendo grupos de casos.

Así, se ha negado el concurso de esta indisoluble e intrínseca vinculación para excluir de la compensación todas las ventajas o beneficios proporcionados por un tercero, sobre la base de que el mismo persigue beneficiar únicamente al acreedor; también las derivadas de medidas de prevención del daño adoptadas por el acreedor, como puede ser un seguro, pues se entiende que obedecen a los desembolsos previamente realizados, y también se ha excluido la compensación en los casos de ventajas obtenidas por el acreedor gracias al azar o a la suerte, reforzando el argumento alegado que si el riesgo general de la vida impide la imputación de unos daños cuyo acaecimiento no ha incrementado significativamente el hecho lesivo, por identidad de razón ha de impedir también el traslado del lucro.

En definitiva, una vez operadas todas estas exclusiones, sólo se compensa, en sentido estricto, el beneficio consistente en la rentabilidad que pueda extraerse de un caudal hereditario tempranamente obtenido gracias al evento lesivo y durante el tiempo en que, según el normal acontecer, se deduzca que se ha anticipado. Y decimos en sentido estricto porque el segundo supuesto de compensación generalmente admitido – descuento de los gastos ahorrados como consecuencia del incumplimiento, como puede ser

el coste de la propia prestación – no es tal, sino mero cómputo (neto) de la pérdida sufrida”⁴³.

En cuanto a la causalidad hipotética, resultan ilimitados los resultados a los que puede conducir tener en cuenta cualquier causa que hipotéticamente hubiera ocasionado el daño.

En ese sentido, “los inconvenientes han tratado de superarse especificando que, aunque no es necesario que el curso causal de reserva hubiera producido el daño en su total configuración concreta, sí lo es que se hubiera producido simultáneamente al incumplimiento y que no genera responsabilidad de un tercero pues, de ser así, otorgarle relevancia privaría al asegurado el derecho a reclamar a ese tercero el correspondiente resarcimiento.”⁴⁴

Precisamente, por la imprecisión de estos criterios de solución de la teoría de la diferencia, en el derecho alemán se ha diferenciado, por un amplio sector de la doctrina, entre los llamados daños directos y los indirectos.

Así, señala Larenz que “el daño directo es el cambio que se produce inmediatamente en los bienes afectados por el evento productor del daño y se manifiesta normalmente como daño real, concluyendo al finalizar el evento dañoso. El daño indirecto, sin embargo, comprende aquellos menoscabos que sobrevienen más tarde o que, como la pérdida de capacidad para el trabajo, actúan permanentemente, o que, como las adquisiciones no efectuadas a causa de la infracción, no se manifiestan en el mismo objeto que sufrió el daño, sino únicamente en el patrimonio del perjudicado, a diferencia del daño

⁴³ Ob. Cit., págs. 32 y 33

⁴⁴ Ob. Cit. pág. 38

directo, éste no concluye con la terminación del suceso que lo produjo, sino que con frecuencia comienza a desarrollarse después, sin que en la mayoría de los casos se pueda decir anticipadamente qué volumen alcanzará.

A esta diferenciación se le otorga importancia para el problema de la consideración de las causas hipotéticas del daño y para la evaluación del lucro cesante.”⁴⁵

Por el contrario, en el ordenamiento español se dice que no hay razón alguna que imponga la consideración de la Teoría de la Diferencia, y que no subsisten las razones que en el pasado justificaban el mantenimiento de la figura de la diferenciación y la consecuente diversidad de disciplinas para determinar la procedencia del resarcimiento del valor de la prestación incumplida y el de los demás daños y perjuicios.

Al respecto, Díez Picazo señala que “el objetivo de la indemnización es colocar al acreedor en la misma situación y con los mismos resultados económicos en que estaría si no hubiera existido lesión contractual, es decir, si el derecho de crédito hubiera sido regular y perfectamente ejecutado, lo que exige y supone una comparación del patrimonio total.”⁴⁶

En la doctrina cubana esta Teoría de la Diferencia es asumida por Díaz Pairó al hacer referencia al contenido de la prestación de daños y perjuicios, cuando dice que “el mismo estará representado por la diferencia entre la ascendencia del patrimonio actual y la ascendencia que tendría si la obligación se hubiera cumplido plena y puntualmente.”

⁴⁵ Karl Larenz. Base del negocio y cumplimiento de los contratos, pág. 22

⁴⁶ Luis Díez Picazo. Ob. Cit, pág. 683

Ante los inconvenientes que representa la comparación de dos patrimonios o mejor dicho de dos situaciones patrimoniales globales para determinar el daño contractual, pues como señaló Díez Picazo, requiere de operaciones que resultan sumamente complicadas cuando en el curso hipotético que se examina inciden otros factores, se aconseja adoptar lo que se ha denominado un concepto concreto o real histórico del daño, que exige que se tomen en consideración las singularidades del caso concreto.

En consecuencia, no hace falta comparar patrimonios, sino dejar establecido lo que debía recibir el asegurado y en que medida no lo recibió, sin comparar la masa global del patrimonio.

Se consideran todos los factores que configuran el daño en sí o lo que es lo mismo, cada específica partida resarcitoria. De allí que tenga que otorgársele relevancia a la relación de causalidad como límite del deber de indemnizar, pues sólo se indemniza aquello que es consecuencia del acto dañoso, en este caso el incumplimiento, tal como se explicó al inicio de este capítulo.

Puede asumirse como concepto de daño contractual el esbozado por Díez Picazo al señalar que es: “toda situación desventajosa en que el acreedor se vea colocado como consecuencia de la lesión de su derecho de crédito.”⁴⁷

En este punto es importante referirse a la diferenciación que se realiza en la doctrina entre el llamado interés positivo y el interés negativo de la indemnización por un daño causado.

⁴⁷ Ob. Cit, pág. 683.

Como señala Larenz, "...la diferencia entre el interés positivo y el negativo, únicamente se refiere a los deberes de indemnización de daños derivados del incumplimiento de un deber de prestación contractual o del establecimiento sólo hipotético de un deber de esta clase, pues en los supuestos de resarcimiento por responsabilidad extracontractual la indemnización siempre debe pretender lograr colocar al sujeto dañado en la situación que estaría si no hubiese ocurrido el acto dañoso.

Sin embargo, en los supuestos en que la responsabilidad se deriva del incumplimiento de una obligación o más específicamente de un contrato, la consideración de que debe colocarse al acreedor en la misma situación en que estaría si no se hubiese producido el incumplimiento puede interpretarse en dos sentidos, se coloca al acreedor en aquella situación que tendría si el contrato hubiese sido cumplido o por el contrario, se le coloca en la situación que tenía antes de realizar el contrato."⁴⁸

En virtud de lo anterior, se denomina interés positivo a los daños ocasionados por el incumplimiento, en ese sentido, si se atiende al interés positivo, el que no cumple la prestación debida, está obligado a la indemnización de daños, por lo tanto está obligado a proporcionarle la ganancia que desde un punto de vista económico hubiera podido tener el perjudicado como derivada del contrato si éste se hubiese cumplido.

El Decreto Ley 106 reafirma lo anterior al señalar que los daños consisten en las pérdidas que el acreedor sufre en su patrimonio.

En casos de incumplimiento contractual, está generalmente admitida la preponderancia de este tipo de interés, primacía, que como señala Ana Soler

⁴⁸ Karl Larenz. Ob. Cit, pág. 68

Presas, se explica por la “repercusión incentivadora de la celebración de compromisos que, como garante del beneficio esperado del contrato, tiene la concesión de una indemnización así valorada; y también, por la extrema dificultad que la recomposición de una situación económica previa a la celebración del contrato supone, una vez que se admita la improcedencia de considerar, como partida resarcitoria, el valor de las oportunidades de negocio presuntamente despreciadas por el acreedor en aras de la celebración del contrato.

Esta línea del interés positivo, es seguida por la regulación de los Principios del Derecho Europeo de Contratos de 1993, que establecen en el Artículo 4.502 que la indemnización ha de consistir en una cantidad de dinero que coloque al contratante perjudicado tan cerca de lo posible de la situación en que estaría si el contrato se hubiera cumplido.”⁴⁹

En otro tipo de legislación como lo es el *Common Law*, se establece como un principio básico de la indemnización por el incumplimiento, que la misma protege el interés del demandante en el cumplimiento del contrato

En consecuencia, el objeto de la indemnización es colocar al agraviado en la misma situación patrimonial en que se habría encontrado si el contrato se hubiese cumplido debidamente.

Lo anterior lo afirma Díez Picazo, quien dice que “el objetivo de la indemnización es colocar al acreedor en la misma situación y con los mismos resultados económicos en que estaría si no hubiera existido lesión contractual,

⁴⁹ Ob. Cit, pág. 82

es decir, si el derecho de crédito hubiera sido regular y perfectamente ejecutado⁵⁰.

Puede concluirse entonces que cuando se formula el problema de la indemnización del interés positivo, se tiene en cuenta que el acreedor reclama la indemnización en razón de un interés en el cumplimiento del contrato y que si sólo obtiene el equivalente dinerario o pecuniario es porque su valor sustituye en el patrimonio del damnificado lo que hubiese obtenido de ejecutarse oportunamente la prestación. Se compara la situación en que se encuentra el acreedor y la que tendría si se hubiese cumplido.

Por otro lado, el interés negativo, “como se denomina a los daños de confianza, consiste en que el obligado a indemnizar a otro por haber confiado éste infructuosamente en la validez de una declaración dada o en el cumplimiento de un contrato, ha de reintegrarle únicamente en la situación en que estaría si no hubiese contado con la expresada validez, se orienta este interés a la satisfacción de su interés de indemnidad⁵¹.

En este mismo punto, es necesario tocar el tema del deber de indemnizar en los casos de ineficacia de los contratos.

En la doctrina se ha cuestionado si existe o no un deber de resarcir los daños y perjuicios ocasionados a las partes o a algunas de ellas como consecuencia de la ineficacia del contrato.

Al respecto señala acertadamente Díez Picazo, que “en el Derecho positivo español la responsabilidad por daños y perjuicios y el deber de

⁵⁰ Ob. Cit, pág. 683.

⁵¹ J. W. Hedemann. Tratado de Derecho Civil. Derecho de las obligaciones, pág. 125

resarcirlos tiene su fundamento en la culpa del causante del daño, razón por la cual será menester que la persona causante de la ineficacia haya actuado de una manera culposa, esto es, dolosa o simplemente negligente.”⁵²

Además, agrega este autor que “en principio, cuando la posible causa de la ineficacia derive del comportamiento de un tercero, no existe ninguna dificultad para establecer la responsabilidad de éste...”⁵³

Sin embargo, el problema de la responsabilidad por daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la ineficacia del contrato puede también plantearse como un problema entre las partes, situación en la que se manifiesta la necesidad de tener en cuenta el interés negativo para lograr el resarcimiento.

En la doctrina mexicana, señala Gutiérrez y González que “en los casos en que durante la contratación se haya obrado de mala fe y se le ocasione un perjuicio a la otra parte, se es responsable, pero no debe pretenderse que si el acto se declara ineficaz, la responsabilidad se debe en virtud de un acto jurídico.”⁵⁴

Y en el Derecho español nos dice Díez Picazo que “es posible que la parte perjudicada acumule en su demanda la acción de nulidad y la acción de resarcimiento de los daños y perjuicios, siempre que su comportamiento haya sido diligente y de buena fe y el demandado deba ser considerado como responsable.”⁵⁵

⁵² Ob. Cit. pág. 330

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Eduardo Gutiérrez y González. Derecho de las obligaciones, pág. 153

⁵⁵ Ob. Cit, págs. 311 y 312

En síntesis, puede decirse que “los supuestos en que debe entenderse que el interés a indemnizar es el interés negativo se enmarcan en las figuras de la culpa *in contrahendo* y de la ineficacia de los contratos, pues en esos casos alegar la existencia del contrato y su ejecución para lograr el resarcimiento contradice la esencia de las mismas, sin embargo, no debe considerarse que al ejercitar la acción resolutoria por incumplimiento se renuncia a la posibilidad de recibir el resarcimiento de los daños y perjuicios que el incumplimiento ha provocado porque el acreedor sólo ha renunciado a recibir la prestación en la forma específica o su equivalente pero no ha perdido el interés en los beneficios que el cumplimiento le hubiera reportado.”⁵⁶

Volviendo a la definición de daño, Manuel Ossorio señala que “si el daño es causado por el dueño de los bienes, el hecho tiene escasa o ninguna relevancia jurídica. La adquiere cuando el daño es producido por la acción u omisión de una persona en los bienes de otra. El causante del daño incurre en responsabilidad, que puede ser civil, si se ha ocasionado por mero accidente, sin culpa punible ni dolo, o penal, si ha mediado imprudencia o negligencia (culpa), o si ha estado en la intención del agente producirlo. La responsabilidad civil por los daños puede surgir aún cuando el responsable no haya tenido ninguna intervención directa ni indirecta, como sucede en los casos de responsabilidad objetiva y en aquellos otros en que se responde por los hechos de terceras personas o de animales.”⁵⁷

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Primera Edición electrónica.

2.2 Perjuicios

Sobre este tema, nuestro Código Civil establece que los perjuicios son las ganancias lícitas que una persona deja de percibir, pero deben ser consecuencia inmediata y directa de la contravención, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse.

Manuel Ossorio lo explica categóricamente en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales señalando que es aquella: “Ganancia lícita que deja de obtenerse, o deméritos o gastos que se ocasionan por acto u omisión de otro y que éste debe indemnizar, a más del daño o detrimento material causado por modo directo.”⁵⁸

A continuación agrega: “para algunos autores, el concepto de perjuicio se encuentra subsumido en el de daño; o sea que el perjuicio no es sino una modalidad del concepto más amplio de daño (...) Y por eso también, algunos códigos señalan que el daño comprende no solo el perjuicio efectivamente sufrido, sino asimismo la ganancia de que se priva al damnificado por el acto ilícito.”⁵⁹

Uno de estos autores es Coutoure, quien define el perjuicio como “daño, menoscabo o privación de ganancia.”⁶⁰

Luego Ossorio se adentra más en el tema al referirse al “perjuicio indirecto”, señalando que es “El resultante de otro, en la concatenación de causas.”⁶¹

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Ibid.

Explica el autor que esto se trata de “la causalidad jurídica aceptable, sobre todo con miras al resarcimiento, los Mazeaud empiezan por recordar el ejemplo de Pothier, relativo a una vaca enferma que es vendida. El primer perjuicio es para el adquirente, cuando desconocía la circunstancia. Posteriormente, por contagio, mueren otras de la manada. Esa pérdida toma por último insolvente al comprador, que ve embargados sus bienes y vendidos a precios vil. El Código Civil francés se opone a la reparación del perjuicio indirecto, al establecer que el deudor solo está obligado a reparar lo que sea consecuencia inmediata y directa de su incumplimiento. Tal norma está reforzada por una de las reglas de Bacon, en el sentido de que en Derecho no se considera la causa remota, sino la próxima.”⁶²

A manera de ejemplo, y tomando en cuenta el tema central de la presente investigación, podría citarse el caso de una compañía de seguros que se niegue a cumplir con el pago de una indemnización luego de sucedido el siniestro en una unidad de transporte extraurbano que está debidamente asegurada: una persona pierde un brazo en este siniestro y la compañía de seguros se niega a indemnizarlo, por lo que el individuo, a efecto de pagar los gastos médicos, se ve obligado a vender la computadora que le sirve para llevar la contabilidad de diversas personas; el hecho de haber perdido la computadora a raíz del incumplimiento de la aseguradora constituye en un daño a su patrimonio.

Pero el daño, como lo señalan Coutoure y Ossorio, se extiende a las ganancias que este individuo debía percibir en su trabajo con el uso de su computadora, este detrimento a su patrimonio es lo que se conoce como perjuicios.

⁶² Ibid.

Luego se podría presentar el ejemplo de Pothier, si esta persona resulta insolvente por una hipoteca que tenía en el banco, al no contar con su medio de percibir ingresos, y pierde su casa, aquí nos veríamos a lo que Ossorio define como perjuicio indirecto.

CAPITULO III

3. Efectividad en la aplicación del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas en Guatemala.

3.1 Origen del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.

El origen del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas en particular, es más reciente que el del contrato de seguro en general.

El seguro surgió también en un medio de transporte: el marítimo; sin embargo, en sus inicios, se aseguraba únicamente mercancías.

En sus comienzos no puede decirse que existiera un seguro con sus bases técnicas y jurídicas, pero sí surgió como un sentimiento de solidaridad ante los infortunios.

Es importante recordar que el seguro como tal nace en el siglo XIII con el seguro marítimo, resultado de un decreto del Papa Gregorio IX en el que se sustituye el pago de los intereses del préstamo a la gruesa, por una prima y se aplaza el pago de la indemnización hasta el momento de presentarse el siniestro.

El seguro de transporte colectivo de personas surge en Europa a principios del siglo XX, siendo los primeros medios de transporte en asegurarse colectivamente a sus pasajeros, los barcos.

Posteriormente ese aseguramiento se fue extendiendo a los trenes y autobuses.

En Guatemala, la obligación de contratar un seguro de transporte extra urbano de personas es increíblemente reciente para un país en el que aproximadamente el 70% de la población se conduce en transporte colectivo.

El 26 de diciembre de 1996 entró en vigencia el Decreto número 132-96 del Congreso de la República de Guatemala, mismo que contiene la Ley de Tránsito.

Es en este cuerpo legal donde se presenta por primera vez la obligatoriedad de obtener el seguro mencionado.

Esta Ley fue creada considerando que es deber fundamental del Estado garantizar la seguridad de las personas, tema que incluye, entre otros, lo relativo a la circulación de personas y vehículos en la vía pública, especialmente en la época actual cuando el tránsito terrestre y los servicios relacionados con el mismo se concentran en las ciudades.

3.2 Definición de seguro de transporte extra urbano de personas.

Partiendo de la definición general de seguro, se puede asegurar que el contrato de seguro de transporte extra urbano de personas es el documento o póliza por virtud del cual el asegurador se obliga frente a los usuarios de un medio de transporte extra urbano asegurado, mediante la percepción de una prima que debe pagar el propietario del autobús, a pagar una indemnización, dentro de los límites pactados, si se produce el evento previsto (siniestro).

3.3 Elementos del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.

Elementos personales.

El asegurador: es la persona jurídica que esta autorizada expresamente por ley a prestar servicios como tal y es además quien asume el riesgo y en virtud de ello se obliga a indemnizar al tomador o al beneficiario del seguro por la producción de un evento previamente determinado e incierto, a cambio de percibir una retribución que es conocida como prima. Es la compañía de seguros.

El tomador: es la persona natural o jurídica que busca trasladar un determinado riesgo a un tercero (empresa aseguradora) a efecto de que le sean resarcidos a un tercero los daños o pérdidas que puedan derivar del acaecimiento de un suceso incierto a la fecha del contrato de seguro. Con tal objeto deberá abonar una retribución (prima) al asegurador. En este caso, el tomador lo constituyen los propietarios de las unidades de transporte extra urbano de personas.

El beneficiario: “es la persona que, sin ser asegurado, recibe el importe de la suma asegurada. En consecuencia, no esta obligado a satisfacer las primas a la compañía.

Hay que tener en cuenta que si el tomador obra por cuenta propia, se le llama por lo general asegurado o contratante, ya que es el titular del interés asegurable que se encuentra amenazado por el riesgo que traslada a través del contrato de seguro. En el caso de que no sea así, y por el contrario el tomador obra por cuenta ajena (en beneficio de persona distinta) al tercero que tiene

derecho a recibir la indemnización en virtud del seguro y que propiamente no forma parte de la relación contractual, se le conoce como beneficiario, y este no está obligado a abonar prima alguna, ni tampoco a cumplir con las obligaciones emanadas del seguro, las cuales corresponderán siempre al tomador.”⁶³

En el caso del seguro de transporte extra urbano de personas, el beneficiario (o beneficiarios) serían los usuarios de este servicio, quienes por el simple hecho de pagar el boleto del bus tienen que estar automáticamente asegurados durante el trayecto del viaje de que se trate.

Elementos reales o específicos.

Estos elementos son el siniestro, el riesgo, la prima y la respectiva indemnización.

Elementos Formales.

Estos son la solicitud, el cuestionario y la póliza.

3.4 Características del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.

- Es un contrato principal.
- Es atípico mercantil, ya que no está tipificado en el Código de Comercio, que es la ley principal del derecho mercantil en Guatemala.
- Es bilateral.

⁶³ Ulises Montoya Manfredi. **Ob. Cit**, pág. 108

- Es consensual.
- Es oneroso.
- Es aleatorio.
- Es de adhesión.
- Es de ejecución sucesiva o de tracto sucesivo.
- Tiene que ser escrito, por disposición de la Ley.

3.5 Objetivo del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.

Tal como se explicó con anterioridad, la Ley de Tránsito, que es la que le da vida al seguro de transporte extra urbano de personas, fue creada considerando que es deber fundamental del Estado garantizar la seguridad de las personas, tema que incluye, entre otros, lo relativo a la circulación de personas y vehículos en la vía pública.

Por tal razón, la ponente de la presente tesis de graduación considera que el objetivo principal de este seguro es garantizar la seguridad de las personas que viajan o hacen uso del transporte colectivo a nivel extra urbano en Guatemala, a través del aseguramiento de sus vidas y su integridad física durante el trayecto de un viaje de un municipio del país a otro.

No obstante, aunque la figura de la obligación para los propietarios de unidades de servicio extra urbano de adquirir un seguro colectivo de personas es buena, considero que no es suficiente para que los usuarios se sientan seguros en un autobús extra urbano.

En la investigación de campo realizada entre usuarios del transporte extra urbano de las diversas rutas del sistema nacional, se tomó una muestra de 700 personas.

Al ser cuestionados sobre si es de su conocimiento que el autobús en el que viajaban estaba asegurado en caso de ocurrir algún accidente durante la ruta, el 63% de los encuestados contestó afirmativamente.

Pero luego, al ser interrogados sobre si sienten mayor seguridad por el hecho de viajar en una unidad de transporte extra urbano asegurada, el 88% de los que sabían de la existencia del seguro, negaron sentir una mayor seguridad.

Al entrevistar a algunos de estos usuarios sobre qué podría garantizar su seguridad, las respuestas coincidían mayormente en la capacitación y la prudencia de los pilotos por un lado; y la protección contra los asaltos en la carretera y la delincuencia en general por otro lado.

En virtud de lo anterior, se puede asegurar que el objetivo para el cual fue creado el seguro de transporte extra urbano de personas no se está cumpliendo, dado que la seguridad de las personas no está realmente garantizada.

3.5 Regulación legal del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.

Nuestra Carta Magna regula la fiscalización de las compañías de seguros al establecer que “la Superintendencia de Bancos, organizada conforme a la ley, es el órgano que ejercerá la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de crédito, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y las demás que la ley disponga.”

Respecto a la definición del contrato de seguro el Artículo 874 del Código de Comercio establece: “Por el contrato de seguro, el asegurador se obliga a resarcir un daño o pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato, y el asegurado o tomador del seguro, se obliga a pagar la prima correspondiente.”

Seguidamente, el mismo cuerpo legal aporta las siguientes definiciones:

1º. Asegurador: a la sociedad mercantil autorizada legalmente para operar seguros, que asume los riesgos especificados en el contrato de seguro.

2º. Solicitante: a la persona que contrata el seguro, por cuenta propia o por la de un tercero determinado o determinable y que traslada los riesgos al asegurador.

3º. Asegurado: la persona interesada en la traslación de los riesgos.

4º. Beneficiario: la persona que ha de percibir en caso de siniestro, el producto del seguro.

5º. Prima: la retribución o precio del seguro.

6º. Riesgo: la eventualidad de todo caso fortuito que pueda provocar la pérdida prevista en la póliza.

7º. Siniestro: la ocurrencia del riesgo asegurado.

Es importante, tal como se explicó en la sección de los elementos personales del contrato, recalcar que una misma persona puede reunir las calidades de solicitante, asegurado y beneficiario.

Asimismo, hay que aclarar que los hechos ciertos, o los físicamente imposibles, no constituyen riesgo y no pueden ser objeto del contrato de seguro, a excepción de la muerte.

El Artículo 877 del Código de Comercio señala que “Sólo las sociedades mercantiles que hayan obtenido la autorización respectiva, podrán actuar como aseguradores.”

Lo anterior es ampliado por el Decreto Ley 473 del Jefe del Gobierno de la República Enrique Peralta Azurdia, al establecer en su Artículo 2 que “Las sociedades anónimas que se organicen para operar como empresas de seguros, deben constituirse con arreglo a lo que disponen la legislación vigente y las siguientes normas especiales:

- a) La sociedad debe tener por objeto exclusivo el funcionamiento como empresa de seguros, reaseguros, o de ambas actividades.

- b) La duración de la sociedad deber ser indefinida; y su domicilio debe estar en Guatemala.
- c) El capital pagado de la sociedad debe ser aportado en moneda de curso legal, de conformidad con los montos que fija la ley.
- d) Las asambleas generales deben celebrarse en el lugar de su domicilio.
- e) Tanto la escritura constitutiva como los estatutos de la sociedad deben sujetarse a estas reglas.
- f) Solo se deben emitir acciones comunes o preferentes con las formalidades que exija la Ley o los Reglamentos.
- g) De las utilidades de cada ejercicio debe destinarse un cinco por ciento, por lo menos, para la constitución de una reserva ordinaria de capital, hasta que ésta iguale la mitad del capital social pagado.

Respecto al capital que deben tener las empresas de seguros en Guatemala, la Ley antes mencionada establece que “Las Empresas de Seguros para operar en el país deben poseer un capital mínimo totalmente pagado en moneda de curso legal, que ascienda a las siguientes cantidades:

- a) Para seguros de vida y afines, tres millones de quetzales.
- b) Para seguros de daños, tres millones de quetzales.
- c) Para otros seguros, dos millones de quetzales.

Las empresas interesadas en operar simultáneamente en seguros de todos los ramos, deben poseer un capital pagado no menor de ocho millones de quetzales.

Lo anterior es muy importante para asegurar la solvencia de las empresas de seguros; sin embargo, estas cantidades estaban adaptadas a la vida económica del país para el año 1990, por lo que considero que sería necesario revisar y aumentar estas cantidades.

De cualquier forma, la Superintendencia de Bancos tiene la obligación de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, de fiscalizar y verificar el balance y el estado de pérdidas y ganancias de dichas empresas.

Volviendo al Código de Comercio, este estipula que el contrato de seguro se perfecciona desde el momento en que el asegurado o contratante reciba la aceptación del asegurador, sin que pueda supeditarse su vigencia al pago de la prima inicial o a la entrega de la póliza o de un documento equivalente.

Asimismo, aclara que respecto al asegurado, los seguros de daños son contratos de simple indemnización y en ningún caso pueden constituir para él fuentes de enriquecimiento.

Respecto a la póliza, el Artículo 887 del cuerpo legal en cuestión, establece que el asegurador esta obligado a entregar al asegurado una póliza que deberá contener:

1º. El lugar y fecha en que se emita.

2º. Los nombres y domicilio del asegurador y asegurado y la expresión, en su caso, de que el seguro se contrata por cuenta de tercero.

3º. La designación de la persona o de la cosa asegurada.

4º. La naturaleza de los riesgos cubiertos.

5º. El plazo de vigencia del contrato, con indicación del momento en que se inicia y de aquel en que termina.

6º. La suma asegurada.

7º. La prima o cuota del seguro y su forma de pago.

8º. Las condiciones generales y demás cláusulas estipuladas entre las partes.

9º. La firma del asegurador, la cual podrá ser autógrafa o sustituirse por su impresión o reproducción.

Los anexos y endosos deben iniciar la identidad precisa de la póliza a la cual correspondan y las renovaciones, además, el período de ampliación de la vigencia del contrato original.

Al hablar de la prima, señala que esta deberá pagarse en el momento de la celebración del contrato, por lo que se refiere al primer período del seguro, salvo pacto en contrario.

Se entiende por período del seguro el lapso por el cual resulte calculada la unidad de prima; en caso de duda, se entenderá que es de un año.

Las primas ulteriores se pagarán al comenzar cada período.

El Artículo 960 del Decreto 2-70 define que por el contrato de seguro de transporte todos los medios empleados para el transporte y los efectos transportables, podrán ser asegurados contra los riesgos provenientes de la transportación.

Sin embargo, aquí el Código de Comercio se refiere estrictamente al transporte de cosas y mercancías, no así al de personas, y mucho menos de personas en servicios de transporte colectivo.

Como se comentó con anterioridad, fue hasta en el año 1996 cuando se incluyó una disposición al respecto.

El Artículo 29 del Decreto 132-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Tránsito, señala: "DEL SEGURO. Todo propietario de un vehículo autorizado para circular por la vía pública, deberá contratar, como mínimo, un seguro de responsabilidad civil contra terceros y ocupantes, conforme las disposiciones reglamentarias de esta ley."

En su último párrafo el mismo Artículo agrega: “El Ministerio de Gobernación podrá acordar la obligatoriedad de cualquier otro seguro para los conductores o los vehículos; así como para el transporte urbano y extraurbano.”

3.6 Efectividad en la aplicación del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas.

Son dos los ejes que hay que tomar en cuenta para medir la efectividad o no en la aplicación del contrato de seguro de transporte extra urbano de personas en Guatemala.

El primero de ellos debe enfocarse desde el punto de vista de los propietarios de las unidades de transporte colectivo extra urbano.

Como parte del trabajo de campo que se realizó dentro de la presente investigación, se llevó a cabo una actividad de observación y verificación a algunos autobuses en las diferentes terminales de servicio extra urbano que se ubican en la Ciudad de Guatemala.

Como resultado se logró determinar que un 72% de los buses observados contaban con una póliza actualizada de seguro colectivo de personas.

El 24% de los buses observados no contaban con una póliza de forma visible con la que se acreditara la posesión de un seguro colectivo, siendo la mayoría de estos buses, los que cubren las denominadas “rutas cortas” a puntos cercanos a la ciudad capital.

El cuatro por ciento de estas unidades de transporte observadas circulaban con la póliza vencida, e inclusive se logró ver un autobús con una póliza notoriamente falsificada.

Desde este punto de vista se puede concluir que la mayoría de propietarios de unidades de servicio extra urbano de transporte sí cumplen con la obligación de contratar un seguro colectivo de personas por cada autobús que tengan.

Sin embargo, el pago de las primas, que debería correr a cargo de el tomador, es decir, de los propietarios de los buses, está siendo cargado al costo del boleto o pasaje, lo que significa que los beneficiarios temporales, que son los usuarios, son quienes realmente pagan las primas de un contrato de seguro que ellos no han tomado o contratado.

El segundo eje se tomará desde el punto de vista de las compañías aseguradoras.

Para cualquier usuario del transporte colectivo extra urbano resulta extremadamente difícil exigir a la aseguradora el pago de alguna indemnización por un siniestro ocurrido, debido principalmente a los siguientes factores:

- El usuario se ve ante un doble contrato de adhesión; esto debido a que tanto el contrato de seguro, como el de transporte son contratos de adhesión. En el primero de ellos, es la aseguradora quien establece las cláusulas y condiciones del contrato, y los propietarios de los autobuses se tienen que ajustar a ellas; en el segundo de los casos, los propietarios de

los autobuses son quienes establecen las condiciones en que prestarán el servicio, y los usuarios no tienen otra opción más que adaptarse a dichas circunstancias. Por tal razón el usuario en ningún momento tiene la oportunidad de decidir o conocer respecto a los contratos mercantiles en los que se ve envuelto cada vez que realiza un viaje en transporte extra urbano.

- Las compañías de seguros se han caracterizado siempre por buscar la forma de no cumplir con la obligación que tienen de pagar la indemnización una vez ocurrido el siniestro. Esto a través de cláusulas poco claras, confusas, difíciles de interpretar, o con múltiple interpretación. Ante estos casos es que se debe aplicar lo expuesto en el capítulo segundo de este trabajo de tesis, respecto a los daños y perjuicios.
- A lo anterior hay que agregar que los requisitos que se exigen para indemnizar a un usuario de transporte colectivo extra urbano que resultó lesionado en un accidente vial son muchas veces complicados y hasta absurdos; tal es el caso de que se pretenda indemnizar a una persona que haya perdido un dedo durante el siniestro, pero no se quiera indemnizar a alguien que se haya quebrado todos los huesos del cuerpo. O el hecho de tener que presentar el boleto de pasaje para poder iniciar el trámite de indemnización, lo anterior a sabiendas de que en este tipo de siniestros que generalmente son accidentes viales, ante la emergencia, los perjudicados pierden el control de todo a su alrededor, y lo más seguro es que pierdan o sean despojados hasta de sus pertenencias, por

lo que resulta inconcebible exigir la presentación del boleto de pasaje.

Estas son algunas de las razones por las que se puede aseverar que el contrato de seguro de transporte extra urbano de personas en Guatemala no es efectivo; esto aunado al hecho de que el objetivo para el cual fue creado este contrato de seguro tampoco se cumple, ya que la seguridad de los guatemaltecos, guatemaltecas y turistas extranjeros no se garantiza con la contratación de un seguro colectivo, que además de que es difícil de cobrar al ocurrir el siniestro, son los beneficiarios temporales quienes pagan sus primas, y no los tomadores, incumpliendo en su totalidad lo dispuesto por el Código de Comercio y demás leyes relativas a la figura del contrato de seguro en la República de Guatemala.

CONCLUSIONES

En caso de ocurrir el siniestro que se prevé con la contratación de un seguro colectivo de personas, a los beneficiarios se les dificulta obtener lo consignado a su favor en la póliza.

Las autoridades no velan por el fiel cumplimiento de la obligación que tienen los propietarios de los medios de transporte extra urbano, en lo concerniente a la contratación del seguro.

Al ocurrir el riesgo, las compañías de seguros buscan la salida para no pagar la indemnización correspondiente a los beneficiarios, de lo cual se surge el derecho de éstos a cobrar daños y perjuicios a su favor.

En un accidente vial donde esté involucrada una unidad de transporte extra urbano, es difícil determinar quiénes son los beneficiarios y la medida en la cual deben ser resarcidos.

El objetivo para el cual fue creado el seguro de transporte extra urbano de personas no se está cumpliendo, dado que la seguridad de las personas no está realmente garantizada con la simple tenencia de este seguro.

El contrato de seguro de transporte extra urbano de personas en Guatemala no es efectivo, debido en primer lugar a que no todas las unidades de transporte extra urbano están debidamente aseguradas; y en segundo lugar a la barrera que ponen las compañías de seguros para que un beneficiario cobre la indemnización que le pudiese corresponder.

RECOMENDACIONES

Que el Congreso de la República emita las disposiciones necesarias a efecto de estandarizar los requisitos que debe cumplir un usuario del transporte extra urbano en su calidad de beneficiario para cobrar la indemnización que pudiere corresponderle al ocurrir el siniestro.

Que las autoridades de tránsito, COVIAL y Policía Nacional velen por el fiel cumplimiento de la obligación que tienen los propietarios de los medios de transporte extra urbano, en lo concerniente a la contratación del seguro.

Que se implementen operativos de seguridad para el transporte colectivo extra urbano, a efecto de cumplir con el objetivo de garantizar la seguridad de los usuarios y usuarias del transporte extra urbano.

Que se cree una Escuela de Capacitación de Pilotos del Transporte Urbano y Extra Urbano, a efecto de educar de manera obligatoria a los pilotos en cuanto a seguridad vial; esto devendría en una disminución de accidentes de tránsito y proveería una mayor seguridad a los usuarios y usuarias del transporte urbano y extra urbano.

Que se verifique a través de los Ministerios de Comunicaciones y de Economía, que sean los propietarios del transporte extra urbano quienes realmente paguen las primas por la obtención del seguro colectivo, y que no le aumenten al valor del boleto de pasaje para compensar este rubro.

BIBLIOGRAFIA

CASTELO, Julio y José Pérez. **Diccionario básico de seguros**. Ed. MAPFRE; Buenos Aires, 2002.

DÍEZ Picazo, Luis. **Derecho de daños**. Ed. Civitas, S. A. Madrid, 1999.

GUTIÉRREZ y González, Eduardo. **Derecho de las Obligaciones**. Ed. Cajicas, S.A. México, 1984.

GARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. 4t.; Ed. Temis; Bogotá, 1987.

GONZÁLEZ Barrón, Gunther H. **El contrato de seguro en el Perú**. Ed. Jurista Editores. Lima, 2002.

HALPERIN, Isaac. **Contrato de seguro**. Ed. Desalma. Buenos Aires, 1966.

HEDEMANN, J. W. **Tratado de derecho civil: Derecho de las obligaciones**, traducida al español, por Carlos Fernández Rodríguez, Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, España, 1958.

LARENZ, Karl. **Base del negocio y cumplimiento de los contratos**, traducida al español, por Carlos Fernández Rodríguez, Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, España, 1956.

LOPEZ González, Patricia. **El reaseguro**. Versión electrónica. Madrid, España, 2004.

MICROSOFT. **Enciclopedia de Consulta Microsoft Encarta 2007**. Estados Unidos, 2006.

MONTOYA Manfredi, Ulises. **Derecho comercial**. 2t.; Ed. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1986.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. DataScan, S.A. Guatemala, 1999.

PEÑA, Nilo. **Guía de Introducción al seguro II**. Ed. Instituto Venezolano de Seguros. Caracas, 2004.

SOLER Presas, Ana. **La Valoración del daño en el contrato de compraventa**. Ed. Aranzadi, Madrid, 1998.

URIA, Rodrigo. **Derecho mercantil**. Ed. Ediciones Jurídicas S.A. Madrid, 1994.

Legislación:

1. Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1985.
2. Código de Comercio de Guatemala. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1971.
3. Código Civil. Decreto número 106, 1964.
4. Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto número 107, 1964.
5. Ley sobre Seguros. Decreto número 473, 1966.

6. Ley de Tránsito. Decreto número 132-96, 1998.

Internet:

<http://www.secomex.com>

<http://www.elroble.com.gt>