

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure holding a book and a staff, surrounded by various symbols including a crown, a lion, and architectural elements like columns and arches. The Latin motto "SICUT ERAT" is inscribed on the left side, and "CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA" is on the right. At the bottom, the motto "VERUM IN SCIENCIA INTER" is visible.

**ANÁLISIS DE LA FALTA DE REGULACIÓN LEGAL DE LOS MEDIOS PROBATORIOS  
QUE SUSTENTAN LOS RECLAMOS DE SEGUROS DE LAS PÓLIZAS DE DAÑOS  
DIVERSOS**

**ADRIAN OCTAVIO PEREIRA ENRIQUEZ**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2011**

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

**ANÁLISIS DE LA FALTA DE REGULACIÓN LEGAL DE LOS MEDIOS PROBATORIOS  
QUE SUSTENTAN LOS RECLAMOS DE SEGUROS DE LAS PÓLIZAS DE DAÑOS  
DIVERSOS**



**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ADRIAN OCTAVIO PEREIRA ENRIQUEZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Guatemala, noviembre de 2011



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

DECANO: Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez  
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez  
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

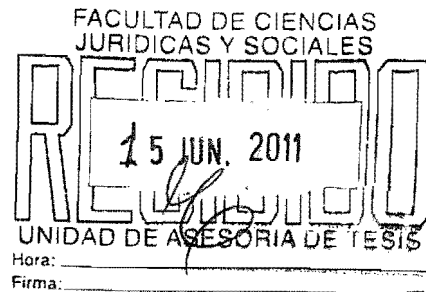
Licda. Nona Leticia Marroquín Orellana  
Colegiada número 3916  
7ª. ave. 7-78, zona 4 Edif. Centroamericano Of. 906  
Tel. 23608396



Guatemala, 13 de junio de 2011

**Licenciado**

**Carlos Manuel Castro Monroy**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**



**Respetable Licenciado Castro:**

Como ASESORA del trabajo de tesis del bachiller **ADRIAN OCTAVIO PEREIRA ENRIQUEZ**, titulado “**ANÁLISIS DE LA FALTA DE REGULACIÓN LEGAL DE LOS MEDIOS PROBATORIOS QUE SUSTENTAN LOS RECLAMOS DE SEGUROS DE LAS PÓLIZAS DE DAÑOS DIVERSOS**”, me complace manifestarle que dicho trabajo contiene:

Un estudio que aborda una problemática jurídica, que radica en determinar la falta de regulación legal de medios probatorios que sustentan los reclamos de seguros de las pólizas de daños diversos

Asimismo, el trabajo fue elaborado utilizando los métodos de la inducción y deducción, los cuales cumplen un papel primordial en el desarrollo del trabajo realizado.

Siendo que esta Tesis fue una investigación de tipo jurídico con una tendencia de análisis propositivo, representa una referencia útil para crear políticas que coadyuven a introducir los cambios necesarios en la normativa mercantil, y hacer un llamado de atención en los entes encargados de dictar las normas correspondientes, y sobre todo la institución encargada de vigilar e inspeccionar el funcionamiento de las empresas aseguradoras, en Guatemala.

En lo que respecta a la redacción del presente trabajo, se estima que se desarrolló de forma adecuada y conteste con las reglas ortográficas de la Real Academia Española de la Lengua y adicionalmente, como resultado de la asesoría del presente trabajo de tesis, se realizaron cambios, se sugirió la necesidad de aportar más información con el objeto de realizar un mejor trabajo, y se realizaron

Licda. Nora Leticia Marroquín Orellana  
Colegiada número 3916  
7ª. ave. 7-78, zona 4 Edif. Centroamericano Of. 906  
Tel. 23608396



correcciones que se consideraron convenientes, las que fueron aceptadas por el sustentante, lo que constituye una pequeña contribución al fortalecimiento de la investigación realizada.

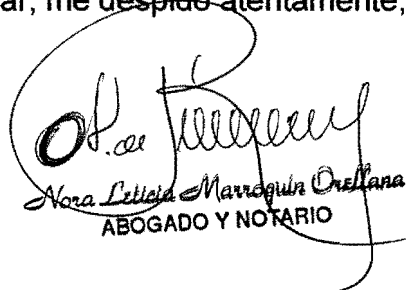
Un aporte científico a la ciencia jurídica pues desde el planteamiento de la hipótesis del proyecto de investigación, se manifiesta de forma acertada que la legislación guatemalteca, en materia mercantil, no abundan las investigaciones sobre este tema.

- a) En la redacción de las conclusiones y las recomendaciones, se describen aspectos que confirman que hasta la fecha no existe normativa jurídica que regule los medios probatorios que sustentan los reclamos de seguros de las pólizas de daños diversos, y la importancia que esto tiene en el quehacer de las partes contratantes.
- b) La bibliografía utilizada, se considera oportuna y congruente con el trabajo técnico de esta naturaleza, derivado que fueron consultados documentos que incorporan información jurídica moderna relacionada con temas generales de la contratación, y específicos del contrato de seguro.

En este contexto, es importante indicar que he asesorado directamente al sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática esbozada; con la cual comprueba la hipótesis planteada conforme la proyección científica de la investigación.

En virtud, que el trabajo de tesis en cuestión, reúne los requisitos estipulados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que la misma pueda continuar con el trámite correspondiente, para una posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me despido atentamente,

  
Nora Leticia Marroquín Orellana  
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S- 7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veinte de junio de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **SARA LORENA RALDA PORRAS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **ADRIAN OCTAVIO PEREIRA ENRIQUEZ**, Intitulado: **“ANÁLISIS DE LA FALTA DE REGULACIÓN LEGAL DE LOS MEDIOS PROBATORIOS QUE SUSTENTAN LOS RECLAMOS DE SEGUROS DE LAS PÓLIZAS DE DAÑOS DIVERSOS”**.

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 la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del 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 las 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 estime pertinentes”.

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

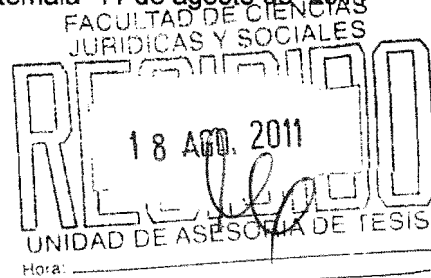


cc.Unidad de Tesis  
CMCM/ cpt.

Licda. Sara Lorena Ralda Porras  
Colegiado número 3916  
7ª. Ave. 7-78, zona 4 Edif. Centroamericano Of. 904  
Tel. 2332-3000, 2332-3008



Guatemala 11 de agosto de 2011



Licenciado

**Carlos Manuel Castro Monroy**  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

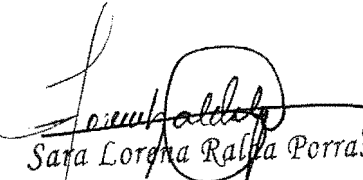
Con base en la resolución de fecha 20 de junio del año 2011, en donde se me nombra como Revisora del trabajo de investigación para tesis intitulado **“ANÁLISIS DE LA FALTA DE REGULACIÓN LEGAL DE LOS MEDIOS PROBATORIOS QUE SUSTENTAN LOS RECLAMOS DE SEGUROS DE LAS PÓLIZAS DE DAÑOS DIVERSOS”**, propuesta por el bachiller **ADRIAN OCTAVIO PEREIRA ENRIQUEZ** y con fundamento en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito informar lo siguiente:

- a) El trabajo, cumple con los aspectos técnicos y científicos exigidos.
- b) Contiene la bibliografía necesaria para sustentar la información que sirvió de base para la realización de la investigación.
- c) En el contenido de los cuatro capítulos de los que se compone el trabajo, se despliega toda la información necesaria en la cual se sustentó la investigación comprobándose al final la hipótesis planteada en la misma.
- d) Para poder comprobarse dicha hipótesis, se hizo uso de los métodos científicos deductivo e inductivo, llevándose lógicamente la investigación de lo general a lo particular, de la cual se desprendieron juicios de aplicación general de un caso particular.
- e) El trabajo de tesis tiene el enfoque jurídico necesario para dar un aporte científico en el tema de la legislación mercantil.
- f) Durante el desarrollo del presente trabajo se revisó la redacción, las conclusiones y recomendaciones, evidenciándose que debido a la vulnerabilidad de Guatemala, a las catástrofes naturales y a la creciente población, industria y comercio que contrata pólizas de seguros, se hace imperativo regular una normativa relacionada a los documentos probatorios, que sustentan la plena prueba al momento de presentar un asegurado, un reclamo a la empresa aseguradora.
- g) En cuanto al aporte científico de la investigación debe tomarse en cuenta que la cultura de obtener un seguro se incrementa cada vez más en nuestro país, por lo que es necesario facilitar las herramientas necesarias, a fin de que los asegurados obtengan con mayor rapidez el pago al que tienen derecho, y que puedan adquirir nuevamente el bien que fue objeto de reclamo el cual en muchas oportunidades es su medio de manutención, por lo que es imperativo que se regule dentro de la legislación los medios probatorios que sustentan los reclamos de seguros de las pólizas de daños diversos y brindar de esta manera certeza jurídica.
- h) Encontrando que el trabajo cumple con todos los requisitos y que fue desarrollado con base al Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, resulta procedente emitir el

Licda. Sara Lorena Ralda Porras  
Colegiado número 3916  
7ª. Ave. 7-78, zona 4 Edif. Centroamericano Of. 904  
Tel. 2332-3000, 2332-3008



DICTAMEN FAVORABLE correspondiente, previo a optar al título de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

  
Sara Lorena Ralda Porras  
Abogado y Notario





FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

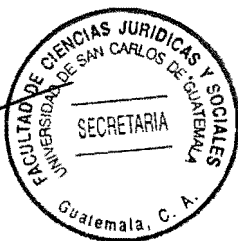
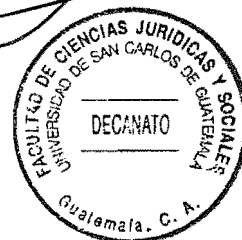
Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, seis de octubre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ADRIAN OCTAVIO PEREIRA ENRIQUEZ, Titulado ANÁLISIS DE LA FALTA DE REGULACIÓN LEGAL DE LOS MEDIOS PROBATORIOS QUE SUSTENTAN LOS RECLAMOS DE SEGUROS DE LAS PÓLIZAS DE DAÑOS DIVERSOS. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la vida y por estar siempre conmigo.
- A MIS PADRES:** Zoila Enríquez de Pereira (+) y Adrián Augusto Pereira Rivera (+), con amor y agradecimiento eterno, gracias por haberme esperado hasta el día de hoy.
- A MI ESPOSA:** Licda. Adalicia Esmeralda Orozco Ochoa de Pereira, con amor.
- A MIS HIJAS:** Adriana y Sofía, con todo mi amor por ser la inspiración para culminar mi carrera.
- A MI FAMILIA:** Con agradecimiento profundo.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



## ÍNDICE

Pág.

<b>Introducción.....</b>	<b>i</b>
--------------------------	----------

### CAPÍTULO I

<b>1. Aspectos generales de la contratación mercantil.....</b>	<b>1</b>
1.1. Definición de contrato.....	5
1.2. Tipos contractuales.....	7
1.3. Condiciones generales de la contratación.....	14
1.4. El tráfico mercantil.....	17

### CAPÍTULO II

<b>2. Contrato de seguro.....</b>	<b>25</b>
2.1. Evolución histórica del seguro.....	25
2.2. Definición de seguro.....	30
2.3. Contrato de seguros.....	32
2.4. Características del contrato de seguros.....	33
2.5. Elementos del contrato de seguros.....	35
2.6. Sujetos del contrato de seguros.....	41
2.7. Clasificación de los seguros.....	43

### CAPÍTULO III

<b>3. Daños diversos.....</b>	<b>49</b>
3.1. Generalidades.....	49

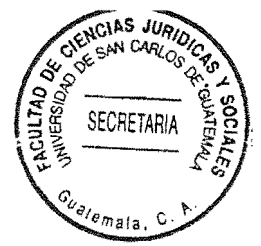
3.2.	Transmisión del interés asegurado.....	50
3.3.	Situación de los acreedores hipotecarios, pignoratícios y Privilegiados.....	51
3.4.	Subrogación del asegurador.....	51
3.5.	Modalidades del seguro de daños.....	52
3.6.	La póliza.....	65
3.7.	Contenido de las pólizas.....	67
3.8.	Tipo de pólizas.....	69
3.9.	Clases de avería que dan lugar al reclamo de la póliza de seguro contra daños.....	74

#### **CAPÍTULO IV**

4.	Los medios probatorios en el reclamo de pólizas de daños diversos en el..... contrato de seguros y la falta de una regulación legal en Guatemala.....	79
4.1.	Los medios de prueba.....	79
4.2.	Objeto de la prueba.....	79
4.3.	El procedimiento probatorio.....	80
4.4.	Valoración de la prueba.....	81
4.5.	Procedimiento para el ajuste de seguro de daños.....	82
4.6.	El aviso de siniestro.....	82
4.7.	Asignación del ajustador.....	83
4.8.	Inspección preliminar y evaluación de daños.....	84



	Pág.
4.9. Solicitud y recopilación de documentos probatorios de pérdida.....	84
4.10. Ajuste de pérdida.....	85
4.11. Transacción.....	85
4.12. Indemnización.....	86
4.13. Subrogación.....	86
4.14. Consideraciones finales.....	87
4.15 Propuesta de reforma al Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.....	90
CONCLUSIONES.....	95
RECOMENDACIONES.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	99



## INTRODUCCIÓN

A través del presente estudio se demuestra la ausencia de una normativa en el ámbito mercantil, al respecto de los medios probatorios que determinan el fundamento para llevar a cabo la reclamación de la póliza de daños diversos en el contrato de seguro, lo cual constituye la problemática legal que motiva la presente propuesta de investigación.

Con respecto a la legislación nacional, el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala no hace referencia a los medios probatorios ni tampoco de la valoración que se ha de dar a la documentación que se adjunta en el caso de un reclamo de las pólizas de daños diversos en el contrato de seguros. El Código Procesal Civil y Mercantil por su cuenta, tampoco regula nada al respecto.

El objetivo principal consistió en determinar la necesidad de llevar a cabo una reforma al Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

La hipótesis consiste en que el Estado de Guatemala, como principal garante de la seguridad jurídica en el tráfico comercial, debe regular una norma que constituya el fundamento legal que regule los medios probatorios en los reclamos de seguros de las pólizas de daños diversos.

Para comprobar la hipótesis que orienta el desarrollo del trabajo investigativo se han empleado los métodos científicos de investigación: inductivo, deductivo, analítico y sintético. El método inductivo ha servido para el estudio particular de los medios probatorios para el reclamo de la póliza de seguro de daños diversos. El deductivo, para establecer la generalidad en la aplicación del criterio a una problemática que es obviamente jurídica. El analítico sirvió para descomponer el tema de los efectos jurídicos y el sintético, para establecer las principales conclusiones del trabajo.

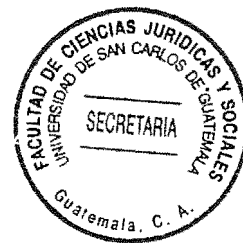


La principal técnica empleada en el desarrollo del presente trabajo consistió en la bibliográfica, como medio para establecer todo el desarrollo teórico logrado en relación al tema, por tratadistas y autores diversos.

En el contenido de este estudio se abordan como principales, las teorías contractualista y anticontractualista del contrato y relación de trabajo.

El contenido capitular del trabajo, se ha dividido en cuatro capítulos: El primer capítulo, se refiere a los aspectos generales, a la contratación de seguros; el segundo capítulo, a la contratación de seguros; el tercer capítulo, a los daños diversos producidos en el bien asegurado que generan pérdidas y dan lugar a las diferentes reclamaciones; en el cuarto y último capítulo, se establece la necesidad que el Estado de Guatemala, como principal garante de la seguridad jurídica en el tráfico comercial, debe regular una norma que constituya el fundamento legal a los medios probatorios en los reclamos de seguros de las pólizas de daños diversos.

Se pretende que, el presente esfuerzo académico y científico, sirva de aporte en la lucha por el perfeccionamiento del derecho guatemalteco.



## CAPÍTULO I

### 1. Aspectos generales de la contratación mercantil

Por contrato se entiende: “El acuerdo de dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico. El término contrato proviene del latín *contractus*, que significa unir. Este término parece apropiado, ya que el contrato une dos o más voluntades. En efecto todo contrato requiere como mínimo el acuerdo de dos personas”<sup>1</sup>. Como es evidente en la cita anterior, el término contrato quiere significar un convenio entre dos o más partes, con la intención de dar cumplimiento a sus objetivos personales o asociativos. Por ello, se puede entender que se haya derivado de la palabra unir.

Los antecedentes históricos son relevantes en la medida en que son útiles para, además de conocer el origen de las instituciones, comprender su auténtico significado.

A continuación, de forma sintética se presentan aquellos antecedentes históricos del contrato que tienen relevancia jurídica en la actualidad, ya que el concepto de contrato que actualmente es aceptado de una forma natural, es el resultado de una larga evolución histórica.

“El derecho romano, por ser un sistema simbolista, impedía a los particulares crear sus propios tipos contractuales”<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Cabanellas de Torres, Guillermo, **Diccionario jurídico elemental**, Pág. 92.

<sup>2</sup> Ekelund, Robert B. Y Robert F. Herbert, **Historia de la teoría económica y su método**, Pág. 87.





En efecto, en la etapa primitiva los contratos eran prototipos establecidos y exigían a los particulares el estricto cumplimiento de: “Los ritos, *nexum*, *sponsio*, *sipulatio*; la voluntad de las partes no tenía trascendencia jurídica, ya que el mero acuerdo de voluntades era un simple pacto y no otorgaba acción alguna para exigir el cumplimiento de las obligaciones pactadas”<sup>3</sup>. Más tarde, la voluntad de las partes es reconocida como fuente creadora de obligaciones, como ocurre hoy día. Las solemnidades que durante mucho tiempo se respetaron, pasan a ser reemplazadas por la voluntad de las partes, que se incorpora al documento.

Completando la evolución señalada: “A partir del texto de las Institutas Justinianeas, el *contractus* sólo implicaba una fuente de obligaciones; en consecuencia, no todo acuerdo en el ámbito patrimonial era un contrato sino tan sólo el acuerdo productor de obligaciones”<sup>4</sup>. Por ello, para este régimen únicamente correspondía denominar contrato al acuerdo que tenía por fin inmediato crear obligaciones.

Hay que tener en cuenta que la figura actual del contrato, tal como se conoce, no deriva del contrato romano, sino de los pactos.

“En el ámbito del Derecho Mercantil existían los tribunales de comercio para juzgar todas las materias que le conciernan y su jurisprudencia fue la primera en reconocer que *solus consensus obligat* (basta el acuerdo para obligar). Por las exigencias del tráfico mercantil, no se podía vincular la eficacia jurídica de los pactos al cumplimiento de ciertas

---

<sup>3</sup> *Ibid.* Pág. 87.

<sup>4</sup> Microsoft Corporation, Encarta 2004, Derecho del Consumo, 1993-2003.

formalidades y por ello es claro que en esta rama del derecho se comenzara a admitir la eficacia de los simples pactos. El cristianismo, basándose en los textos bíblicos, especialmente en su concepción del origen y fundamento de los derechos de la persona, consagra el principio de autonomía de la voluntad y reconoce a los particulares la facultad de regular sus relaciones jurídicas. A partir de entonces la mayoría de los ordenamientos jurídicos comenzó a reconocer a los particulares el derecho a regular sus relaciones jurídicas mediante la celebración de contratos. Esta concepción teocéntrica funda la autonomía de la voluntad en la creación del hombre a imagen y semejanza de Dios y la fuerza obligatoria del contrato, en los mandatos bíblicos de no mentir y amar al prójimo como a uno mismo”<sup>5</sup>.

El humanismo, basándose en la concepción del hombre según el derecho natural, reconoce a la voluntad de la persona como un valor fundamental.

“Está concepción antropocéntrica (concepción que pone al hombre como centro de cualquier interpretación) funda la autonomía de la voluntad de los particulares en que toda persona es libre y la sociedad debe reconocer la plena libertad de cada persona, y la fuerza obligatoria del contrato, en que toda persona que contrata libremente debe cumplir porque la otra parte espera que cumpla, así como aquella espera que ésta cumpla”<sup>6</sup>.

La doctrina romana tuvo recepción en la doctrina francesa de la precodificación napoleónica y de ella paso al Código Civil Francés. Pothier, distingue: “Entre contrato y

---

<sup>5</sup> Ekelund, Robert B. Y Robert F. Herbert. Ob. Cit; Pág. 87.

<sup>6</sup> **ibid.**

convención; la última es el género y el primero la especie”<sup>7</sup>; la convención es un pacto entre dos o más personas; el contrato es una convención que tiene por objeto crear, modificar o extinguir alguna obligación. El Artículo 1101 del Código Civil francés, siguiendo las enseñanzas del jurista mencionado, dispone: “Que el contrato es una convención por la cual una o varias personas se obligan frente a una o varias otras a dar, hacer o no hacer alguna cosa”<sup>8</sup>.

En la actualidad se habla de la crisis de la figura del contrato, o más bien, de la crisis de los presupuestos que originaron el contrato. De hecho, el acuerdo que representa la base del contrato, se suponía que debía tener lugar entre voluntades libres e iguales, lo cual no es de todo cierto hoy en día.

La realidad social muestra que la libertad, a la hora de contratar, no existe o está muy limitada en casos.

Por otro lado, la igualdad no existe tampoco entre un empleador y alguien que necesita trabajar para ganar su sustento o entre un banco y una persona necesitada de un préstamo.

De todo ello se deduce que si bien la figura general del contrato, sigue vigente, se han creado otras modalidades de acuerdo como son los contratos en masa, forzosos, normados o normativos. También los legisladores han acogido esta problemática dictando

---

<sup>7</sup> **ibid.**

<sup>8</sup> **ibid.**



leyes que en muchos aspectos limitan la antigua autonomía contractual donde sólo la voluntad dictaba el contenido de los pactos y compromisos, como las leyes en defensa de la competencia o las de protección de consumidores.

### 1.1. Definición de contrato

Según la forma sistemática de la presente tesis conviene que consignar varias definiciones de lo que es el contrato, citando las siguientes:

Guillermo Cabanellas expone que: “En un contrato las partes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente. La validez y cumplimiento no puede quedar al arbitrio de uno de los contratantes, porque ello destruiría la dualidad de vínculo y entregaría a la parte pasiva al capricho de la resolviendo”<sup>9</sup>. La creación de acuerdos entre las partes, según el autor en cuestión, permite la celebración de un contrato.

“El código Italiano, nos dice Francisco Retolaza, en el artículo 1321 establece que el contrato es; el acuerdo de dos o más partes para construir, regular o extinguir entre sí, una relación jurídica patrimonial”<sup>10</sup> (sic).

Federico Puig Peña: “El contrato es el acuerdo de voluntades anteriormente divergentes, por virtud del cual, las partes dan vida, modifican o extinguen una relación jurídica de

---

<sup>9</sup> Cabanellas, Guillermo, **Diccionario de derecho usual**, Pág. 497.

<sup>10</sup> Retolaza, Jorge Francisco, **El contrato de depósito**, Pág. 9.

carácter patrimonial”<sup>11</sup>. Como lo señala el autor citado, este convenio genera o da vida a nuevas relaciones.

Sánchez Román: “Contrato es la convención jurídica manifestada en forma legal, por virtud de la cual una persona se obliga a favor de otra o varias entre sí, al cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer”<sup>12</sup>. El autor mencionado, hace más énfasis en la creación de obligaciones que en el ejercicio de derechos.

Colín & Capitant: “Contrato es el acuerdo de dos o más voluntades dirigidas a producir efectos jurídicos”<sup>13</sup>. Por lo expuesto anteriormente la mayoría de tratadistas coinciden en que el contrato es un acuerdo de voluntades aunque en ciertas ocasiones no sería propiamente así, ya que existen contratos en los cuales algunas o todas las condiciones del mismo son impuestas por la parte más fuerte económicamente, por lo que a la otra sólo le queda aceptar o simplemente no contratar, tema sobre el cual se expone más adelante al tratar de los contratos de adhesión y en sí de las condiciones generales de la contratación.

Para efectos de edificar una definición a partir de las ya mencionadas, se propone la siguiente: Por contrato ha de entenderse, el acuerdo de dos o más sujetos que crean una relación jurídica productora de derechos y obligaciones con el objeto de dar cumplimiento a sus objetivos y fines personales o asociativos.

---

<sup>11</sup> Puig Peña, Federico, **Compendio de derecho civil español**, Tomo III, Pág. 329.

<sup>12</sup> Sánchez, Román, **Derecho civil contratos**, Pág. 242.

<sup>13</sup> Colin A., Capitant H. **Curso elemental de derecho civil**. Tomo III, Pág. 574.



Se tiene también la definición legal que se encuentra regulada en el Artículo 1517 del Código Civil guatemalteco: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación” y aunque el Código de Comercio de Guatemala, no regula una definición, se aplicará lo establecido en el Artículo 669 del Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, “Las obligaciones y contratos mercantiles se interpretarán, ejecutarán y cumplirán de conformidad con los principios de verdad sabida y buena fe guardada, a manera de conservar y proteger las rectas y honorables intenciones y deseos de los contratantes, sin limitar con interpretación arbitraria sus efectos naturales”, y se complementa con lo establecido en el Artículo 67 del Decreto número 34-96 Ley del Mercado de Valores y Mercancías “Mediante los contratos de bolsa se crean, modifican, extinguen o transmiten obligaciones mercantiles que se contratan y liquidan en el seno de una bolsa de comercio. Las obligaciones que de ellos se derivan se interpretará, ejecutarán y cumplirán de conformidad con los principios de verdad sabida y buena fe guardada, a manera de conservar y proteger las rectas y honorables intenciones y deseos de los contratantes, sin limitar con interpretación arbitraria sus efectos naturales”.

## **1.2. Tipos contractuales**

De la clasificación contractual, la más aceptada es la que a continuación se realiza:

- Contratos bilaterales y unilaterales



Bilateral, según Cabanellas es: “Lo que consta de dos lados o partes. En Derecho se aplica a los contratos en que ambas partes quedan obligadas a dar, hacer o no hacer alguna cosa, que compensa la prestación de la otra parte con mayor o menor igualdad; como en la compraventa (cosa y precio), en la permuta (cosa por cosa distinta), en la sociedad (aportación contra eventual ganancia), etc.”<sup>14</sup>. Según algunos tratadistas como el citado, la bilateralidad está presente en todo tipo contractual, pero más especialmente en aquellos acuerdos que involucran compraventas o permutas.

Contratos bilaterales son aquellos en que las partes se obligan de forma recíproca (compraventa, suministro, seguro, etc.) y unilaterales aquellos en que la obligación recae únicamente en una de las partes contratantes (donación pura y simple, mandato gratuito). La unilateralidad, consiste precisamente en la antítesis de la bilateralidad, mientras la segunda de las mencionadas se refiere a dos, la primera únicamente a uno.

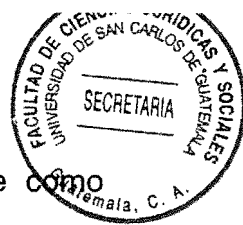
En el caso de los contratos unilaterales, estos tienen como base de su nombre, la unilateralidad, que define Cabanellas como: “Que causa obligaciones para una sola de las partes”<sup>15</sup>. Tal como quedó evidenciado, la bilateralidad es parte del acuerdo, sin embargo existe contratos que nacen a la vida jurídica sin necesidad de crear una reciprocidad entre dos partes, en cuyo caso se está frente a la unilateralidad.

- Onerosos y gratuitos

---

<sup>14</sup> Cabanellas, **Ob. Cit**; Pág. 53.

<sup>15</sup> **Ibid.** Pág. 394.



Contrato oneroso es aquel en que la prestación de una de las partes tiene como contrapartida otra prestación. Es decir, ante una obligación se tiene un derecho, aunque no sean equivalentes las prestaciones. En cambio, los contratos gratuitos se fundan en la liberalidad: se da algo por nada.

Oneroso, según Manuel Ossorio: “Jurídicamente hace referencia a aquellos actos conmutativos de prestaciones recíprocas; o, dicho en otros términos, lo que no se adquiere a título gratuito”<sup>16</sup>. Obviamente en el derecho mercantil no hay gratuitos porque la onerosidad es principio ideológico de esta rama jurídica.

□ Consensuales y reales

De acuerdo a lo que establece el Código Civil, un contrato es consensual cuando se perfecciona en el momento en que las partes prestan su consentimiento; en cambio, los contratos reales son aquellos en que la perfección del contrato se da siempre y cuando se entregue la cosa objeto del negocio.

Consensual según Cabanellas: “Se aplica al contrato que se perfecciona por el solo consentimiento”<sup>17</sup>. De este término, (consentimiento) deriva precisamente la concepción de lo consensual en un contrato.

---

<sup>16</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 514.

<sup>17</sup> Cabanellas, **Ob. Cit**; Pág. 87.





Ossorio señala que: “Denominase así al que se perfecciona por el mero acuerdo entre las voluntades de las partes y desde el instante en que el mismo se presta”<sup>18</sup>. El perfeccionamiento de un contrato, efectivamente, se presenta por el acuerdo de voluntades, sin embargo es preciso aclarar que se trata de un convenio expreso y no supuesto o tácito para que pueda surtir efectos legales.

Mientras que por contrato real se entiende: “El que sólo se perfecciona mediante la entrega de la cosa que es objeto del mismo”<sup>19</sup>. En este caso, el autor de la cita última, expone la forma de algunos contratos verbales, que al no quedar constancia por escrito, deben ser perfeccionados por la realización de alguna acción en concreto como el caso de la entrega del bien objeto de la contratación que se trate.

#### □ Nominados e innominados

El contrato sustantivamente, tiene un nombre. Una nominación. Este nombre se lo puede dar la ley nominación legal o la práctica social nominación social. Si un contrato tiene nombre proveniente de la ley o las costumbres de los comerciantes, es nominado; en caso contrario, innominado, que significa sin nombre.

Contrato nominado: “El que tiene en la ley una denominación y una regulación que lo caracteriza e individualiza”<sup>20</sup>. Normalmente en Guatemala, todos los contratos civiles

---

<sup>18</sup> Ossorio, **Ob. Cit**; Pág. 168.

<sup>19</sup> **Ibid.**

<sup>20</sup> **Ibid.**



tienen una denominación, no obstante en materia mercantil son comunes los llamados innominados.

□ Principales y accesorios

Cuando un contrato surte efectos por sí mismo, sin recurrir a otro, es principal.

“Si se entiende que, de dos obligaciones una es principal y otra accesoria cuando aquélla es la razón de la existencia de ésta, siendo los contratos de las fuentes de las obligaciones, deberá decidirse que un contrato es principal cuando constituye la razón o existencia de otro, entonces contrato accesorio”<sup>21</sup>. Si los efectos jurídicos de un contrato dependen de la existencia de otro, es accesorio.

□ Conmutativo o aleatorios

La ley sigue la corriente de programar esta clasificación como una subdivisión de los onerosos; de manera que hay oneroso conmutativo y oneroso aleatorio. El contrato conmutativo es aquél en que las partes están sabidas desde que se celebra el contrato, cual es la naturaleza y alcance de sus prestaciones (obligaciones), de manera que aprecia desde el momento contractual el beneficio o la pérdida que les causa o les podría causar el negocio. En cambio, el contrato es aleatorio cuando las prestaciones dependen de un acontecimiento futuro e incierto que determina la pérdida o ganancia para las partes (el contrato de seguro, por ejemplo).

---

<sup>21</sup> *Ibíd.*



Por aleatorio, Cabanellas señala que proviene: “Del latín, *aleatorius*, juego de dados todo lo inseguro o incierto, por depender de la suerte o del azar”<sup>22</sup>. Lo azaroso de los contratos se debe normalmente al hecho jurídico, puesto que no depende de la voluntad del hombre en sentido estricto, contrario al caso del acto jurídico.

#### □ Típicos y Atípicos

Un contrato es típico cuando la ley lo estructura en sus elementos esenciales: aparece en el listado que da la ley. Es atípico (sin tipicidad) cuando no obstante ser contrato, porque crea, modifica o extingue obligaciones, no lo contempla la ley específicamente.

El contrato atípico se señala como sinónimo de innominado: “El que la ley no designa con denominación especial ni es objeto de una reglamentación que lo individualice y distinga de los demás, contrariamente a lo que sucede con el contrato típico o nominado”<sup>23</sup>. Lógicamente lo innominado tiene relación directa con la característica de atípico de un contrato.

#### □ Formales o Solemnes y no Formales

Al estudiar la forma contractual se ha dicho que el derecho mercantil se caracteriza por su poco formalismo.

---

<sup>22</sup> Cabanellas, **Ob. Cit**; Pág. 30.

<sup>23</sup> Ossorio, Manuel. **Ob. Cit**; Pág. 171.



Esta clasificación tiene mucho sentido en el tráfico comercial porque en él, cualquier forma de contratar, salvo casos expresos de la ley (el de sociedad, fideicomiso, etc.), tiene validez y vincula las partes.

El contrato es no formal, cuando el vínculo no deja de surgir por la ausencia de alguna formalidad. Esto último es la regla en el derecho mercantil.

El contrato solemne, "Llamado también contrato formal, es aquel cuya validez depende del cumplimiento de las formalidades que la ley exige"<sup>24</sup>. En el caso de Guatemala, en materia mercantil los únicos contratos solemnes o sea que deben constar en escritura pública, son la sociedad y el fideicomiso, tal como lo establecen los Artículos 695 y 804 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

□ Condicionales y Absolutos.

Un contrato es condicional cuando las obligaciones que genera se sujetan a una condición suspensiva o resolutoria; y es absoluto, cuando su eficacia no está sometida a una condición.

---

<sup>24</sup> **Ibid.**



El contrato condicional es un “tecnicismo poco usual, y de interpretaciones diversas, que suele referirse a la convención sujeta a una o más condiciones”<sup>25</sup>. Como es evidente, las interpretaciones de este tipo de contratación son diversas.

Ahora bien, el contrato absoluto es aquel que: “No necesita de ninguna condición para cumplirse”<sup>26</sup>. Sino se necesita de ninguna condición para que se perfeccione el contrato, es decir, el acaecimiento de un hecho o cualquier otra circunstancia jurídica; entonces, se puede considerar al contrato como absoluto.

- Instantáneos y sucesivos.

Cuando un contrato se consuma o cumple de una vez en el tiempo, se clasifica como instantáneo.

Ahora bien “si las obligaciones se van cumpliendo dentro de un término o plazo que se prolongue después de celebrado el contrato, se llama sucesivo o de tracto sucesivo”<sup>27</sup>.

Por ello, es evidente que la característica de instantáneo es antítesis de lo sucesivo.

### 1.3. Condiciones generales de la contratación

Se dice que derecho del consumo “es el conjunto de norma de distinta índole que tiene por objeto la protección y defensa de los consumidores, destinatarios últimos de cualquier

---

<sup>25</sup> **ibid.** Pág. 168.

<sup>26</sup> **ibid.**

<sup>27</sup> Villegas Lara, René Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco**, Tomo III, Pág. 18.



tipo de bienes y productos”.<sup>28</sup> En este derecho existen varias leyes especiales que regulan el principio de protección a los consumidores y usuarios y dentro de ello las condiciones generales de la contratación y prohibición de cláusulas abusivas.

Son una manifestación típica del derecho de la economía moderna y su nacimiento se debe a las exigencias que aquella demanda a la dogmática del contrato como vehículo jurídico utilizado para el intercambio de los bienes en una economía basada en la división del trabajo; ellas representan un paso más en la evolución técnica de dicho instrumento jurídico y corresponden a las necesidades económico sociales de nuestra época, de la que representan un medio técnico jurídico inseparable; y en este sentido cumplen una función social importantísima.

En resumen, la utilización de condiciones generales representa la racionalización de la técnica contractual, como manifestación concreta del proceso racionalizador de la total actividad de una empresa.

La realización regular de servicios en forma masiva y la producción de bienes en serie hace su aparición histórica en época relativamente moderna, siendo las actividades de transporte marítimo y de seguros las primeras que utilizan el instrumento de las condiciones generales; mas tarde se extenderán a los transportes terrestres con el establecimiento de los ferrocarriles y posteriormente a los transportes por carretera y a los aéreos.

---

<sup>28</sup> Microsoft Corporation, Encarta 2004, Derecho del Consumo, 1993-2003.



A su vez el desarrollo de la gran industria, de los transportes, etc., provocó el nacimiento de empresas enormes, cuyas necesidades de financiación originan un gran aumento del tráfico bancario: en este importantísimo sector se contrata actualmente en base a condiciones generales ya que su actividad se realiza típicamente mediante la negociación contractual en serie.

Federico de Castro y Bravo citado por Jaime Alberto Arrubla Paucar, definen las condiciones generales de la contratación como “los conjuntos de reglas que un particular (empresario, grupo o rama de industriales o comerciantes) ha establecido para fijar el contenido (derechos y obligaciones) de los contratos que sobre un determinado tipo de prestaciones se propone celebrar”<sup>29</sup>. También se ha desarrollado de gran manera la actividad aseguradora y tanto los seguros sociales como privados constituyen una de las figuras tradicionales de los contratos celebrados por adhesión a condiciones generales.

Pueden definirse las Condiciones Generales de la Contratación como “aquellas que imponen los empresarios o profesionales a los consumidores o adquirentes de bienes o servicios que se adhieren al contrato; es decir, son cláusulas homogéneas que utilizan los profesionales o empresarios que, en principio, son válidas, y que, utilizadas a efectos de su organización interna, afectan a miles o millones de contratos”.<sup>30</sup> En consecuencia, los efectos de una contratación dependen precisamente de sus condiciones generales, en donde recaen los principales acuerdos.

---

<sup>29</sup> Arrubla Paucar, Jaime Alberto **Contratos mercantiles. Tomo II**, Pág. 73.

<sup>30</sup> Registro de Condiciones Generales de la Contratación, “Guía del Registro de Condiciones Generales de la Contratación”, <http://www.mju.es/contratacion.htm>, (Guatemala, febrero de 2011).



La Ley sobre las Condiciones Generales de la Contratación Española las define como “aquellas cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes contratantes, con independencia de quien sea el autor material de las mismas, cual sea su apariencia externa o su extensión, y hayan sido redactadas con la finalidad de incorporarlas a una pluralidad de contratos”.<sup>31</sup> En consecuencia, este tipo de contratos permite la creación de condiciones generales por cuanto constituyen aspectos que siempre han de rodear los acuerdos mercantiles.

#### 1.4. El tráfico mercantil

Manuel García Amigo señala: “Existen ventajas innegables y la utilización de la Condiciones Generales de la Contratación en el tráfico económico moderno son absolutamente necesarias, tanto en la prestación de servicios a las grandes masas de público como en el tráfico actual de los bienes producidos en serie, y como ejemplo se puede mencionar que si en el supermercado, en el despacho de localidades para espectáculos públicos, o en una ventanilla de billetes de ferrocarril, cada contratante tuviese que discutir con los representantes de las empresas que venden o producen aquellos bienes o servicios las condiciones de contratación, es evidente que tales empresas no podrían funcionar: hoy no se puede someter a discusión las condiciones generales y en consecuencia suprimirse de la vida contractual para evitar así los posibles peligros que representan”<sup>32</sup>. El autor García Amigo, enfatiza las ventajas de las

<sup>31</sup> Universidad de Girona, “Las Condiciones Generales de la Contratación”, <http://www.tuguialegal.com/condiciograles.htm>, (Guatemala, febrero de 2011).

<sup>32</sup> García Amigo, Manuel. **Derecho comercial**, Pág. 135.





condiciones generales de la contratación mercantil, sin embargo como es evidente no existen reguladas en el Código de Comercio de Guatemala, tales condiciones.

A continuación Arrubla Paucar manifiesta algunas de las ventajas que proporciona la utilización de las Condiciones Generales de la Contratación.

- “Determinación exacta de los derechos y obligaciones de la empresa, facilita un cálculo más aproximado por parte de la empresa. Elimina los tratos precontractuales, simplificando al máximo el procedimiento de formación y conclusión de los contratos, lo que tiene por consecuencia una gran rapidez en la celebración de los negocios, por eso es posible que un solo representante de cualquier empresa pueda celebrar miles de contratos en un solo día.
- El uso de las Condiciones Generales de la Contratación permiten a la empresa uniformar el contenido jurídico de sus relaciones negociales, facilitando la contratación mediante los representantes en lugares diversos y alejados.
- Desde otro punto de vista para la actuación de la jurisprudencia, ya que los supuestos a juzgar y la norma contractual es siempre igual.
- Se acomodan perfectamente a la realidad social y a las necesidades prácticas.

- Las Condiciones Generales de la Contratación colaboran en la unificación del Derecho Comparado, relativamente a las relaciones contractuales a que se refieren, dada la aplicación sin límites de fronteras de muchos de sus modelos<sup>33</sup>.

Adicionalmente el autor, menciona además las siguientes ventajas:

- “Que los códigos han quedado anticuados y el mismo legislador moderno carece de experiencia y de holganza para ocuparse de regulaciones tan detalladas como requieren las necesidades de cada rama del comercio.
- Con las Condiciones Generales de la Contratación se procura claridad y unidad en la interpretación y aplicación de los contratos.
- Que las limitaciones de las responsabilidades y obligaciones del empresario se compensan con la disminución del precio de la mercadería y con la posibilidad que le queda al cliente de cubrirse de riesgo mediante el seguro.
- Hay ventajas incluso para el adherente, pues, hay igualdad para cada uno de los adherentes con la empresa oferente, no hay posibilidades que un contratante obtenga mejores condiciones que otro<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> Arrubla Paucar, Jaime Alberto, **Ob. Cit.** Pág. 77.

<sup>34</sup> **Ibid.** Pág. 77.



En virtud de la experiencia adquirida por parte del sustentante, durante más de dos décadas de realizar las labores como ajustador de seguros, en diferentes empresas aseguradoras y de ajustadores independientes, se pueden enfatizar las siguientes ventajas:

En el caso específico del contrato de seguro la empresa aseguradora a través de la póliza de seguro, brinda los derechos y obligaciones para ambas partes.

Éstas, se elaboran de manera práctica existiendo un esquema predeterminado, en el cual la empresa aseguradora manifiesta los derechos y obligaciones, y el asegurado acepta esas condiciones, lo que hace más eficaz el tráfico mercantil, como en el caso del contrato de adhesión. Pese a ser textos aprobados por la Superintendencia de Bancos de Guatemala, los mismos puede sufrir cambios o modificaciones para dar una mejor forma a la póliza de seguro de acuerdo a las necesidades del asegurado, mediante endosos en los cuales se aclara lo pertinente.

Las pólizas de seguros se han masificado con el objeto de llegar a todos los ámbitos del territorio nacional e incluso internacional, con el apoyo de la tecnología. Actualmente existe la firma electrónica por parte del representante o apoderado de la empresa aseguradora, bastando únicamente con la aceptación por parte del asegurado, quien firma o deja la impresión dactilar.

Debe de tomarse en cuenta también que existen inconvenientes, dentro de los cuales se pueden mencionar los siguientes:



- “Se hace la pregunta ¿habrá libertad contractual cuando una de las partes redacta y la otra sólo se adhiere?, es decir una de ellas se impone mientras la otra se somete a lo deseado por la primera.
  
- Deducimos que las partes no se encuentran en una posición de igualdad contractual.
  
- ¿Será que el adherente dá en sí su voluntad en cada una de las cláusulas?
  
- Cuál es la validez de las cláusulas que excluyen o limitan la responsabilidad y obligaciones del empresario.
  
- Qué puede hacerse con las cláusulas onerosas para el adherente.
  
- En muchas ocasiones ni un buen conocedor del derecho logra entender las cláusulas redactadas a Condiciones Generales de la Contratación.
  
- Las cláusulas son redactadas ambiguamente o en la famosa letra chica que el adherente o no lee o las conoce luego de firmado el contrato.
  
- Muchas veces las empresas unifican sus esquemas contractuales frente al usuario en general.



- La presencia de cláusulas técnicas, pues, el estipulante conoce perfectamente su oficio, no así el adherente que muchas veces es un hombre medio que no las entiende.
- ¿Responden las razones de invalidez del negocio jurídico tradicional a este tipo de abusos?
- Por el monopolio que tienen ciertas empresas en el mercado hay peligro de abusos por parte de las mismas y como consecuencia la explotación de la clientela<sup>35</sup>.

Es importante destacar que al utilizar las condiciones Generales de la Contratación siempre la parte afectada o perjudicada va a ser el adherente, aunque en la doctrina se quieren hacer notar algunas ventajas cuando en realidad no lo son.

Asimismo, que el utilizar las Condiciones Generales de la Contratación representa peligro por los abusos que en muchas ocasiones son cometidos por medio de ella y más aún si se trata de empresas monopolísticas como se menciona en una de las desventajas. En la práctica un contrato de seguro, constituye un contrato de adhesión.

Pero también es importante reconocer que su uso facilita de gran manera la adquisición de bienes o servicios por los consumidores en el tráfico jurídico moderno, sobre todo que en el contrato de seguro el fin o beneficio que se espera es la obtención del pago

---

<sup>35</sup> **ibid.** Pág. 78.



indemnizatorio por la pérdida sufrida por el asegurado, por ejemplo en el pago de contrato de transporte.





## CAPÍTULO II

### 2. Contrato de seguro

Es un 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.

De conformidad con lo establecido en el Artículo 874 del Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio “Por el contrato de seguro, el asegurador se obliga a resarcir un daño o a 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”.

#### 2.1. Evolución histórica del seguro

El antecedente más concreto de los contratos de seguro se tiene en el derecho comercial marítimo. Así lo asegura Máximo Cisneros: “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”<sup>36</sup>. Se entiende entonces que el contrato de seguros consistía en acuerdo entre la entidad bancaria y el comerciante para resguardar el valor patrimonial invertido en la actividad de transporte.

La importancia del contrato de seguros en el tráfico mercantil, queda demostrada de esa forma.

El mismo autor antes mencionado agrega: “El contrato de Préstamos a la Gruesa el cual especificaba que si el barco o carga se perdía durante el viaje, el préstamo se entendería como cancelado”<sup>37</sup>. Se cree adicionalmente que el costo de tales contratos era alto, lo que con el tiempo fue modificándose, afortunadamente para el comercio.

La denominación de la Gruesa, está relacionada con los riesgos, mismos a los que según el autor Villegas Lara se atribuye: “La paternidad de un acto jurídico llamado préstamo a la gruesa, el que más tarde fue perfeccionado por los romanos con el nombre latino de nauticum foenus, y que servía para garantizar el comercio marítimo por el Mar Mediterráneo”<sup>38</sup>. Según lo cual, un comerciante dedicado a los créditos, proporcionaba dinero o cualquier otro bien con cierto valor económico, a otro comerciante dedicado al transporte. Si se cumplía con el viaje y no había ningún problema, el segundo pagaba al primero todo lo prestado más intereses.

---

<sup>36</sup> Cisneros Salvatierra, Máximo César. **El contrato de seguro**, <http://www.contrato-seguro.shtml>, Pág. 1. (Guatemala, octubre de 2011).

<sup>37</sup> **Ibid.**

<sup>38</sup> Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, T III, Pág. 257.

Como es evidente, el contrato de seguros tiene efectivamente su antecedente más remoto en el derecho comercial marítimo.

Si se toma este contrato como el primero en los seguros en la historia de la humanidad, entonces el mismo era de carácter aleatorio, porque: “Sus efectos dependían de un hecho futuro e incierto”<sup>39</sup>. En cuyo caso, queda explicado el antecedente del seguro de bienes, pero no de otros riesgos.

En cuanto al seguro de vida y de valores metálicos por ejemplo, los vestigios más probables: “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”<sup>40</sup>. Otra vez queda establecida, la relevancia del seguro en el tráfico mercantil, puesto que fue necesario desarrollar la contratación de seguros, derivado del crecimiento del comercio.

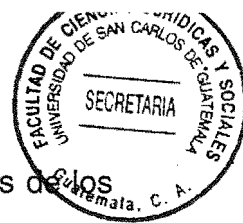
Según el autor Villegas Lara, el desarrollo del seguro ha estado ligado con el desarrollo capitalista: “Ha sido el desarrollo capitalista el que más ha incidido en la conformación del seguro particularmente en el seguro privado o comercial”<sup>41</sup>. Pese a este criterio, es efectivamente el comercio marítimo el que está indisolublemente ligado con el desarrollo de los seguros.

---

<sup>39</sup> **Ibid.** Pág. 257.

<sup>40</sup> Cisneros Salvatierra. **Ob. Cit.**; Pág. 2.

<sup>41</sup> Villegas Lara, **Ob. Cit.**; Pág. 257.



Constituye efectivamente un adecuado camino el entender tanto los antecedentes de los seguros como la evolución histórica de los mismos, a partir de estos hechos.

El comercio del mar está tan ligado al contrato de seguros que: “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 que un incendio destruyó la mayor parte de Londres”<sup>42</sup>. Como es evidente, la relación entre comercio marítimo y seguros está comprobada.

El desarrollo de la normativa legal en torno al seguro, es más que evidente en este caso, porque si bien es cierto que el hecho social precede al acto jurídico, entonces también ha de ser cierto que el negocio comercial precede a la evolución del contrato de seguros.

En 1977, el sustentante tuvo la experiencia de laborar durante 10 años ininterrumpidos en una de las primeras empresas de seguros en Guatemala, denominada American International Underwriters cuya casa matriz se encontraba ubicada en el estado de Nueva York de Estados Unidos de Norte América, que posteriormente se denominó La Seguridad de Centroamérica S.A., y actualmente se le denomina como Chartis Seguros Guatemala, S.A.,

Es conocimiento común en el medio asegurador, que la primera empresa de seguros que operó en Guatemala fue Pan American Life Insurance Company en el año 1912.

---

<sup>42</sup> Cisneros Salvatierra. **Ob. Cit.**; Pág. 2.



Desde la fecha mencionada, se pudo observar la evolución de la actividad aseguradora y la innovación en la contratación, puesto que la misma se diversificó estableciendo diferentes tipos de coberturas descritos en las pólizas, cambios que se derivaron como resultado de la creciente necesidad de las personas individuales y jurídicas, así como de la actividad de la industria y el comercio de incluir y amparar sus bienes y patrimonios, ante los riesgos a los que se someten en el tráfico mercantil y a los fenómenos de la naturaleza, y evidente vulnerabilidad ante los mismos, en la República de Guatemala. Cabe mencionar que dentro de la evolución del seguro, queda claramente evidenciado que el mismo ha sido soporte tanto para personas individuales o jurídicas e inclusive de economías de muchos países, ya que han soportado y cumplido sus obligaciones contractuales de pago e indemnización ante guerras mundiales, catástrofes naturales, etc. prueba de ello es que en Guatemala se han superado y han salido avante muchos asegurados ante los últimos fenómenos naturales que desestabilizaron el país, tales como: El terremoto en el año 1976; el huracán Mitch en el año 1998; la tormenta tropical Stan en el año 2005; la tormenta tropical Aghata en el año 2010.

En dichos fenómenos la actividad aseguradora ha actuado de manera importante debido a que mediante el pago de millonarias cantidades de quetzales evitó el colapso de muchas empresas en Guatemala reactivando la economía casi en forma inmediata a acaecido los siniestros.

A criterio del sustentante, el seguro en Guatemala sigue siendo a pesar de los años transcurridos en su evolución, de carácter elitista ya que por aspectos de orden cultural, social y económico la mayor parte de la población guatemalteca rural, no tiene acceso a la



contratación de seguros, es más ni siquiera conocen sobre el tema, extremo que el sustentante ha podido constatar en los trabajos de campo como ajustador de seguros, especialmente en el interior de la república donde se agudiza dicha circunstancia, excepto en el sector industrial, que tiene sus oficinas administrativas en la capital guatemalteca, pero su campos de operaciones se encuentran en el interior del país.

## 2.2. Definición de seguro

Puede definirse el seguro, y siguiendo la acepción de Donati, de la siguiente manera: “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”<sup>43</sup>. 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

---

<sup>43</sup> García Amigo, Manuel. **Ob. Cit;** Pág. 140.



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.

Seguro, contrato por el que el asegurador contrae el compromiso, mediante el cobro de una cantidad de dinero o prima para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura (a indemnizar), dentro de los límites pactados de resarcir el daño producido al asegurado, o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas.

Seguros, en derecho, acuerdos contractuales para que el asegurador compense al asegurado por la pérdida debida a un acontecimiento fortuito. El asegurador obtiene



recursos acumulando pequeñas contribuciones de quienes quieren protegerse del riesgo de sufrir un daño aleatorio, creando así un fondo que permite recompensar a aquellos que sufren el daño. Las contribuciones se denominan primas.

### 2.3. Contrato de seguros

El contrato de seguros consiste en una póliza que especifica los términos estipulados entre las partes, por la cual el asegurador se compromete a indemnizar al asegurado una determinada cantidad en función de la prima desembolsada.

Según Vivante: “Es un contrato por el cual una empresa se obliga a pagar determinada suma cuando ocurra un evento fortuito, mediante una prima, calculada según la probabilidad de que el evento suceda”<sup>44</sup>. 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.

Por otro lado, establece Agustín Vicente: “Que el contrato de seguro es aquel por el cual una persona se obliga, mediante cierta retribución, a entregar a otra una suma fijada o a indemnizarle de unos daños sufridos para el caso de determinado riesgo, previsto en el contrato, se realice”<sup>45</sup>. De tal manera que la suma objeto de indemnización, que fue

---

<sup>44</sup> Vivante, César. **El contrato de seguro**, Pág. 22.

<sup>45</sup> Gella, Agustín Vicente. **Curso de derecho mercantil comparado**, Pág. 21.



pactada expresamente, sea pagada cuando ocurra el suceso o riesgo cubierto por el seguro.

#### 2.4. Características del contrato de seguros

“El contrato de seguro presenta las siguientes características:

- Es un acto de comercio. Efectivamente el contrato de seguro constituye un contrato mercantil, regulado en el Artículo 874 del Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio y en otros aspectos supletoriamente por la legislación civil.
- Es un contrato solemne. El contrato de seguro es solemne, ya que su perfeccionamiento se produce a partir del momento en que el asegurador suscribe la póliza, la firma del asegurador sirve para solemnizar el acuerdo previo de voluntades entre las partes contratantes, respecto a los elementos del seguro.
- Es un contrato bilateral. En razón de que genera derechos y obligaciones para cada uno de los sujetos contratantes.
- Es un contrato oneroso. Es oneroso, porque significa para las partes un enriquecimiento y empobrecimiento correlativos. “Por cuanto al asegurado se le impone la obligación de pagar la prima y al asegurador la asunción del riesgo de la





que deriva la prestación del pago de la indemnización de la que queda liberado si no se ha pagado la prima antes del siniestro”<sup>46</sup>.

- Es un contrato aleatorio. Es aleatorio porque tanto el asegurado como el asegurador están sometidos a una contingencia que puede representar para uno una utilidad y para el otro una pérdida. Tal contingencia consiste en la posibilidad de que se produzca el siniestro. El carácter aleatorio del contrato no desaparece por el hecho de que las compañías aseguradoras dispongan de tablas estadísticas que les permite determinar el costo de los riesgos, en función de lo cual fijan el importe de las primas. Si bien la actividad aseguradora en si es cada vez menos riesgosa en la medida del perfeccionamiento de los medios para determinar la frecuencia de los riesgos, el contrato sigue siendo aleatorio tratándose de cada contrato aislado y respecto del asegurado.
- Es un contrato de ejecución continuada. Por cuanto los derechos de las partes o los deberes asignados a ellas se van desarrollando en forma continua, a partir de la celebración del contrato hasta su finalización por cualquier causa.
- Es un contrato de adhesión. 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. Sólo podrá escoger las cláusulas adicionales ofrecidas por el asegurador, pero de ninguna manera podrá variar el contenido del contrato.

---

<sup>46</sup> Colin A, Capitán. H. **Ob. Cit;** Pág. 581.



Pero todo esto dependerá de la voluntad y de la flexibilidad que tenga cada empresa aseguradora<sup>47</sup>.

El contrato de seguro puede tener por objeto toda clase de riesgos si existe interés asegurable, salvo prohibición expresa de la ley. Por ejemplo:

- Los riesgos de los incendios.
- Los riesgos de las cosechas.
- La duración de la vida de uno o más individuos.
- Los riesgos del mar.
- Los riesgos de los transportes por aire o tierra.

En relación a las características que se describen es importante acotar en lo relativo al contrato de adhesión la desventaja que normalmente se da del asegurado respecto al asegurador por ser la parte económicamente más débil, se ve claramente limitada su participación en la función modeladora del contrato de seguro, ya que debe adherirse a los textos preimpresos que le son obligados a aceptar, los cuales muchas veces no se adaptan ni se ajustan a las necesidades que el mismo tiene y a los riesgos a los que se encuentra expuesto, en el giro de su negocio o actividad.

## **2.5. Elementos del contrato de seguros**

Los elementos del contrato de seguro son los siguientes:

---

<sup>47</sup> **Ibid.** Pág 583.



- El interés asegurable
- El riesgo asegurable
- La prima
- La obligación del asegurador de indemnizar

### **El interés asegurable**

“Por interés asegurable se entiende la relación lícita de valor económico sobre un bien. Cuando esta relación se halla amenazada por un riesgo, es un interés asegurable”<sup>48</sup>. El interés asegurable es un requisito que debe concurrir en quien desee la cobertura de algún riesgo, reflejado en su deseo verdadero de que el siniestro no se produzca, ya que a consecuencia de él se originaría un perjuicio para su patrimonio.

El principio del interés asegurable se entenderá fácilmente si se tiene en cuenta lo que se esta asegurando, esto quiere decir, el objeto del contrato no es la cosa amenazada por un peligro incierto, sino el interés del asegurado en que el daño no se produzca. El interés asegurable no es sólo un simple requisito que imponen los aseguradores, sino una necesidad para velar por la naturaleza de la institución aseguradora. En efecto si tomamos en cuenta estas premisas, tendríamos que la existencia de contratos sin interés asegurable, produciría necesariamente un aumento en la siniestralidad y esto motivaría una elevación de las primas y el verdadero asegurado tendría que pagar un precio superior al que realmente correspondería a su riesgo, perjudicándose así no sólo él, sino

---

<sup>48</sup> Arrubla Paucar, Jaime Alberto, **Ob. Cit.** Pág. 77.



también la economía del país, que tendría que soportar una carga económica superior a la debida.

A criterio del sustentante, para efectos de la atención de un reclamo de seguros es fundamental que el interés asegurable esté claramente definido en la póliza ya que de lo contrario dificulta o imposibilita el cumplimiento en la obligación del asegurador de indemnizar, por falta de plena prueba de pérdida del asegurado y por ende en los casos que así corresponda resulte imposible para el asegurador ejercer el derecho de subrogación, en contra de un responsable del hecho generador del reclamo.

### **El riesgo asegurable**

Es un evento posible, incierto y futuro, capaz de ocasionar un daño del cual surja una necesidad patrimonial. El acontecimiento debe ser posible, porque de otro modo no existiría inseguridad. Lo imposible no origina riesgo. Debe ser cierto, porque si necesariamente va a ocurrir, nadie asumiría la obligación de repararlo. Constituye uno de los factores principales dentro de la actividad aseguradora. Es el objeto del seguro como medida de prevención de un acontecimiento incierto, que de producirse obliga al asegurador a pagar la indemnización convenida.

Según el autor Villegas Lara el: "Código de Comercio de Guatemala define al riesgo como la eventualidad de todo caso fortuito que pueda provocar la pérdida prevista en la



póliza”<sup>49</sup>. El carácter eventual del riesgo implica la exclusión de la certeza así como de la imposibilidad, abarcando el caso fortuito, sin descartar la voluntad de las partes, siempre y cuando el suceso no se encuentre sometido inevitable y exclusivamente a ella. La incertidumbre no debe tener carácter absoluto sino que debe ser visto desde una perspectiva económica, para lo cual resulta suficiente la incertidumbre del tiempo en que acontecerá, es decir, ya sea en lo que toca a la realización del evento o al momento en que este se producirá.

Tratándose de un acontecimiento incierto es indudable que no puede depender de la voluntad de asegurado dado que entonces no habría posibilidad de seguro. Los riesgos sobre las cosas también presentan una cierta regularidad que los hace materia de aseguramiento. La práctica aseguradora ha consagrado normas para medir dichos riesgos y calcular las normas que debe percibir el asegurador. Actualmente las empresas de seguros previo a otorgar y suscribir las pólizas, verifican mediante su departamento de prevención e ingeniería de riesgos, el bien a asegurar para evitar de esa forma fraudes, agravamiento de riesgos, y que al realizar el reclamo no incurra el asegurado en alguna de las exclusiones de la póliza.

El riesgo determina la prima a cobrar, y en consecuencia, para los riesgos agravados con relación a los riesgos normales, la prima será más elevada. En la póliza de seguro el riesgo asumido por el asegurador debe definirse con mucha claridad, pues se trata de un elemento de capital importancia en este contrato.

---

<sup>49</sup> Villegas Lara, **Ob. Cit**; Pág. 269.



En el contrato de seguro el asegurador no puede asumir el riesgo de una manera abstracta, sino que este deber ser debidamente individualizado, ya que no todos los riesgos son asegurables, es por ello que se deben limitarse e individualizarse, dentro de la relación contractual.

## La prima

La prima es otro de los elementos indispensables del contrato de seguro, constituye la suma que debe pagar el asegurado a efecto de que el asegurador asuma la obligación de resarcir las pérdidas y daños que ocasione el siniestro, en caso de que se produzca. Este monto se fija proporcionalmente, tomando en cuenta la duración del seguro, el grado de probabilidad de que el siniestro ocurra y la indemnización pactada.

Es la cantidad que paga el asegurado como contrapartida de las obligaciones, resarcitorias e indemnizatorias del asegurador. Es el precio del seguro y un elemento esencial de la institución. Según Villegas Lara: “Más explícitamente podemos decir que la prima es la cantidad que paga el tomador del seguro o el asegurado, al asegurador, en carácter de contraprestación a la eventual obligación de éste, de pagar la suma asegurada si ocurre el siniestro”<sup>50</sup>. Es el precio del seguro que paga el asegurado al asegurador como contraprestación del riesgo que asume éste y del compromiso que es su consecuencia.

---

<sup>50</sup> **Ibid.** Pág. 271.



## **Obligación del asegurador de indemnizar**

Esta obligación constituye otro de los elementos necesarios del contrato de seguro, ya que si no se indica el contrato no surte efecto, resultando ineficaz de pleno derecho.

Este elemento resulta trascendente porque representa la causa de la obligación que asume el asegurado de pagar la prima correspondiente. Debido a que este se obliga a pagar la prima porque aspira que el asegurador asuma el riesgo y cumpla con pagar la indemnización en caso de que el siniestro ocurra.

Esta obligación depende de la realización del riesgo asegurado. Esto no es sino consecuencia del deber del asegurador de asumir el riesgo asegurable. Y si bien puede no producirse el siniestro, ello no significa la falta del elemento esencial del seguro que ahora nos ocupa, por cuanto este se configura con la asunción del riesgo que hace el asegurador al celebrar el contrato, siendo exigible la prestación indemnizatoria sólo en caso de ocurrir el siniestro.

La indemnización, es la contraprestación a cargo del asegurador de pagar la cantidad correspondiente al daño causado por el siniestro, en virtud de haber recibido la prima.

En consecuencia, “su principal derecho es cobrar la prima en la forma que establece la ley”<sup>51</sup>, puesto que con ello, también este sujeto garantiza su participación en la relación jurídica que se gesta con el asegurado.

## 2.6. Sujetos del contrato de seguro

Dentro de esta relación contractual encontramos a los siguientes sujetos:

- El asegurador (empresa de seguros)
- El asegurado
- El beneficiario

El asegurador, es la persona jurídica que está autorizada expresamente por la ley a prestar servicios como tal y es además quien asume el riesgo y en virtud de ello se obliga a indemnizar al asegurado 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 asegurado, 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

---

<sup>51</sup> *Ibid.* Pág. 282.





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 esta obligado a satisfacer las primas a la compañía.

Hay que tener en cuenta que si el asegurado 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 asegurado 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 asegurado.

El Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio en el Artículo 875, numeral 1º, regula: “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”. Estos constituyen los elementos personales de la relación jurídica que se gesta en el medio de los seguros.



Asimismo el Artículo 877 del Decreto mencionado, establece quienes son los aseguradores, en los siguientes términos: “Sólo las sociedades mercantiles que haya obtenido la autorización respectiva, podrán actuar como aseguradores”. Por lo que son personas jurídicas dotadas de personalidad, las facultadas según la ley para tal efecto.

Para aportar aún más, se puede agregar una figura que sin ser sujeto del contrato de seguros per se, es importantísimo en la tramitación de la reclamación del mismo. En este caso se puede hablar de los ajustadores independientes de seguros, los que son definidos según el Artículo 90 de la Ley de la Actividad Aseguradora, Decreto Número 25-2010, del Congreso de la República de Guatemala, como: “Las personas individuales o jurídicas que, a solicitud de las aseguradoras o reaseguradoras, examinan e investigan las causas de un siniestro, evalúan el monto de los daños, califican la aplicabilidad de las condiciones de la póliza y recomiendan a su contratante sobre la procedencia del reclamo y de la forma a resarcir la pérdida”.

## **2.7. 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.



Tal como lo asegura Villegas: “Un programa de seguro, tanto a nivel público como privado, no es una aventura administrativa o comercial”<sup>52</sup>. 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, 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.

El asegurado instituye al beneficiario del seguro, y si faltase esa designación serán beneficiarios sus herederos legales, como si fuera un bien ganancial, en el orden y en la proporción que establece la ley. Por consiguiente, producido el fallecimiento del asegurado, la empresa aseguradora abona el importe del seguro a los beneficiarios instituidos por aquél o a sus herederos.

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 se pueden señalar que los seguros privados se concretan con la emisión de una póliza (el instrumento del contrato de seguro) en la que constan los derechos y obligaciones del asegurado y asegurador. En Guatemala los seguros privados

---

<sup>52</sup> *Ibid.* Pág. 259.

son explotados, en su mayoría por compañías privadas. De acuerdo con su objeto, 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.

Existen distintas clases de seguros, entre los que se pueden mencionar clasificaciones hechas por autores como los mencionados, Villegas Lara y Gella, y con base en ellos se pueden construir en forma personal las siguientes:

“Seguros de intereses, que 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 el interés de la ganancia.

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<sup>53</sup>.

En Guatemala la póliza más completa que existe es la del seguro de automóvil, ya que en la misma convergen y se amparan toda la gama de coberturas existentes, diseminadas en otras pólizas. Entre esta pólizas que menciona el autor están: la cobertura para el mismo automóvil tanto para daños como para robo, la responsabilidad civil en daños ocasionados a bienes o a personas por el piloto del mismo, los gastos médicos y accidentes personales tanto para los ocupantes para el vehículo descrito como para los bienes y personas de terceros, ampliándose además las coberturas de dicha póliza a la

---

<sup>53</sup> Ibid. Pág. 318.



defensa legal del piloto si así lo amerita el caso, en resumen en un solo texto de póliza se reúnen coberturas y características amparadas en otras pólizas.





## CAPÍTULO III

### 3. Daños diversos

El principio general de estos seguros de daños consiste en que el seguro no puede situar al asegurado en mejor posición de la que tiene en el momento inmediatamente anterior al acaecimiento del siniestro.

#### 3.1. Generalidades

El seguro de daños cobra relevancia, cuanto mayor envergadura adquieren los riesgos que enfrentan los bienes en forma general o específica. Villegas Lara establece: “El seguro de daños, tanto general como específico, es un seguro de mera indemnización, que su finalidad es proporcionar una reparación económica que compense la pérdida ocasionada por el siniestro”<sup>54</sup>. Posterior a haber participado el sustentante en forma activa como ajustador de seguros en la tramitación e indemnización de una gran cantidad de reclamos de daños diversos, la experiencia obtenida demuestra que el contar con la existencia de un seguro a la hora de la ocurrencia de un siniestro, ha representado para muchas personas individuales o jurídicas, el haber evitado la quiebra económica, demandas judiciales y proteger de manera responsable y previsoría los riesgos derivados de sus actividades y operaciones inherentes al giro de su negocio.

El seguro contra daño se puede definir como: “Aquel contrato de seguro que pretende el

---

<sup>54</sup> Villegas Lara. **Ob. Cit.**; Pág. 289.





resarcimiento de un daño patrimonial sufrido por el asegurado. Daño que puede producirse por una destrucción o deterioro de un bien concreto (seguro de daños en las cosas), por frustración de unas fundadas expectativas legítimamente esperadas (seguro de lucro cesante) y por una disminución del patrimonio (seguro de patrimonio)<sup>55</sup>. En consecuencia, el contrato de seguro por medio del cual se cubren las pérdidas en los bienes económicos o jurídicos asegurados, puede denominarse seguro contra daños.

Los elementos personales y reales del contrato de seguro de daños no presentan ninguna especificidad, de igual forma que respecto a la póliza, aunque si bien cabe señalar la posibilidad de pólizas estimadas en el contrato de seguro de daños que suponen una excepción al principio general de fijación del interés en el momento del siniestro, ya que las partes fijan de común acuerdo un valor del interés, que normalmente es objeto de seguro pleno.

El asegurado solo podrá impugnar el valor estimado cuando su aceptación ha sido prestada con violencia, intimidación o dolo, o cuando por error la estimación sea notablemente superior al valor real, correspondiente al acaecimiento del siniestro, fijado pericialmente.

### **3.2. Transmisión del interés asegurado**

La transmisión del objeto asegurado comporta la del seguro, salvo pacto en contrario en condición general para las pólizas nominativas de riesgos no obligatorias. La transmisión

---

<sup>55</sup> [www.defincionlegal.com](http://www.defincionlegal.com) (Guatemala, enero de 2011)



debe ser comunicada al asegurador por escrito en el plazo de 15 días, el cual puede ejercitar el derecho de rescisión frente al adquirente. Igual derecho ostenta el adquirente. Si se rescinde por el asegurador debe restituir las primas no consumidas. Si se rescinde por el asegurado, la prima la hace suya el asegurador. Esta disciplina de la transmisión se aplica igualmente a los supuestos de muerte, suspensión de pagos, quiebra, quita y espera, concurso del tomador o del asegurado. La facultad de rescisión no la tienen las pólizas emitidas a la orden o al portador; ello debido a la naturaleza de las mismas para la circulación de la póliza.

### **3.3. Situación de los acreedores hipotecarios, pignoratícios y privilegiados.**

En el derecho comparado, se contempla la tutela de los acreedores hipotecarios, pignoratícios y privilegiados estableciendo la subrogación real de la indemnización en lugar del bien siniestrado, así como el deber de información de asegurador, de manera que el no pago de la prima deberá serles notificado, siendo inoponible la extinción del contrato hasta que transcurra un mes desde que se les comunicó el hecho que motivó la extinción. Suspendiéndose el pago de la indemnización en tanto no se presten las garantías crediticias. En caso de conflicto el asegurador viene obligado al depósito de la indemnización.

### **3.4. Subrogación del asegurador**

El asegurador, una vez pagada la indemnización y dentro de los límites cuantitativos de la misma pueden ejercitar derechos y las acciones que por razón del siniestro



corresponderían al asegurado frente a las personas responsables de la misma. El asegurado debe facilitar el ejercicio de la misma.

Este derecho a la subrogación es renunciable y viene excluido legalmente cuando la acción del asegurador se dirija contra las personas cuyos actos y omisiones den origen a la responsabilidad del asegurado, de acuerdo con la ley, ni contra el causante del siniestro que sea, respecto del asegurado, pariente en línea directa o colateral dentro del tercer grado civil de consanguinidad, padre adoptante o hijo adoptivo que conviva con el asegurado.

Con respecto a este punto cabe acotar que queda claro que el ejercicio de este derecho representa la mayor falencia de las empresas de seguros en virtud de lo anteriormente citado la falta de cultura de seguros y desconocimiento de los mismos por la mayor parte de la población guatemalteca deriva con que no cuenten con un seguro que les permita cumplir con sus obligaciones al momento de generar una pérdida o menoscabo económico en bienes de otras personas y en los compromisos de pago que suscriben en el momento de la atención de emergencia que cubren los ajustadores de seguros básicamente en los reclamos de automóviles resultan inoperantes por varias circunstancias tales como irresponsabilidad del causante del daño y/o pérdida consecuente, insolvencia económica o por la falta de coercitividad de dichos documentos.

### **3.5. Modalidades del seguro de daños**

En la denominación de seguro de daños, se pueden ubicar diferentes modalidades.



Existen varias clasificaciones por diferentes autores, pero la que más se ajusta al ámbito nacional es la realizada por el Autor Villegas Lara, en virtud que se fundamenta en la clasificación que se regula en el Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio, entre estas conviene hacer referencia en el presente trabajo a seis tipos.

- Seguro contra incendio
- Seguro del transporte
- Seguro agrícola y ganadero
- Seguro contra la responsabilidad civil
- Seguro de automóviles
- Seguro de personas

### **Seguro contra incendio**

En el seguro contra incendio, según el Artículo 947 del Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio, el asegurador responderá no sólo de los daños materiales ocasionados por un incendio ó principio de incendio, de los objetos comprendidos en el seguro, sino por las medidas de salvamento y por la desaparición de los objetos asegurados que sobrevenga durante el incendio, a no ser que demuestre que se deriva de hurto o de robo.

Villegas Lara indica: “El seguro contra incendio tiene por objeto indemnizar el daño que



sufre un bien, debido al fuego<sup>56</sup>. Se trata pues, del seguro por el que el asegurador se obliga dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato a indemnizar los daños producidos por incendio en el objeto asegurado.

Se considera incendio, la combustión y el abrasamiento con llama, capaz de propagarse, de un objeto u objetos que no estaban destinados a ser quemados en el lugar y momento en que se produce.

Los bienes asegurados deben ser descritos en la póliza, los bienes que se incluyen en la noción de mobiliario: las cosas de uso ordinario o común del asegurado, de sus familiares, dependientes y de las demás personas que con él convivan, excluyéndose, salvo pacto en contrario, de la cobertura del seguro los daños que cause el incendio en valores mobiliarios públicos o privados, efectos de comercio, billetes de banco, piedras y metales preciosos, objetos artísticos y otros objetos de valor que se hallaren en el objeto asegurado aunque se prueben su existencia, destrucción y deterioro por el siniestro.

Entre las exclusiones que pueden ser cubiertas mediante convenio expreso según texto aprobado por la Superintendencia de Bancos, se encuentran las siguientes que son aplicables a cualquier daño, salvo pacto expreso en contrario y pago, en su caso, de la prima correspondiente: "b) Las pérdidas o daños ocurridos causados directa o indirectamente por explosivos, así como las que ésta produzca en forma mediata o inmediata tales como las causadas por incendio consecutivo a explosión con la limitación

---

<sup>56</sup> Villegas Lara, **Ob. Cit.**; Pág. 297.



establecida para calderas o aparatos que trabajen normalmente a presión<sup>57</sup>. Como es evidente, la garantía comprende todo lo racionalmente asegurable.

Si se incluye los daños ocasionados por la adopción de medidas por la autoridad o el asegurado para impedir, cortar o extinguir el incendio, los gastos de transporte o salvamento de los objetos asegurados y su desaparición, salvo que el asegurador demuestre que fueron robados. No quedan cubiertos los llamados daños indirectos como el cambio de alineación en los edificios siniestrados, la falta de alquiler o uso, la rescisión del contrato, la suspensión o cesación del trabajo, la falta de ganancias o cualquier otro perjuicio análogo.

La obligación de indemnizar se impone cuando el incendio se origine por caso fortuito, malquerencia de extraños y negligencia propia o de las personas de quienes se responde civilmente, pero no de los causados por dolo o culpa grave del asegurado, y siempre que la destrucción o deterioro de los objetos sobre los que recae el interés asegurado ocurra en el lugar descrito en la póliza, a menos que su traslado hubiera sido previamente aceptado por el asegurador.

Esta modalidad de seguro puede también cubrir, mediante una sobreprima, el riesgo locativo y el recurso de vecinos. Así el riesgo locativo se refiere tanto a la responsabilidad del asegurado, inquilino del edificio siniestrado, frente al propietario del mismo, como a la responsabilidad del propietario frente a los inquilinos, o incluso frente a terceros.

---

<sup>57</sup> Condiciones generales de seguro contra incendio todo riesgo, texto aprobado por la Superintendencia de Bancos de Guatemala.



El riesgo llamado recurso de vecinos es el relativo a la responsabilidad civil, consecuencia de las acciones que contra el asegurado pueda ejecutar un tercero, derivadas de la propagación del incendio. En cuanto a la duración del contrato de seguro de incendio se regulará en las condiciones generales, si se estipula por un período a su vencimiento se entenderá prorrogado tácitamente por un período no superior a un año.

### **Seguro de transporte**

En Guatemala, el seguro de transporte según Villegas Lara: “tiene una cobertura mayor que la que se le asigna en otros países, ya que con la vigencia del actual Código de Comercio, se estableció un seguro genérico que se aplica a cualquier vía de navegación: marítima, fluvial, aérea o terrestre, dejando de insistir en la tradicional clasificación de este seguro que distingue, principalmente, el seguro de transporte marítimo del seguro de transporte terrestre”<sup>58</sup>. Situación que es por demás manifiesta en los textos de la ley y en las condiciones generales del contrato de seguro de transporte en el Código de Comercio.

El Artículo 950 del Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio, establece que por este contrato, todos los medios empleados para el transporte y los efectos transportables, podrán ser asegurados contra los riesgos provenientes de la transportación, como lo indica Villegas Lara en la cita textual anteriormente comentada.

Sin embargo; en la práctica, las condiciones generales indican distintos riesgos cubiertos

---

<sup>58</sup> Villegas Lara, **Ob. Cit.**; Pág. 300.



para el transporte aéreo o terrestre a diferencia de los de marítimo, según lo consignan los textos aprobados por la Superintendencia de Bancos de Guatemala.

En cuanto al transporte terrestre y/o aéreo, en el caso del riesgo cubierto: “Esta póliza cubre exclusivamente las pérdidas o daños materiales que sufran los bienes asegurados a consecuencia directa de: 1) Accidente de vehículo transportador. Se considera como accidente para los efectos de esta cobertura exclusivamente los siguientes casos: colisión, volcadura, incendio o autoignición, hundimiento o rotura de puentes o alcantarillados y caídas de aviones. (2) Descarrilamiento del vagón del ferrocarril en que viajen los bienes asegurados. (3) Incendio, rayo y/o explosión en la bodega de tránsito”<sup>59</sup>. Como puede observarse, los riesgos cubiertos y consignados en estas condiciones generales, incluyen tanto el transporte de aeronaves, vehículos automotores y ferrocarriles.

Por otro lado, en cuanto al caso del transporte marítimo, como es lógico ha de hacerse la distinción por los riesgos cubiertos: “Ese seguro cubre exclusivamente: a) Los daños materiales causados a los bienes por incendio, rayo y explosión, o por varadura, hundimiento o colisión del barco; (b) La pérdida de bultos por entero caídos al mar, durante las maniobras de carga, transbordo o descarga. (c) Baratería del capitán o tripulación, salvo cuando el asegurado sea propietario de o interesado en la embarcación en todo en parte; (d) La contribución por el asegurado a la avería gruesa o general y a los cargos de salvamento que serán pagados según las disposiciones del Código de

---

<sup>59</sup> Condiciones generales de seguro contra incendio todo riesgo, texto aprobado por la Superintendencia de Bancos de Guatemala.





Comercio de Guatemala, conforme a las reglas de York-Amberes, o por las leyes extranjeras aplicables, de acuerdo con lo que estipule la carta de porte o el contrato de fletamento”<sup>60</sup>. Como puede apreciarse, es bastante obvia la especialización de ambas modalidades de contratación, por lo que en otras legislaciones se opta por regularlos por separado, lo que según Villegas Lara, como quedó anotado en la última cita textual de tal autor en el presente trabajo, no es igual en Guatemala.

En la doctrina también se habla de un seguro de vagones en tráfico, el cual cubre los riesgos de destrucción, averías o daños directos que sufra el material asegurado, tanto en viaje como en estancia en las estaciones férreas, apartaderos, cocheras y recintos de los talleres de reparación.

### **Seguro agrícola y ganadero**

El seguro agrícola puede cubrir los provechos esperados de cultivos ya efectuados o por efectuarse, los productos agrícolas ya cosechados o ambos a la vez.

Lo anterior, según lo regulado por el Artículo 981 del Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio .

El autor ya citado, Villegas Lara indica: “Los objetos que se aseguran mediante este contrato son los cultivos –permanentes y ocasionales- y el ganado, ya sea vacuno,

---

<sup>60</sup> **Ibid.**



caballar etc”<sup>61</sup>.

## **Seguro contra la responsabilidad civil**

Por el seguro de responsabilidad civil el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a derecho.

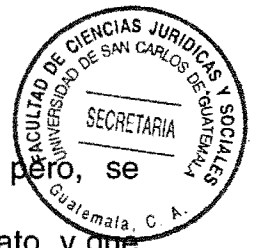
La póliza de seguro de responsabilidad civil, excluye riesgos que se cubren mediante convenio expreso de las partes: “Salvo convenio expreso, esta no amparará la responsabilidad que resulte al asegurado por: 1) Los perjuicios en el patrimonio de la víctimas. (2) Los daños causados con motivo de obras, construcciones, ampliaciones o demoliciones que el asegurado ejecute o haya mandado ejecutar. Sin embargo, no quedarán excluidos los daños causados con motivo de obras de adaptación y mantenimiento, llevadas a cabo por el asegurado con elementos propios. (3) Daños o tuberías, sistemas de drenaje o cualesquiera instalaciones subterráneas. (4) Productos y trabajos determinados”<sup>62</sup>. Todo lo cual evidencia la materia o sustancia a la que se ha de atener la cobertura de tal modalidad de seguro.

Pero, a pesar de la denominación, no toda responsabilidad civil va a ser objeto de

---

<sup>61</sup> Villegas Lara, **Ob. Cit.**; Pág. 307.

<sup>62</sup> Condiciones generales de seguro contra incendio todo riesgo, texto aprobado por la Superintendencia de Bancos de Guatemala.



cobertura. “Este seguro es también una variedad del seguro de daños; pero, se caracteriza porque los daños los sufre un tercero que no ha sido parte del contrato, y que no obstante, tiene derecho a reclamar una indemnización por el hecho o acto ilícito que le ha perjudicado”<sup>63</sup>. El asegurador queda obligado siempre a asumir la deuda del asegurado hasta el límite máximo de su garantía (suma asegurada), o limitadamente, si el seguro se pactó en esta forma.

Así queda excluida la responsabilidad civil derivada del dolo del asegurado. Solo se asegura la responsabilidad nacida de la culpa o la responsabilidad derivada de daños causados accidental o involuntariamente a cosas o personas. Al mismo tiempo cubre más allá de los límites de la propia responsabilidad civil, dejando a cargo de la compañía los gastos judiciales correspondientes a la defensa del asegurado, previa reserva de que dicha defensa se haga con letrados y peritos nombrados por ella.

La prestación del asegurador consiste en pagar, dentro de los límites del contrato, la indemnización pecuniaria que el asegurado haya de satisfacer en concepto de responsable civil al tercero dañado. El titular del derecho es el asegurado, y no el tercero, que no es parte del contrato.

Según el Artículo 986 del Decreto Número 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio: “En el seguro contra la responsabilidad civil, el asegurador se obliga a pagar la indemnización que el asegurado deba a terceros a consecuencia de un hecho no doloso

---

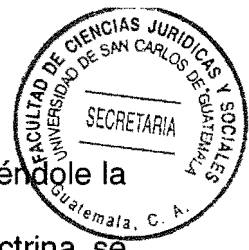
<sup>63</sup> Villegas Lara, **Ob. Cit.**; Pág. 315.



que cause a éstos un daño previsto en el contrato de seguro”. El perjudicado tendrá acción directa contra el asegurador para exigir el cumplimiento de la obligación de indemnizar, acción que pasa a sus herederos. El asegurador tiene acción para repetir contra el asegurado en el caso de que sea debido a conducta dolosa de éste, el daño o perjuicio causado al tercero.

La doctrina incluye también el seguro de lucro cesante, y es aquel contrato de seguro por el que el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato, a indemnizar al asegurado la pérdida del rendimiento económico que hubiera podido alcanzarse en un acto o actividad de no haberse producido el siniestro descrito en el contrato.

En el caso del seguro doctrinario de caución, es el contrato de seguro por el que el asegurador se obliga, en caso de incumplimiento por el tomador del seguro de sus obligaciones legales o contractuales, a indemnizar al asegurado a título de resarcimiento o penalidad de daños patrimoniales sufridos, dentro de los límites establecidos en la ley o en el contrato. Todo pago realizado por el asegurador deberá serle reembolsado por el tomador del seguro. En definitiva es un contrato estipulado por el tomador para garantizar el cumplimiento de determinadas obligaciones que tiene contraídas con el asegurado. Las modalidades de este seguro son: el seguro de afianzamiento de cantidades anticipadas para viviendas; seguro de caución a favor de la Administración pública, así como los que tienen origen contractual como por ejemplo los relativos a obras o los que se exigen para ejercer una profesión: corredor de seguros.



Ha habido algún sector doctrinal que le ha negado el carácter de seguro, atribuyéndole la naturaleza jurídica de un afianzamiento de seguro. Hoy la mayoría de la doctrina se inclina por señalar que estamos ante un contrato de seguro, cosa que se ha venido a reafirmar legalmente, al recogerlo la ley como una modalidad del seguro de daños.

### **Seguro de automóviles**

Según Villegas Lara: “Este seguro tiende a cubrir los daños al vehículo o la pérdida de éste; los daños y perjuicios que se causen a terceros, ya sea en sus bienes como en la persona misma, con motivo del uso del automóvil”<sup>64</sup>. De manera que, en el seguro de automóviles la conducción como factor determinante de los efectos del contrato.

Entre otras, las condiciones generales de contrato indican que se debe: “Dar aviso del siniestro a la compañía por el asegurado o a su nombre, dentro de un plazo máximo de cinco días de ocurrido o en la fecha en que el asegurado haya tenido conocimiento del mismo. Dicho aviso contendrá los detalles suficientes para identificar al vehículo descrito y también a toda la información posible respecto a la fecha, hora, lugar y circunstancias del accidente, los nombres y direcciones de los lesionados y de los testigos disponibles que hayan presenciado el accidente”<sup>65</sup>. Este siniestro en este caso, significa la causación del reclamo del objeto asegurado.

Según el Artículo 990 del Código de Decreto Número 2-70 del Congreso de la República,

---

<sup>64</sup> **Ibid.**

<sup>65</sup> Condiciones generales de seguro contra incendio todo riesgo, texto aprobado por la Superintendencia de Bancos de Guatemala.



Código de Comercio: “Por este seguro de automóvil, el asegurador indemnizará los daños ocasionados al vehículo o a la pérdida de éste; los daños y perjuicios causados a la propiedad ajena y a terceras personas, con motivo del uso de aquél, o cualquier otro riesgo cubierto por la póliza”. En opinión personal, el seguro de vehículos cobró significativa importancia a partir de la vigencia del Reglamento de la Ley de Tránsito, Acuerdo Gubernativo 273-98 del Organismo Ejecutivo.

### **Seguro de personas**

Según Villegas Lara: “El Código de Comercio de Guatemala, clasifica los seguros en dos grandes grupos, siguiendo el criterio más aceptado por la doctrina: seguros de daños y seguros de personas”<sup>66</sup>.

El seguro sobre la vida de un menor de edad que tenga doce o más años, requerirá su consentimiento personal y de su representante legal, según lo regula el Artículo 996 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

### **Seguro de crédito**

Por el contrato de seguro de crédito el asegurador se obliga, dentro de ciertos límites a indemnizar al asegurado las pérdidas finales que experimente a consecuencia de la insolvencia definitiva de sus deudores.

---

<sup>66</sup> Villegas Lara, **Ob. Cit.**; Pág. 321.



## **Seguro de defensa jurídica**

Esta modalidad contractual consiste en el contrato por el cual, el asegurador se obliga a hacerse cargo de los gastos en que pueda incurrir el asegurado como consecuencia de su intervención en un procedimiento administrativo, judicial o arbitral y a prestarle los servicios de asistencia judicial o extrajudicial derivados de la cobertura del seguro.

Quedan fuera de la cobertura de este seguro: el pago de multas como indemnización de los gastos que origine las posibles sanciones impuestas al asegurado por las autoridades administrativas o judiciales, tampoco se aplicará a la defensa jurídica demandada del seguro de responsabilidad civil, o de la defensa jurídica de asistencia en viaje o la que se ocupa de litigios o riesgos por el uso de buques o embarcaciones marítimas. La ley exige que la póliza recoja el derecho a la libre elección de abogado y procurador y se prevea un procedimiento para dirimir las divergencias entre asegurador y asegurado.

## **Seguros por grandes riesgos**

---

Según la doctrina, los contratos de grandes riesgos coinciden con algunos de los ya explicados anteriormente en este trabajo. Entre ellos se pueden mencionar: Los de vehículos ferroviarios, vehículos aéreos, marítimos, lacustres y fluviales, mercancías transportadas, la responsabilidad civil en vehículos aéreos, marítimos, lacustres y fluviales.

Los de crédito y de caución cuando el tomador ejerza a título profesional una actividad



industrial, comercial o liberal y el riesgo se refiera a dicha actividad.

Los de vehículos terrestres no ferroviarios, incendios y elementos naturales, otros daños a los bienes, responsabilidad civil en vehículos terrestres, responsabilidad civil en general y pérdidas pecuniarias cuando superen los límites establecidos en la ley.

### **Seguro contra el robo**

Este es aquel contrato de seguro por el cual el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato, a indemnizar los daños derivados de la sustracción ilegítima por parte de terceros de las cosas aseguradas. La cobertura comprende el daño causado por la comisión del delito en cualquiera de sus formas. Extendiéndose la indemnización, no solo al valor del interés del bien asegurado, sino también a los daños que se deriven de la comisión del delito, que puedan delimitarse con mayor o menor amplitud en la póliza.

### **3.6. La póliza**

La póliza puede definirse como: “Es el documento que instrumenta el contrato de seguro. Refleja las normas que regulan las relaciones contractuales entre el Asegurador y el Asegurado”<sup>67</sup>. Sólo cuando ha sido emitido y aceptado por ambas partes se puede decir que han nacido los derechos y obligaciones que del mismo se derivan.

---

<sup>67</sup> [www.defincionlegal.com](http://www.defincionlegal.com) (Guatemala, enero de 2011).





Pese al tratamiento unitario que la legislación concede a la póliza de seguros, en la práctica es frecuente distinguir diferentes partes Condiciones Generales, Condiciones Particulares y Condiciones Especiales:

- Las Condiciones Generales reflejan el conjunto de principios básicos que establece el Asegurador para regular todos los contratos de seguro del mismo ramo o modalidad.
- Las Condiciones Particulares recogen aspectos relativos al riesgo individualizado, como: Tomador, Asegurado, Beneficiario, Efecto y vencimiento del contrato, Periodicidad en el pago de primas e importe e las mismas, Riesgo cubierto, Objeto asegurado, etc.
- Las Condiciones Especiales: tienen como objeto perfilar o matizar el contenido de alguna de las normas establecidas., como: Franquicias a cargo del Asegurado, supresión de alguna exclusión o inclusión de otras nuevas, etc. Cuando se habla de transporte, se conoce como Póliza de Fletamento o Charter Party (en idioma inglés).

En Guatemala bajo la vigilancia e inspección técnica de la Superintendencia de Bancos de Guatemala, se han logrado aprobar diversos textos de pólizas de daños que manifiestan claramente el avance y perfeccionamiento de la actividad aseguradora, a manera de ejemplo cabe mencionar que debido a la actual y pujante avance de la tecnología, la industria de equipos electrónicos y masificación en el uso de los mismos, ha



adaptado sus coberturas para equipos electrónicos portátiles y móviles que permiten ser objeto de seguro y de pago de reclamo cuando el siniestro se produzca en cualquier parte del mundo ya no circunscribiéndose y limitándose la cobertura al territorio de la república de Guatemala, lo cual es un avance importante, debido a que dichos equipos les son útiles a estudiantes, ejecutivos y viajeros que llevan dentro de los mismos toda la información que le será útil en sus viajes de placer o negocios, como si se tratara de una oficina rodante.

### **3.7. Contenido de las pólizas**

Motivado a que la póliza constituye el documento de prueba de la contratación, debe poseer en su clausulado los señalamientos más importantes y esenciales del contrato.

Normalmente, el legislador enumera como requisito para la validez de la póliza, los señalamientos más relevantes, algunas legislaciones se limitan a lo más esencial al hacer tal enumeración, otras se extienden hasta abarcar puntos que en la práctica no es posible conocer de antemano y que además carecen de la importancia necesaria como para que tenga carácter de requisito para la validez de una póliza, pero hasta donde sea posible hay que guiarse por las legislaciones nacionales en vigor, en el país en que se emita la póliza; a pesar de que el formato que rige la elaboración de la misma es preestablecido.

Básicamente los requisitos que deben contener los contratos seguros, (de acuerdo a su denominación) son los siguientes:



- Nombre del asegurado o de cualquier persona que efectúe el seguro por su cuenta.
- Objeto asegurado y el riesgo que cubre el seguro.
- El viaje o período de tiempo o ambos, según sea el caso, en que tiene vigencia el seguro.
- La suma asegurada.
- El nombre o nombres de los asegurados.

Por el contrario, hay otras pólizas de seguro, que dejan al criterio de las partes contratantes, si éstas quieren estipular en la póliza las demás condiciones. En Venezuela los datos que debe contener una póliza, lo estipula el Código de Comercio en el Artículo 550 que reza lo siguiente:

“La póliza debe contener:

- Los nombres y domicilio del asegurador y el asegurado.
- El carácter con el que el asegurado contrata el seguro, si es en su nombre o por cuenta de otro.
- La designación clara y precisa de la naturaleza y valor de los objetos asegurados y su situación.
- La cantidad asegurada.
- Los riesgos que el asegurador toma sobre sí.
- La época en que principian y en que concluyen los riesgos para el asegurador.



- La prima del seguro y el tiempo, lugar y forma en que ha de ser pagada.
- La fecha en que se celebra el contrato con expresión de la hora.
- Todas las circunstancias que puedan suministrar al asegurador conocimiento exacto y completo de los riesgos, y todas las demás estipulaciones que hicieren las partes”.

Toda la información suministrada por el asegurado solicitante es de suma importancia para el asegurador, ya que dependiendo de ésta el asegurador evaluará y ponderará el riesgo basándose en el principio de la máxima buena fe, el cual da fundamento esencial al contrato, ya que por tratarse de convenios y acuerdos sobre eventos fortuitos futuros, la exacta valoración de los riesgos, su ubicación, el estado real de los objetos a asegurar etc., son requisitos indispensables para que se configuren situaciones conocidas, determinantes de las coberturas que otorgará el asegurador.

Todo esto sería grandioso si ocurriese como se tiene estipulado, pero lo lamentable es que en Venezuela muchas veces no se suministran las solicitudes debidamente llenadas lo que origina discrepancias entre el asegurado y el asegurador en caso de siniestros.

### **3.8. Tipo de pólizas**

En el seguro de transporte se pueden presentar varias clases de pólizas, como lo son:

- Pólizas sencilla, específica y cerrada.
- Póliza abierta, flotante o declarativa.



- Pólizas ocasionales.

### **Póliza sencilla, específica o cerrada**

Así se denominara la póliza para asegurar un cargamento, que comprenda una o varias clases de mercancía, para un sólo y mismo transporte determinado.

Para estar cubierto, un asegurado debe solicitar, en este caso, el respectivo seguro antes de haber comenzado a correr el riesgo correspondiente, es decir, de iniciarse el transporte. Tratándose de un sólo y determinado transporte cuya realización es más o menos inminente, el asegurado como principal interesado, tiene o puede tener conocimiento de todos los datos esenciales y fundamentales para el seguro que se solicita. Este sabe exactamente lo siguiente: De qué clase y cantidad de mercancía se trata.

En fin para obtener estos datos de nuestro solicitante, podemos operar con una solicitud en la cual debe suministramos todos los datos que allí se exigen y que ya mencionamos.

### **Póliza abierta flotante o declarativa**

En este tipo de póliza que se utiliza para asegurar a un comerciante o a una empresa con un movimiento continuo de cierta importancia, y en cuya seriedad podemos confiar, consiste en un contrato global mediante el cual se convienen de antemano las condiciones del seguro para los transportes, que en adelante efectuará o recibirá el



asegurado, y que éste último avisará en caso al asegurador para su aplicación al contrato.

Para aclarar un poco más esta póliza, se dice que son abiertas porque son de duración indefinidas y que son flotantes porque en una misma póliza pueden ir varias o diferentes tasas para determinar la prima; y es declarativa porque el asegurado se compromete a declarar mensualmente los pedidos o despachos efectuados.

### **Póliza ocasional**

Son las utilizadas con el objeto de amparar un traslado o envío de mercancía. El seguro por ende comienza y acaba con el mismo viaje que ha dado lugar a la contratación de la póliza incluyendo si así se convino, eventuales transbordos o intermedios, o contratan para una ocasión particular o para transporte eventual de algún tipo de mercancía. Son de gran utilidad para personas que no tienen costumbre, ni como dedicarse a las importaciones o exportaciones.

Para el transporte terrestre se pueden dar las siguientes:

Pólizas anteriores.

Pólizas de movimiento.

Pólizas globales.

### **Pólizas anteriores**

En el transporte terrestre se pueden utilizar las mismas pólizas que se utilizan para el



transporte marítimo aéreo.

Cuando se asegura un transporte terrestre, sin que el mismo esté conectado a otro transporte previo o posterior cubierto por la misma póliza, se tiene lo que la ley de los países latinoamericanos define como seguro de transporte, decir que un seguro de transporte solamente en tal caso, la ley exige algunos requisitos adicionales que deben ser considerados en la póliza, entre otros la designación de la empresa o persona que se encargará del transporte.

### **Póliza de movimiento**

En dicha póliza se fija tan sólo un máximo de mercancía promedio de transporte. El asegurado debe avisar mensual o trimestralmente el valor total de todos los transportes efectivamente habidos en el período para luego ajustar la prima en consideración a ello. Este sistema requiere de la máxima confianza en nuestro asegurado, el cual debe, estar bien organizado y llevar un registro de todos sus transportes.

### **Pólizas globales**

Finalmente se conoce un sistema de póliza que sirve casi exclusivamente para el seguro de transporte terrestre, fundamentalmente diferente de todo otro sistema de póliza de seguro de transporte de mercancía, por tratarse, no de una póliza por viaje, sino de una póliza de término; es una póliza global o en su término técnico en inglés blockpolicy, con ésta póliza cubrimos todos los transportes que un asegurado efectúa con sus propios

camiones durante un determinado período, normalmente un año, sin distinguir cuantos son, mediante una prima única y fija. Este sistema no lo podemos utilizar sino cuando se trata de mercancía más o menos homogénea o de coberturas limitadas a casos de fuerza mayor de viajes y de trayectos similares dentro de un cierto límite territorial más o menos estrecho, dentro del país.

De igual manera, que en las anteriores, se le solicitará información adicional como lo es:

- Cantidad de camiones.
- Número de placas.
- Número de chasis.

### **Otros tipos de pólizas en transportes**

En los seguros de transporte existen distintas maneras de configurar una póliza según las necesidades y características de cada caso. Así, las más comunes son:

- Pólizas aisladas. Se utilizan para cubrir un solo viaje. Su duración es por el periodo que dure el viaje y, en el caso de mercancías, como máximo 6 meses desde la fecha de emisión.
- Pólizas sobre volúmenes. Estas pólizas se basan en la facturación o el volumen que se pretende asegurar sin necesidad de comunicar cada desplazamiento. En





función de este parámetro se calcula una prima anual, siendo regularizable después de cada periodo, según el volumen realmente transportado.

### 3.9. Clases de avería que dan lugar al reclamo de la póliza de seguro contra daños

En la presente investigación, cabe destacar información referente a la avería gruesa y particular; a saber:

#### **Avería Gruesa**

La avería gruesa: “Es un daño producido intencionadamente en un buque o en las mercancías que transporta para evitar otros mayores en el propio buque o en su carga. Su cuantía se distribuye proporcionalmente entre las partes beneficiadas de esa conducta intencionada (dueño del buque, propietario de las mercancías, asegurador, fletador, etc.)”<sup>68</sup>. Por ende afecta a toda la comunidad naviera, esté asegurada o no, por lo que es obligación de todo armador recolector, la contribución de la avería gruesa cuando haya ocurrido una pérdida de esta naturaleza.

Con relación al cálculo de la avería gruesa, considerando todas las partes involucradas, es complicado por lo que se recurre los servicios de un liquidador de avería. El principio fundamental que rige la Ley de avería gruesa es que todas las partes involucradas deben contribuir a los sacrificios de avería gruesa, hasta tal punto que el dueño de la propiedad sacrificada quede en las mismas condiciones como si hubiere sido otro interés el

---

<sup>68</sup> **Ibid.**



sacrificado, en vez del suyo.

Es razonable que una persona que ha sacrificado su interés para que el buque y la carga arriben al puerto, debe quedar en las mismas condiciones que las otras partes de la aventura.

“Los orígenes de la avería gruesa se desconocen, sin embargo lo más antiguo que se conoce, es un capítulo de la Ley de Rhodas, ésta se supone que existió entre los años 900, 700 a.c. La Ley de Rhodas establecía que si había que echar la carga por la borda (Echazón) para aligerar el buque, ésta debía ser repuesta con la contribución de todos los demás intereses de la aventura”<sup>69</sup>. Con base en la fuente citada, se puede asegurar que más tarde en la historia, los romanos formularon algunos principios sobre la avería gruesa, donde restringiendo el derecho a reclamación por contribución de pérdidas causadas por un sacrificio voluntario para el bien de todos, estipulando que toda pérdida como resultado de un accidente, deberá soportarse donde recae.

Hoy día la liquidación de averías gruesas debe hacerse en arreglo a la ley del país a que pertenezca el puerto de destino o el de arribada forzosa si no pudiera continuar el viaje el buque.

Pero para que exista avería gruesa o común deben presentarse tres requisitos fundamentales:

---

<sup>69</sup> **Ibid.**

- Que haya existido un peligro cierto e inminente.
- Que haya sacrificado, voluntariamente parte de la carga o del barco.
- Que el sacrificio haya resultado beneficioso para la parte no sacrificada.

### **Avería particular**

Es el daño producido accidentalmente en un buque o en su carga. Su cuantía, al contrario de lo que sucede en la avería gruesa, sólo afecta al propietario (o asegurador) de los bienes dañados.

### **Diferencia entre avería gruesa y avería particular**

La avería gruesa es una pérdida voluntaria, ocurrida en beneficio de todos los demás intereses en riesgo y es por eso retribuida, con la contribución de esos intereses, mientras que la avería gruesa particular es fortuita y soportada por quien la sufra.

En Guatemala, como consecuencia de la globalización, y siendo el caso que los seguros pueden ampliar sus coberturas más allá del ámbito nacional, como en el caso de la póliza de transporte marítimo, aéreo y terrestre ó cuando existe participación de las reaseguradoras, en la absorción del riesgo, se utilizan los programas de seguros y de pólizas, así como de liquidación de reclamos de conformidad con los estándares mundiales, y apegados a la legislación vigente de cada país, encontrándose regulado dentro de la legislación nacional en el Decreto 2-70 Código de Comercio de Guatemala y en el Decreto 25-2010 Ley de la Actividad Aseguradora.



Queda demostrada entonces, la importancia del contrato de seguros de daños diversos, especialmente en cada una de las modalidades reguladas por el Decreto Número 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio.





## CAPÍTULO IV

### 4. Los medios probatorios en el reclamo de pólizas de daños diversos en el contrato de seguros y la falta de una regulación legal en Guatemala.

#### 4.1. Los medios de prueba.

Previo a llegar a la parte medular del presente trabajo, el sustentante se permite indicar, que la prueba es todo argumento que se utiliza como un medio convincente para demostrar la falsedad o verdad del hecho que se proponga, doctrinariamente podemos citar que es “Aquel medio para patentizar la verdad o la falsedad de algo”<sup>70</sup> “Aquella actividad de carácter procesal cuya finalidad consiste en lograr la convicción del juez o tribunal acerca de la exactitud de las afirmaciones de hecho operadas por las partes en el proceso”<sup>71</sup>.

#### 4.2 Objeto de la prueba.

El objeto de los medios de prueba, es todo aquello susceptible de ser probado, sobre lo que debe recaer la prueba. Son objeto de prueba la experiencia común y el derecho extranjero siempre y cuando exista controversia. Pero no son objeto de prueba los hechos notorios y evidentes, normales o presumidos por la ley, ni el derecho vigente y positivo o aquellos hechos sobre los cuales las leyes prohíben en forma expresa que sean objeto de

---

<sup>70</sup> **Ibid.**

<sup>71</sup> Asensio Mellado, José María. Derecho Procesal Civil. Parte primera. Pág. 43.



prueba.

El objeto de la prueba, se refiere a la pertinencia y relevancia que debe tener la prueba en un caso específico. Si bien es cierto, las partes pueden aportar pruebas al proceso aplicando el principio de adquisición procesal, no obstante, sólo serán admitidas, diligenciadas y valoradas las pruebas consideradas pertinentes y que tiendan a demostrar hechos que tengan relación con el objeto del proceso y no los que den lugar a conjeturas y a apreciaciones vagas o subjetivas como es el caso de las pruebas denominadas indirectas o impertinentes.

### **4.3 El procedimiento probatorio**

Es el orden que debe llevarse para poder incorporar la prueba al procedimiento, y está conformado básicamente por tres etapas:

- a) El ofrecimiento: que es la presentación u oferta que se hace en el memorial de solicitud, los cuales se deben fijar con precisión y claridad.
- b) El petitorio o proposición: es la solicitud de admisión de la prueba dentro del procedimiento.
- c) El diligenciamiento de la prueba: Esta etapa es cuando se procede a la incorporación material al expediente y la práctica de la misma, en el momento procesal oportuno.

Las pruebas deberán ofrecerse expresando claramente el hecho o hechos que se trata de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente



considera que demostrará sus afirmaciones; si a juicio del Tribunal las pruebas ofrecidas no cumplen con las condiciones apuntadas, serán desechadas. En ningún caso se admitirán pruebas contrarias a la moral o al derecho.

#### **4.4 Valoración de la prueba**

Cuando la prueba ha seguido el procedimiento indicado anteriormente, y se debe resolver la solicitud planteada, en lo judicial, es el juez el que debe valorarla mediante los sistemas de valoración de la misma que son la prueba legal o tasada, la libre convicción y la sana crítica.

Los medios de prueba que se regulan en el Artículo 128 del Decreto número 107, Código Procesal Civil y Mercantil, son:

Declaración de las partes.

Declaración de testigos.

Dictamen de expertos.

Reconocimiento Judicial.

Documentos.

Medios Científicos de Prueba.

Presunciones.

En el presente caso en virtud que el procedimiento para la presentación de una solicitud de pago de una póliza de seguro, es en el ámbito privado, debido a que la contratación mercantil, es entre una empresa Aseguradora y una o varias personas individuales o





jurídicas, el procedimiento para solicitar el pago en mención se realiza a través de la persona del Ajustador de Seguros, que es quien requiere las pruebas que sustentarán el reclamo de seguro, que primordialmente consiste en documentos denominándose doctrinariamente como la prueba reina. No obstante lo acotado anteriormente, puede adicionalmente utilizarse cualquiera de los medios de prueba que se regulan en nuestra legislación.

#### **4.5 Procedimiento para el ajuste de seguro de daños**

El procedimiento para el ajuste de seguro establece una serie de pasos que deben cumplirse para los efectos respectivos en cualquiera de los casos de reclamaciones de daños diversos.

Entre estos pasos se tienen: El aviso de siniestro; la asignación de ajustador, la inspección preliminar; la evaluación de daños; la solicitud y recopilación de documentos probatorios de pérdida; el ajuste de pérdida; la transacción; la indemnización y subrogación.

#### **4.6. El aviso del siniestro**

El aviso de siniestro es sumamente importante y llega a tener en la práctica, las características de declaración jurada, debiendo en consecuencia, ser una persona autorizada la persona que firma el formulario correspondiente.



Según el Código de Comercio de Guatemala, se tienen un plazo de cinco días para dar el aviso de siniestro desde el acaecimiento del mismo. En particular el Artículo 896 del cuerpo de leyes mencionado, regula la extinción de responsabilidad del asegurador, si el asegurado no cumple en tiempo con dar el aviso.

Cualquier denuncia o acto análogo a autoridad administrativa o judicial que se haga del hecho que ocasiona el siniestro, es de vital importancia en la fundamentación del reclamo.

#### **4.7. Asignación de ajustador**

Una vez recibido el aviso de siniestro la empresa aseguradora procederá a nombrar al Ajustador, persona que se encargará de la tramitación y liquidación del reclamo.

El ajustador nombrado puede ser de un empleado interno de la Aseguradora o bien de una empresa de ajustadores independientes, que preste sus servicios profesionales a la misma, la cual deberá estar debidamente inscrita en el Registro General Mercantil, del Ministerio de Economía. Dicho nombramiento lo realiza la Aseguradora tomando en cuenta la experiencia, conocimiento y manejo del tipo de reclamo que fue presentado.

Actualmente existen en Guatemala varias empresas y/o firmas de ajustadores independientes que inclusive cuentan con representaciones de empresas internacionales.



#### **4.8. Inspección preliminar y evaluación de daños**

El ajustador nombrado, llevará a cabo la inspección en el lugar donde se produjo el siniestro, tomando nota de todos aquellos elementos que sean generadores del hecho que ocasionó la pérdida, en virtud que posteriormente servirá para encajar el reclamo en la cobertura correspondiente, asimismo llevará a cabo todas las entrevistas y diligencias que considere pertinentes para determinar la magnitud de los daños y formarse una idea de lo que representa la pérdida en cantidades dinerarias, para posteriormente sugerir a la Aseguradora la creación de una reserva dineraria para un eventual pago indemnizatorio que posteriormente podría realizarse. Si se considera necesario por parte del ajustador, podrá llevar a cabo una segunda inspección, con la participación de un experto de la materia que trate, con el propósito de verificar situaciones de orden estrictamente técnico.

Es en esta etapa en que se verifican las características del hecho, como por ejemplo en el caso de accidente de tránsito, si el conductor no manejaba en estado de ebriedad etc. ó en el caso robo, si efectivamente existen señales de forzamiento y violencia ejercida por los delincuentes, para ingresar a los inmuebles, oficinas, bodegas, etc.

#### **4.9. Solicitud y recopilación de documentos probatorios de pérdida**

Esta etapa es fundamental en el trámite de reclamo de seguro de daños, en virtud que la adecuada solicitud y presentación de documentos, permitirá al asegurado demostrar plenamente la prueba de su pérdida y al ajustador valorar y ajustar con equidad y justicia el monto a indemnizar siempre basado en las condiciones generales y particulares de la



póliza afectada.

En esta fase suele existir controversias, entre el reclamante y la empresa Aseguradora debido a que ante la ausencia de una normativa legal que dé certeza jurídica en la legislación guatemalteca, algunos asegurados no consideran obligatoriedad en presentar la totalidad de documentos que se les solicitan, aduciendo arbitrariedad por parte del ajustador, resultando con dicha negativa muchas veces imposible comprobar fehacientemente y con exactitud la ocurrencia de un siniestro y el monto de pérdida a indemnizar, por lo cual se convierte en imperativo regular los medios probatorios que sustentan los reclamos de seguros de las pólizas de daños diversos a través de una reforma al Decreto 2-70 Código de Comercio.

#### **4.10. Ajuste de pérdida.**

En esta fase del trámite del reclamo, el ajustador, luego de evaluados y valorados los documentos y medios de prueba aportados por el asegurado para demostrar su pérdida y tomando como base las condiciones generales y particulares de la póliza afectada en el reclamo, determina el monto de pérdida a indemnizar al asegurado, dando como resultado la indemnización al reclamante.

#### **4.11. Transacción**

El principio de transacción se interpreta a partir de la cláusula de peritaje que se encuentra en la póliza. Por lo que en el caso de existir desavenencia en las partes por no



ponerse de acuerdo en la indemnización de un reclamo, por medio de esta se llega a un acuerdo de tipo cuantitativo en que ambas partes sacrifican parte de su interés. Esto se encuentra debidamente regulado en el Artículo 2151 del Código Civil: “La transacción es un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algún punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminar el que está principiando”.

#### **4.12. Indemnización**

Consiste en el pago al que está obligado el asegurador con base a la cobertura del riesgo, la reparación del daño causado con motivo del siniestro.

“La indemnización es un derecho del asegurado, sin embargo no puede obtener ningún lucro o ventaja, puesto que ello resulta incompatible con la naturaleza del contrato de seguro el cual es de naturaleza plenamente indemnizatoria”<sup>72</sup>. En este caso, la indemnización se convierte en un principio especial del derecho mercantil, a diferencia de otras ramas del derecho como la laboral o la civil en que constituye instituciones con características diferentes.

#### **4.13. Subrogación**

Es la sustitución de una persona por otra en el ejercicio de una demanda derecho o reclamo. En el caso de los seguros este precepto legal ha sido incorporado en todas las

---

<sup>72</sup> Halperin, L. **El Contrato de seguro**. Pág. 284.



pólizas. La empresa Aseguradora después de haber cumplido con su obligación contractual de pago al asegurado, este le cede todos sus derechos de repetir contra el que resulte responsable de haber provocado los daños hasta el monto de lo pagado por la empresa Aseguradora. Tal como lo establece el artículo 937 del Decreto 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio.

#### **4.14. Consideraciones finales**

El objeto central en la presente investigación lo constituye la falta de una regulación legal de medios probatorios que sustentan los reclamos de seguros de las pólizas de daños diversos.

La normativa mercantil, encargada de regular todo lo concerniente a la contratación en el tráfico mercantil entre otras cosas; tiene especial relevancia para los efectos de determinar todo lo atinente a los contratos de seguros.

El Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala no contiene nada al respecto de los medios probatorios ni mucho menos de la valoración que se ha de dar a la documentación que se adjunta en el caso de un reclamo de las pólizas de daños diversos en el contrato de seguros. El Código Procesal Civil y Mercantil por su cuenta, tampoco regula nada al respecto.

En efecto, no se encuentra regulada en la legislación mercantil guatemalteca la valoración que ha de darse a los documentos que se puede aportar como medios probatorios, así



como tampoco fundamento legal o soporte técnico jurídico, para comprobar el daño y pérdida sufrida y que da lugar a la reclamación de la póliza del seguro correspondiente.

Esta laguna legal, permite la aplicación del criterio en forma casuística en los diversos seguros tales como: de transporte terrestre y/o aéreo, robo por forzamiento de ladrones y/o atraco; de equipo electrónico, maquinaria de contratistas y rotura de maquinaria; de dinero y/o valores; de incendio y líneas aliadas, y otros.

Normalmente, la Empresa Aseguradora exige al asegurado una serie de documentación no basada en ley, sino establecida con base en lo que le manda la experiencia; misma que a menudo es objetada por el asegurado, quien no cuenta con esos conocimientos, porque los documentos tales como: certificación contable y otros, no se encuentran debidamente establecidos en ley.

La aplicación del criterio en asuntos legales, judiciales o jurídicos en general, siempre es un contrasentido, sobre todo en estricto apego al marco de legalidad y la seguridad jurídica que debe privar en las relaciones jurídicas, especialmente en el tráfico mercantil.

Dada la problemática en cuestión, se plantea como su solución e hipótesis a la presente investigación, el hecho de crear una normativa que sirva de asidero jurídico a los medios probatorios en el reclamo de seguro de pólizas de daños diversos. Cuyo objetivo central será determinar la necesidad de llevar a cabo una reforma al Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio.



La falta de una normativa al respecto de los medios probatorios que determinan el fundamento para llevar a cabo la reclamación de la póliza de daños diversos en el contrato de seguro, constituye la problemática legal que motiva la presente propuesta de investigación.

El contrato de compraventa mercantil, es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una mercadería o cosa mercantil (títulos de crédito, empresa mercantil) al comprador, cuya obligación es pagar el precio.

Nadie puede ser obligado a contratar, sino cuando el rehusarse a ello constituya un acto ilícito o abuso de derecho.

Existe una falta de regulación en la normativa mercantil, al respecto de los medios probatorios en el caso de reclamo de seguros de las pólizas de daños diversos. El Estado de Guatemala, como principal garante de la seguridad jurídica en el tráfico comercial, debe regular una norma que constituya el fundamento legal a los documentos probatorios que se presentan en un reclamo de seguros de las pólizas de daños diversos.

Por ello, a criterio del sustentante, fundamentado especialmente en la experiencia adquirida como ajustador de seguros y el constante manejo de reclamos de daños diversos durante más de dos décadas y media, tomándose en cuenta que el Decreto 2-70 del Congreso de la República, Código de Comercio de Guatemala, no ha sido objeto de reformas en referencia al tema, éste debe adaptarse a las necesidades actuales del





comercio nacional e internacional, pues con el avance de la globalización, es imperativo regular lo concerniente a los documentos probatorios de un reclamo de seguros de daños diversos, de acuerdo a la naturaleza del siniestro, quedando plasmada dicha normativa como una obligatoriedad entre las partes por constituirse en ley vigente y positiva. Lográndose en consecuencia, evitar la aplicación en forma casuística, circunstancial o aislada, y en algunos casos, también arbitraria, puesto que no permite contar con certeza jurídica para las partes.

#### **4.15. Propuesta de reforma al Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.**

Debido a que no existe en ningún documento un listado de los medios probatorios a requerirse al asegurado en el momento de presentar un reclamo, para ser presentados a la empresa aseguradora, es preciso que los textos contractuales que constituyen específicamente la póliza, establezcan de forma expresa los documentos que constituyen la plena prueba de pérdida a efecto de justificar la pretensión de la indemnización reclamada y que en derecho corresponda. Para lograr ese fin, es preciso establecer una modificación en la normativa del Decreto Número 2-70 del Congreso de la República, de Guatemala, Código de Comercio de Guatemala, de manera que por imperativo legal queden obligadas las partes, a hacer constar y observar tal extremo.

Quedando asimismo, en tal sentido, la Superintendencia de Bancos de Guatemala como ente garante y órgano de vigilancia e inspección del cumplimiento de la actividad



aseguradora obligada a avalar las modificaciones a los textos de las pólizas, cláusulas y endosos correspondientes. La propuesta específica es la siguiente:

**Para un reclamo de seguro de Incendio y Líneas aliadas:**

- Certificación del departamento de bomberos (incendio)
- Certificación contable de la pérdida
- Documentos que acrediten propiedad y pre-existencia de los bienes afectados.  
Inventarios de los contenidos, existencias y/o propiedad mueble, anterior y posterior a la fecha del siniestro.
- Cotización del valor de reparación de los daños al inmueble.
- Cotización del valor de los bienes afectados.
- Documentos legales que demuestren la propiedad sobre el bien inmueble por parte del asegurado.

**Para un reclamo de seguro de dinero y/o valores:**

**Cobertura dentro del local:**

- Certificación contable de la pérdida.
- Documentos que acrediten propiedad y pre-existencia de los valores afectados.
- Certificación de la denuncia presentada ante las autoridades competentes.

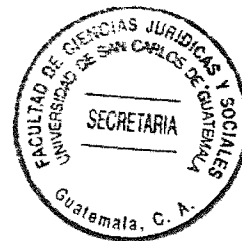


### **Cobertura fuera del local:**

- Certificación contable de la pérdida.
- Documentos que acrediten propiedad y pre-existencia del dinero y/o valores afectados.
- Certificación de la denuncia presentada ante las autoridades competentes.
- Declaración manuscrita y copia del contrato de trabajo de la persona que transportaba el dinero y/o valores.

### **Para un reclamo de seguro de robo por forzamiento de ladrones y/o atraco de contenido**

- Certificación contable de la pérdida.
- Documentos que acrediten propiedad y pre-existencia de los bienes afectados.
- Certificación de la denuncia presentada ante las autoridades competentes.
- Inventarios anterior y posterior a la fecha del siniestro.
- Cotización del valor de reparación de los daños al inmueble.
- Cotización del valor de los bienes afectados.
- Declaración manuscrita y/o reporte oficial de la persona encargada de la seguridad del inmueble.



### **Para un reclamo de seguro de transporte terrestre y/o aéreo.**

- Factura comercial y documentos probatorios de gastos incurridos.
- Original de la carta de porte y/o guía aérea.
- Certificación de averías cuando el siniestro ocurra en el país de destino.
- Copia de las cartas de reclamación enviadas a los porteadores y el original de las respuestas recibidas por dichos porteadores.
- Lista de empaque.
- Póliza aduanal y certificaciones aduanales de pérdidas o daños.
- Certificación de la denuncia presentada ante las autoridades competentes (en caso de robo).

### **Para un reclamo de seguro de transporte marítimo.**

- Factura comercial y documentos probatorios de gastos incurridos.
- Original de la carta de porte y/o conocimiento de embarque.
- Certificación de averías cuando el siniestro ocurra en el país de destino.
- Copia de las cartas de reclamación enviadas a los porteadores y el original de las respuestas recibidas de dichos porteadores.
- Lista de empaque.
- Póliza aduanal y certificaciones aduanales de pérdidas o daños.
- Certificación de la denuncia presentada ante las autoridades competentes (en caso de robo).



**Para un reclamo de seguro de equipo electrónico, maquinaria de contratistas y rotura de maquinaria**

- Certificación contable de la pérdida.
- Documentos que acrediten propiedad y pre-existencia de los bienes afectados.
- Informe técnico del origen de los daños.
- Cotización del valor de reparación y/o reemplazo del bien afectado.

**Para un reclamo de seguro de cristales y/o rotura de rótulos:**

- Carta informando la descripción de la ubicación y el detalle del o los cristales y/o rótulos afectados.
- Cotización y/o factura que acredite el valor de la reparación o reemplazo del bien afectado.

**Para un reclamo de póliza de seguro de responsabilidad civil.**

- Declaración escrita que contenga detalles suficientes para identificar al objeto y/o persona afectada, así como toda la información que razonablemente se pueda obtener con respecto al tiempo, lugar y circunstancias del accidente.
- Declaración escrita de posibles testigos que hayan presenciado el accidente.
- Certificación de la denuncia presentada a las autoridades competentes.
- Informes de las autoridades que hayan participado en la atención del accidente.



## CONCLUSIONES

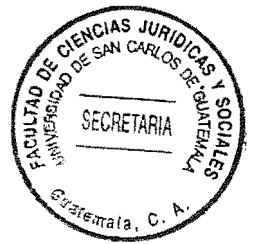
1. Se ha comprobado que Guatemala es vulnerable a las catástrofes naturales y la progresiva delincuencia, por lo que cada día los habitantes de este país sienten la necesidad de asegurar sus bienes, razón por la cual adquieren un seguro, con la confianza de recuperar parte del valor de su bien al ocurrir un siniestro. Pero sucede que las empresas aseguradoras no ofrecen en forma masiva y a precios accesibles los contratos de seguro, lo cual limita el acceso a la mayor parte de la población, al goce de dicha protección.
2. Debido al constante incremento de siniestros diversos y derivado de la adopción por parte de la población guatemalteca de una cultura de seguros, es evidente la inexistencia de una regulación legal, acerca de la documentación probatoria que los asegurados presentan a las empresas aseguradoras, como plena prueba de su pérdida para exigir la indemnización correspondiente y de esta forma normar la relación jurídica de las partes en la etapa resolutive del contrato de seguros.
3. Se evidencia que dentro del procedimiento para el ajuste de seguros de daños diversos, en la etapa de solicitud y recopilación de documentos probatorios de pérdida, normalmente vienen a provocar un desacuerdo entre las partes, en virtud que los asegurados manifiestan su inconformidad con dicho punto aduciendo que dicho requerimiento no se encuentra establecido en la póliza contratada.
4. Las condiciones generales y particulares de los contratos de seguro de pólizas de daños diversos, no contemplan un listado de los medios probatorios que el



asegurado debe presentar a la empresa aseguradora al momento de reclamar el pago indemnizatorio causado por una pérdida en su interés asegurable; como consecuencia que ninguna norma jurídica en la legislación nacional guatemalteca lo ordena.

5. El Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio, no ha sido modificado o reformado en el sentido de garantizar la certeza y seguridad jurídica de los asegurados y aseguradoras en cuanto al tema de los medios probatorios presentados a efecto de demostrar la plena prueba de pérdida en un reclamo de seguros de daños diversos.

## RECOMENDACIONES

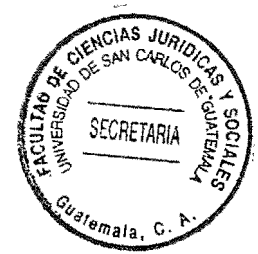


1. Debido a la necesidad de que las personas individuales o jurídicas aseguren sus bienes y/o patrimonio ante la constante amenaza y vulnerabilidad de Guatemala a los riesgos de la naturaleza y delincuencia creciente, es imperativo que las empresas aseguradoras, promuevan la masificación de la oferta de seguros a la población y adapten sus textos de pólizas a las necesidades imperantes.
2. En virtud que las empresas aseguradoras, no contemplan dentro de los textos de las pólizas de seguros de daños diversos, lo referente a la documentación que se requiere al asegurado, para la sustentación fehaciente de un reclamo de seguros, se evidencia la necesidad de regular dicha falencia, a efecto de que en las pólizas respectivas se establezca de forma expresa los documentos probatorios que deben presentar los asegurados, revistiendo con ello de certeza y seguridad jurídica, el proceso de reclamo que a su vez representa la etapa resolutive del contrato de seguro.
3. La legislación guatemalteca, que contiene la contratación mercantil, debe reformarse para regular una norma que establezca la obligación de asegurados y aseguradoras a contener en sus condiciones generales y particulares de contratación sobre pólizas de daños diversos, los documentos que constituyen la plena prueba de pérdida a efecto de justificar la pretensión de la indemnización reclamada y que en derecho corresponda.





4. Según lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, El Estado de Guatemala es garante de la seguridad de los habitantes de la República, por lo que debe proveer de soporte legal, a los actos que realizan sus habitantes, debiendo regular en el ordenamiento jurídico mercantil, los documentos probatorios que sirven para sustentar un reclamo de seguros de las pólizas de daños diversos.
  
5. El Congreso de la República de Guatemala debe reformar el Decreto 2-70, Código de Comercio de Guatemala, así como todo lo concerniente a los medios probatorios en el reclamo de seguro de pólizas de daños diversos, ordenanza que debe ser atendida por la Superintendencia de Bancos de Guatemala, como entidad técnica garante de la aprobación de los textos que integran las pólizas de seguros de daños diversos.

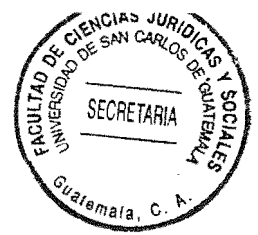


## BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **El negocio jurídico**. 4ta ed., Ed. Serviprensa, Guatemala, 2004.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **La capacitación jurídica del notario**, Ed. Universitaria, Guatemala, 1983.
- ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. **Contratos mercantiles. Tomo II**, Ed. Biblioteca Jurídica Dike, Bogotá Colombia. 1995.
- ASENSIO MELLADO, José María. **Derecho procesal civil, Parte Primera**. Ed. Tirant Lo Blanch. Valencia, España 1997.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Ed. Estudiantil. Universidad de San Carlos de Guatemala. 1982.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**, Ed. Heliasta SRL, Buenos Aires, Argentina, 1993.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, Ed. Heliasta SRL., Argentina, 1979.
- CISNEROS SALVATIERRA, Máximo César. **El contrato de seguro**, <http://www.contrato-seguro.shtml>.
- Condiciones generales de seguro contra incendio todo riesgo**, texto aprobado por la Superintendencia de Bancos de Guatemala.
- COLIN A., Capitant H. **Curso elemental de derecho civil. Tomo II**. Ed. Jurídica. México D.F. 2004.
- EKELUND ROBERT B. y Robert F. Herbert. **Historia de la teoría económica y su método**. Ed. McGraw-Hill. México D.F. 1992.
- ESPÍN CANOVAS, Diego. **Derecho civil español III**, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1961.
- GARCIA AMIGO, Manuel. **Derecho Comercial**. Ed. Revista de derecho privado. Madrid. España. 1969.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**, Ed. Porrúa S.A. Edición México D.F., 1,970.



- GELLA, Agustín Vicente. **Curso de derecho mercantil comparado**, Ed. Porrúa, México, 2007.
- GORDILLO, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. ISBN: 99922-40-37-7. 6ª. Edición. Guatemala 2006.
- GUARDIOLA, Eliseo J. Y Moneta, Raúl A., **Sistematización didáctica de estudios notariales**. México, 2004.
- HALPERIN, Isaac. **El contrato de seguro**. Buenos Aires, Argentina. 1976.
- JIMÉNEZ ARNAU, Enrique. **Introducción al derecho notarial**, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1,944.
- Microsoft Corporation. **Encarta 2004**, Derecho del Consumo, 1993-2003.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial**, Ed. Universitaria, Guatemala, 2002.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**, Ed. Heliasta, SRL, Buenos Aires, Argentina, 1993.
- PUIG PEÑA, Federico, **Compendio de derecho civil español tomo III**. Ediciones Pirámide, S.A. Madrid, 1976.
- Registro de Condiciones Generales de la Contratación, **“Guía del Registro de Condiciones Generales de la Contratación”**, <http://www.mju.es/contratacion.htm>, (Guatemala, febrero de 2011).
- RETOLAZA, Jorge Francisco, **El contrato de depósito**. Ed. Guatemala, Guatemala. 1976
- SALAS, Oscar A. **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá**. Ed. Costa Rica, Costa Rica 1,973.
- SANAHUJA Y SOLER, José María. **Tratado de derecho notarial**, Casa Ed, Bibliográfica Omeba. Argentina, 19.
- SANCHEZ, Román, **Derecho civil contratos**. Ed. Analecta. Pamplona, España. 2004.
- Universidad de Girona, **“Las condiciones generales de la contratación”**, <http://ww.tugualegal.com/condiciograles.htm>, (Guatemala, febrero de 2011).
- VILLEGAS LARA, René Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco Tomo III**. Quinta edición. Editorial Universitaria. Universidad de San Carlos de Guatemala 2,002.



## **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala**, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Código de Comercio de Guatemala**, Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.

**Código Civil**, Decreto Ley número 106 del Jefe de Gobierno, de la República de Guatemala, 1964.

**Código Procesal Civil y Mercantil**, Decreto Ley Número 107, del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

**Ley del Organismo Judicial**, Decreto Número 2-89, del Congreso de la República de Guatemala, 1989.

**Ley de la Actividad Aseguradora**, Decreto 25-2010, del Congreso de la República de Guatemala, 2010.

**Ley del Mercado de Valores y Mercancías**, Decreto número 34-96, del Congreso de la República de Guatemala, 1996.

**Ley de la Superintendencia de Bancos**, Decreto número 18-2002, del Congreso de la República de Guatemala, 2002.

**Ley del Contrato de Seguros de España**, Ley 50/1980 de España.

**Código de Comercio de Venezuela**. Título XVIII del Seguro en General y del Terrestre en Particular, (s.f.).