

# ELEMENTOS ESENCIALES DEL SEGURO

**Mario Velásquez Sierra.**

Nos proponemos hacer un análisis jurídico de los elementos esenciales, esto es, de los constitutivos de la entidad llamada contrato de seguro. Para este fin, conviene presentar inicialmente una definición del contrato de seguro para vertebrar con base en ella el estudio a que se dedican estas líneas.

Podemos definir el seguro como un contrato en virtud del cual una persona natural o jurídica amenazada en su integridad o en sus bienes por un peligro determinado, lo desplaza en una persona jurídica, quien mediante un precio acepta asumir su responsabilidad y pagar a la primera pérdidas que sufra durante un período cierto.

La persona amenazada por el peligro se llama asegurado; quien acepta asumirlo por convenio se denomina asegurador y el precio que el primero paga al segundo es la prima.

El asegurado puede ser, como lo indica la definición, una persona natural o jurídica, o estar conformado por varias personas. El asegurador es siempre, al menos en Colombia, una persona jurídica o un grupo de personas jurídicas. Aunque nuestro Código de Comercio Terrestre en su artículo 634 admite la posibilidad de que una persona natural pueda ser asegurador, la Ley 105 de 1927, al estatuir que las personas naturales no pueden ser empresarios de seguros, derogó la disposición mencionada. Entre nosotros las compañías de seguros son sociedades anónimas, que por mandato de la ley precitada, están bajo el control de la Superintendencia Bancaria.

De la definición que hemos dado, se desprenden los elementos esenciales del seguro, elementos que si faltan, al tenor de lo dispuesto por el Código Civil Colombiano, impiden que el contrato surja como individualidad jurídica o hacen que se convierta en otro contrato. Esos elementos esenciales son: Riesgo, Interés Asegurable, Obligación Condicional del Asegurador y Prima. Si alguno o algunos de ellos no aparecen, el acto que se celebre no es válido como contrato de seguro.

## I RIESGO

Riesgo en seguros, es la posibilidad de pérdida o deterioro. Esta palabra supone múltiples acepciones o significados, que es preciso explicar, así sea en forma breve para evitar confusiones o interpretaciones erróneas.

El riesgo puede ser puro, si como lo acabamos de indicar, supone solo la posibilidad de pérdida o deterioro. En contraposición con éste, existe el riesgo especulativo, que es el que envuelve la doble contingencia de ganancia o pérdida. Este riesgo se excluye del seguro y es elemento esencial de otros contratos, tales como el juego y la apuesta.

Por riesgo puede también entenderse el sujeto u objeto del contrato de seguro, la persona asegurada contra accidentes, o la casa amparada contra incendio. Asimismo el riesgo se identifica con el peligro que el asegurado desplaza en el asegurador; el terremoto, el fuego, la inundación, etc.

De acuerdo con el Código de Comercio Terrestre, es riesgo la eventualidad de todo caso fortuito que pueda causar la pérdida o deterioro de los objetos asegurados. (Seguros de Daños). Y son riesgos también según nuestro Código la muerte y la supervivencia en los seguros de personas. Pero aclaramos que estos hechos pueden considerarse como riesgos solamente en cuanto a la incertidumbre en su ocurrencia, especialmente el primero que es un hecho inevitablemente cierto.

El riesgo debe llenar las siguientes cualidades para que jurídicamente pueda aceptarse como elemento esencial del contrato de seguro:

a). **Ser posible e incierto.** La posibilidad y la incertidumbre demarcan en la teoría general de los riesgos el ámbito de estos. Los hechos imposibles o ciertos no pueden asegurarse. Sobre los primeros el asegurador no cumplirá jamás la finalidad del contrato, puesto que los eventos que comprometerían su responsabilidad, no se presentarían. Es el caso del seguro que amparara contra el fuego el terreno en que se construye un edificio. Sobre los segundos, si el contrato se celebra tendría la característica de leonino, en virtud de que el asegurador necesariamente tendría que efectuar la indemnización, no habría entonces contingencia de pérdida sino certeza en su ocurrencia.

b). **Ser fortuito**, o sea independiente de la voluntad del asegurado que lo desplaza. La fortuidad en seguros, dice relación al asegurado. Por tanto, los actos voluntariamente realizados por terceros, tales como el incendio criminal, el

homicidio, el robo, etc., son para los efectos del seguro, hechos fortuitos, porque el asegurado no participa ni influye en su realización.

c). **Recaer sobre un objeto lícito**, esto es, que no contravenga al derecho público de la nación. Habría objeto ilícito y por tanto nulidad del contrato celebrado, en el caso de que la protección del seguro se extendiera sobre cosas entradas al país por contrabando.

## II — INTERES ASEGURABLE

El Código Civil del Canadá dice que "una persona tiene interés asegurable en el objeto que asegura siempre que pueda sufrir una pérdida directa e inmediata por la destrucción o el deterioro del mismo". Es esta una afortunada descripción de lo que se entiende por interés asegurable, no obstante que solo puede aplicarse a aquellos contratos que extienden su protección sobre cosas. Pero conviene resaltar el hecho de que el interés asegurable se refleja en una relación económica y jurídica existente entre el asegurado y las personas que en cualquier forma dependen de él, o entre el asegurado y las cosas muebles o inmuebles sobre las cuales ejerce algún derecho.

La exigencia de un interés asegurable no es solo jurídica. Es también práctica: si faltara, el contrato ofrecería peligrosos incentivos a las personas inescrupulosas para provocar pérdidas y lucrarse de ellas con lo que se violaría el universal principio de que nadie puede beneficiarse de su propia ilicitud.

El interés asegurable debe recaer en personas y cosas sobre las cuales no exista prohibición legal, debe ser estimable en dinero y debe mantenerse hasta el momento de producirse el siniestro o pérdida que concreta la obligación condicional del asegurador.

En nuestro Código de Comercio Terrestre encontramos dos normas que delimitan el ámbito de la asegurabilidad en las cosas y en las personas. Los artículos 646 y 693, que transcribimos a continuación, son claros y enfáticos al señalar las calidades que han de llenar los objetos y sujetos del seguro. Veamos los textos legales únicamente a manera de cita informativa pues no queremos alargarnos con un análisis de los mismos.

**Artículo 646.** "Pueden ser aseguradas todas las cosas corporales o incorporeales, con tal que existan al tiempo del contrato, o que en la época en que principien a correr los riesgos por cuenta del asegurador tengan un valor estima-

ble en dinero, y con tal que puedan ser objeto de una especulación lícita, y se hallen expuestas a perderse por el riesgo que tome sobre sí el asegurador.

Por consiguiente, no pueden ser materia de seguro;

1º Las ganancias o beneficios esperados;

2º Los objetos de ilícito comercio;

3º Las cosas íntegramente aseguradas, a no ser que el último seguro se refiera a un tiempo diverso o a riesgos de distinta naturaleza de los que comprenda el anterior;

4º Las cosas que han corrido ya el riesgo, háyanse salvado o perecido en él.

El seguro de cosas que no reúnan todas las condiciones en el aparte 1º de este artículo, es nulo de pleno derecho”.

**Artículo 693.** “La vida de una persona puede ser asegurada por ella misma, o por un tercero que tenga interés actual y efectivo en su conservación.

En el segundo caso el asegurado es el tercero en cuyo beneficio cede el seguro, y que se obliga a pagar la prima”.

Los principios generales de seguros exigen que el interés asegurable exista en el momento de ocurrir la pérdida que el asegurador ha de reparar. Sin embargo, el Código de Comercio solo exige que exista el contrato, lo que evidentemente entraña falta de lógica jurídica, pues según esto, el asegurado, por ejemplo propietario de un almacén de mercancías, que vende su negocio y no avisa al asegurador, tendría derecho a percibir el valor de los daños ocasionados por un siniestro en dicho almacén, en el cual no tendría ya un interés económico. Esto provocaría el desquiciamiento del principio de la indemnización en el seguro, para convertir el contrato en especulativo, en apuesta más o menos ventajosa según las circunstancias que lo configuren.

El interés asegurable debe ser susceptible de estimación en dinero. El seguro no puede proteger necesidades distintas de las económicas, tales como las de afección, las morales y espirituales.

Es fácil determinar el valor del interés asegurable en los seguros de cosas, porque el comercio cuenta con instrumentos suficientes para establecer una adecuación justa entre las cosas y el dinero. Pero en los seguros de personas es un poco difícil efectuar este avalúo. Sin embargo, se da por probada la existencia de un interés ilimitado en la conservación de la propia vida del asegurado y un interés indefinible en la conservación de las vidas de las personas más allegadas a él, como los padres, el cónyuge, los hijos.

El interés asegurable en la vida de personas extrañas

desde el punto de vista del parentesco, solo puede determinarse mediante la existencia de una relación pecuniaria originada principalmente por préstamos en los cuales el acreedor no solo se hace garantizar el cumplimiento del deudor por medio de diferentes cauciones, sino que impone a éste la obligación de suscribir una póliza de seguro de vida que cubra a aquél el saldo de la deuda en el momento de fallecer el deudor.

El interés asegurable existe siempre que la destrucción o el deterioro puedan causar menoscabo en el patrimonio de una persona, que por virtud de esta posibilidad deba poner todos los medios a su alcance para evitar que tal menoscabo se presente.

### **III — OBLIGACION CONDICIONAL DEL ASEGURADOR**

Además de ser la principal obligación que el contrato de seguro impone al asegurador, constituye elemento esencial para la validez del acto jurídico. Un seguro en el cual el asegurador no se obligue a pagar al asegurado en caso de pérdida o deterioro de los objetos amparados la indemnización, correspondiente no podría calificarse de tal.

El asegurador, al perfeccionarse el contrato, contrae la obligación que lo grava durante toda la vigencia convenida: brindar protección al asegurado, garantizarle la reparación de los daños sufridos a consecuencia del hecho conocido como siniestro. Esta obligación es condicional, pues su efectividad depende del acaecimiento de un suceso futuro e incierto: el incendio, el robo, la muerte prematura, etc.

Concretada la obligación condicional del asegurador, éste debe reparar los daños causados por el hecho. Esta reparación, que no es más que la indemnización, es decir la colocación del asegurado en el estado anterior a la ocurrencia del siniestro, puede cumplirse de múltiples maneras, según lo acordado por las partes: puede simplemente ajustarse en dinero el precio de las pérdidas sufridas, caso en el cual el asegurador cumple entregando el dinero al asegurado; pueden reponerse los objetos perdidos o deteriorados, bien reparándolos, bien sustituyéndolos por otros de semejantes características; puede por último el asegurador comprometerse a prestar un servicio especial al asegurado, tal como asistirlo en el juicio de responsabilidad civil que se le entable.

El quantum de la indemnización en los seguros de cosas dependerá de la equivalencia entre los valores real o comercial de los objetos y el que figure como suma asegurada en el contrato. En los seguros de personas no puede

hablarse de indemnización en razón de que es imposible determinar el valor de la vida humana; el asegurador deberá entregar al asegurado, o en su defecto al beneficiario, la suma asegurada o la porción de esta que previamente hubieren convenido.

#### IV — PRIMA

La prima es la retribución que el asegurado paga al asegurador por la garantía que éste le brinda. O es, en otros términos, el precio del riesgo que el asegurador acepta asumir en beneficio del asegurado.

Es, pues, el equivalente en dinero del peligro que el asegurado desplaza en el asegurador.

No es necesario que la prima deba consistir en dinero. Basta con que pueda estimarse el dinero, aunque consista en la prestación de una cosa o en la realización de un hecho por parte del asegurado. Tampoco es necesario que se pague de una vez, pues las partes contratantes pueden acordar que se satisfaga por instalamentos. Sin embargo, a falta de estipulación expresa, la prima se hace exigible desde el momento en que el asegurador comienza a correr los riesgos que el asegurado le desplaza por el contrato.

Bien puede decirse que la prima es la obligación que la mutualidad del seguro impone al asegurado. Este, por el hecho de celebrar un contrato con el asegurador, entra a beneficiar con la contribución de su prima a otros muchos asegurados que han aportado también sus primas al que pudiéramos llamar fondo común administrado por el asegurador.

El tamaño de la prima que debe pagar un asegurado, se fija teniendo en cuenta la magnitud del peligro desplazado por aquél en el asegurador: a mayor peligro, mayor prima. Pero conviene saber que la prima exacta que corresponde a cada riesgo se determina mediante cálculos matemáticos efectuados por personal especializado de las compañías aseguradoras. Esta prima se llama prima pura porque es la medida en dinero de la posibilidad de pérdida y se complementa con otros factores para formar la prima comercial que el asegurado paga al asegurador. Tales factores son los gastos de adquisición y de administración del seguro, los impuestos y contribuciones y un justo porcentaje de utilidad que el asegurador tiene derecho a derivar al exponer su capital y su responsabilidad al vaivén de los riesgos y al cumplir el objeto social que persigue la Compañía de seguros: dar tranquilidad a la comunidad.

**Mario Velásquez Sierra.**