

## **El Préstamo a la Gruesa ventura o Riesgo Marítimo como mecanismo de financiación del comercio Hispano-Indiano: análisis jurídico de la institución.**

**Oscar Cruz Barney**

**Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM**

**Universidad Iberoamericana**

**Universidad Panamericana**

*SUMARIO: I Concepto y naturaleza jurídica: el derecho romano; II. Clases de préstamo a la gruesa; III. Elementos del contrato de préstamo a la gruesa; III.1 Elementos reales: el objeto, el riesgo y el premio; III.2 Elementos formales; III.3 Elementos personales; IV. Contenido del contrato de préstamo a la gruesa; V. Tipos de préstamos a la gruesa; VI. El Riesgo Marítimo en el siglo XIX mexicano: los Codigos de Comercio de 1854, 1884 y 1889.*

### **I Concepto y naturaleza jurídica: el derecho romano<sup>1</sup>**

En tiempos de Cicerón, se regulaba dentro del derecho romano como negocio jurídico de *mutuo* en virtud del cual el dinero prestado o las mercancías compradas con ese dinero eran transportadas por mar a riesgo del prestamista.<sup>2</sup> En las fuentes romanas se designa como *pecunia trajecticia* al capital prestado y *fenus nauticum* para designar al interés pactado como compensación del riesgo de la pérdida del capital, o usura ordinaria.<sup>3</sup>

El *fenus nauticum* o *nautikon daneion*<sup>4</sup> es un tipo especial de mutuo en donde el riesgo del capital prestado, o de la mercancía comprada con él es del mutuante, durante la travesía del transporte por mar. El mutuante puede estipular en consideración a tal riesgo altos

---

<sup>1</sup>El presente documento es una reelaboración actualizada de una parte del Capítulo II de mi libro *El riesgo en el comercio hispano-indiano: préstamos y seguros marítimos durante los siglos XVI a XIX*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998.

<sup>2</sup>Jean-Luis Gazzaniga, *Introduction historique au droit des obligations*. Presses Universitaires de France, París, 1992, pág. 123.

<sup>3</sup>En la exposición del tema de Préstamo la gruesa ventura, seguimos de cerca la estructura propuesta por Joaquín Garrigues en su *Curso de derecho mercantil*. 9a edición, reimpresión, Ed. Porrúa, S.A., México, 1993, tomo II, pág. 745 y sig. Véase también Sara Bialostosky, "El *receptum nautarum*", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*. UNAM, México, tomo XXIV, núms- 95-96, julio-diciembre, 1974, pág. 480.

<sup>4</sup>Si bien en su origen fue una institución propia del derecho marítimo griego, el *nautikon daneion* será conocido por el vocablo latino *fenus nauticum*. Véase Romuald Szramkiewicz, *Histoire du droit des affaires*. Montchrestien, París, 1989 pág. 26.

intereses con cargo al mutuuario.<sup>5</sup>

En el *Digesto* se señala que se le denomina trayecticia a la cantidad prestada que se transporta por mar.<sup>6</sup> En el *fenus nauticum* el riesgo corresponde al acreedor desde el día en que la nave puede emprender convenientemente su viaje.<sup>7</sup>

En la evolución del préstamo marítimo se han señalado las siguientes fases: en una primera se trata de un navío determinado en donde el prestamista no gozaba de garantía especial alguna sobre los bienes sometidos al riesgo marítimo, gozando únicamente de un derecho de prenda general sobre los bienes presentes y futuros del deudor.

En una segunda fase la obligación general del patrimonio del deudor es sustituida por una obligación especial del objeto sometido a los riesgos, naciendo así del contrato un derecho real sobre ese objeto. El contrato se constituye en una especulación con garantía real, de ahí los elevados intereses que se pactaban entre las partes contratantes.<sup>8</sup> “En un primer momento se da en garantía otra cosa, luego los mismos objetos sometidos al riesgo y, finalmente, por influjo de las ideas del Derecho romano, la responsabilidad queda limitada al valor de los objetos pignorados”<sup>9</sup>

En una tercera fase, el capitán como representante del naviero, contrata el préstamo con base en las necesidades de la navegación y afecta el navío y la carga al reembolso de la suma que recibe en provecho de los mismos.

Se le ha definido como un "contrato real unilateral, aleatorio, en virtud del cual una persona presta á otra cierta cantidad en dinero ó efectos sobre cosas expuestas á riesgos marítimos: con la condición de que dicha cantidad le ha de ser devuelta con la ganancia estipulada, si aquellas se salvan, y si se deterioran ó perecen no puede reclamar más que aquello que de las mismas quedare"<sup>10</sup> En 1768 se le definió como "dár unos su dinero á otros con cierto premio, mediante el qual toman los primeros á su cargo todos los riesgos y

---

<sup>5</sup> Alvaro D'Ors, *Derecho privado romano*. Séptima edición, Universidad de Navarra, Pamplona, 1989, núm. 392. Faustino Gutiérrez-Alviz y Armario en su *Diccionario de Derecho Romano*. Reus, Madrid, 1982, lo define como la "convención por la cual una persona presta dinero a un armador mediante el pago de intereses libremente convenido, con miras al comercio marítimo y cuyo reembolso no es exigible más que si el navío llega a buen puerto con el dinero o con la carga con él adquirida." Por su parte, Adolf Berger en su *Encyclopedic dictionary of roman law*. Transactions of the American Philosophical Society, volume 43, part 2, 1953, reprinted 1991, The American Philosophical Society, Philadelphia, 1991, lo define como "un préstamo dado en conexión con la transportación de mercancías por barco. El préstamo debe ser pagado únicamente cuando el barco arriva felizmente a puerto con la carga" (la traducción es nuestra).

<sup>6</sup> *El Digesto de Justiniano*. Versión castellana por Alvaro D'Ors y otros, Aranzadi, Pamplona, 1975, tomo II, D.22,2,1.

<sup>7</sup> D.22,2,3.

<sup>8</sup> Joaquín Garrigues, *ob.cit.*, pág. 754.

<sup>9</sup> *Idem*, pág. 746.

<sup>10</sup> José María Ros Biosca, *Código de Comercio reformado según el decreto-ley de 6 de diciembre de 1868; concordado y anotado*. Librería de Pascual Aguilar, Editor, Valencia, 1878, pág. 242, nota 376.

contingencias del mar, y demas desgraciados sucesos, de que quedan libres los segundos; de suerte, que si se verifica el caso siniestro, están éstos exêntos del pago, y de lo contrario ganan aquellos el principal, y premios estipulados, en los cuales se tiene respeto, no solo á lo que merece el desembolso del dinero, sino tambien á lo que valen los seguros de los mismos riesgos; de tal forma que los dadores del dinero pueden hacerlo asegurar, libertándose de perder su capital en caso de desgracia...que esta negociacion (que es hecho constante) se divide en dos clases, siendo la una, dár el dinero sobre el navio, sus fletes y aprovechamientos; y la otra, sobre fletes cargados en él por cuenta de quien toma el dinero, cuyo riesgo se entiende segun se capitula de ida ó vuelta, y tambien de uno y otro, que se llama contrato de dos riesgos, y en qualquiera de ellos se asigna, ó navío, ó efectos, sobre que se verifiquen los riesgos..."<sup>11</sup> Manuel Joseph de Ayala lo hace como "contrato de dinero que uno entrega a otro a su propio riesgo para que trafique con él en la mar."<sup>12</sup> Carlos Targa sostiene que no es mas que un contrato de dinero, "que uno entrega á otro, á fu propio riefgo, para que efte trafique con él en el Mar".<sup>13</sup> Se le define por Ignacio Jordan de Asso y Miguel Manuel Rodríguez como aquel contrato por el que "se presta cierta cantidad sobre el cuerpo de la nave, ó sobre las mercaderías cargadas, baxo condicion, que llegando salvas al Puerto se restituya el capital con cierto interés", a lo que añaden que "quando se fia sobre la nave, es el contrato que los Franceses llaman *Contrat á grosse aventure*".<sup>14</sup>

Recientemente, María Dolores Rojas Vaca al tratar del documento marítimo mercantil en Cádiz en el siglo XVI lo define como "el contrato por el cual una persona (deudor-prestatario) se obliga a entregar a otra (acreedor-prestamista), mediante interés, cierta cantidad de dinero, respondiendo de su pago con bienes expuestos a los peligros del mar, bajo condición de que, si tal es objetos perecen o de deterioran, el acreedor no pueda

---

<sup>11</sup> *Real Cédula sobre seguros marítimos de 27 de octubre de 1768*, en Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro de la Legislación Universal de España e Indias*. Imprenta de Don Antonio Espinoza, Madrid, 1798, tomo XXVII, págs.177-185. Véase también a Manuel Ravina Martín, "Riesgos marítimos en la Carrera de Indias", en *Documentación y archivos de la colonización española*. Ministerio de Cultura, Dirección General de Bellas Artes, Archivos y Bibliotecas, Subdirección General de Archivos, Madrid, 1980, tomo II, pág.107. Igualmente a Agustín Guimerá Ravina, *Burguesía extranjera y comercio atlántico. La empresa comercial irlandesa en Canarias. 1703-1771*. Santa Cruz de Tenerife, 1985, pág. 175.

<sup>12</sup> Manuel Joseph de Ayala, *Notas a la Recopilación de Leyes de Indias*, nota a la Ley 6, Tít. 39, Lib. XI, según cita de Guillermo Céspedes del Castillo, "Seguros marítimos en la carrera de Indias", en *Anuario de historia del derecho español*. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1948-1949, tomo XIX, pág. 64. La *Recopilación de leyes de los Reynos de las Indias* trata en el Lib.IX, Tít.XXXIX de los aseguradores, riesgos y seguros de la Carrera de Indias.

<sup>13</sup> Carlos Targa, *Reflexiones sobre los contratos marítimos, sacadas del derecho civil, y canónico, del Consulado del Mar y de los usos marítimos, con las formulas de los tales Contratos*, Trad. Juan Manuel Giron, Madrid, En la Imprenta de Francisco Xavier Garcia, 1753, pág. 101.

<sup>14</sup> Véase Ignacio Jordan de Asso y Miguel Manuel Rodríguez, *Instituciones del derecho civil de Castilla*. Quinta edición, Imprenta de Ramón Ruiz, Madrid, 1742, pág. 230.

reclamar más que aquello que de los mismos quedare.”<sup>15</sup>

Los mismos autores señalan tres principios del préstamo a la gruesa:

I. Únicamente los que pueden obligar a la nave y géneros pueden hacer este tipo de contratos, de lo que se desprenden dos subprincipios:

a) Los interesados se obligan en este tipo de contratos únicamente por el valor de la nave y/o mercancías, de modo que la cantidad excedente se entiende un préstamo simple, y

b) El capitán sólo puede tomar a cambio en presencia de los interesados, y no estándolo, lo podrá hacer solo en caso de extrema necesidad.

II. El acreedor corre el riesgo de la nave y de las mercancías, de lo que igualmente se desprenden dos subprincipios:

a) El riesgo para el acreedor empieza a correr desde que hizo el contrato, hasta que la nave llega a puerto, y

b) Si la nave corre riesgo no por caso fortuito sino por haber variado de rumbo debido de navegación, arribar a otro puerto más distante que el expresado en la escritura, llevar contrabando, esto no debe causar perjuicio al acreedor, así como tampoco la echazón, pues "el dinero fiado á cambio no debe contribuir para resarcir el daño causado por la hechazon".

III. Por razón de este riesgo se puede exigir el capital con interés, mismo que se deberá graduar en proporción con el peligro y riesgo de la navegación.<sup>16</sup>

Así, el “riesgo marítimo” o “préstamo a la gruesa ventura” es un contrato de préstamo, en el cual el pago de la suma prestada y el interés por ella convenido están sujetos al feliz arribo a puerto de los efectos sobre los que se hizo.<sup>17</sup> La especificidad de este contrato consiste en la necesidad que tiene el deudor de prevenirse de los riesgos de la aventura marítima, pues sin la cláusula referida al riesgo de mar, el préstamo sería sencillo. Para el siglo XVIII se trataba de un contrato manuscrito en papel sellado en el que se hacía constar el nombre del deudor, su residencia o nacionalidad y su actividad profesional o calidad social. Se le conoce también, según áreas geográficas y épocas como *syngrapha*, *pecunia traiectica* y *phoenus nauticum*, *loan sea*, *bodmerie*, *bodemery*, *prêt a la grosse aventure*, *cambium ad risicum*

---

<sup>15</sup> María Dolores Rojas Vaca, *El documento marítimo –mercantil en Cádiz (1550-1600)*. Diplomática Notarial, España, Servicio de Publicaciones, Universidad de Cádiz, 1996, págs. 119-122.

<sup>16</sup> Ignacio Jordan de Asso y Miguel Manuel Rodríguez, *Instituciones...*, págs. 230-231.

<sup>17</sup> Véase en este sentido Antonio García-Baquero González, “Un modelo de financiación del tráfico con Indias: El riesgo marítimo en las flotas de 1765 y 1768”, en *Archivo Hispalense*. Publicaciones de la Excm. Diputación Provincial de Sevilla, 2ª época, tomo LXXII, Núm. 129, Sevilla, 1989, pág. 225. Para Jesús Motilla Martínez, la gruesa ventura "es pues además de un préstamo garantizado, una inversión confiada a la pericia y habilidades de comerciantes", véase su estudio “Las Ordenanzas de Consulado de Bilbao, interesante fuente histórica del derecho mercantil (versión paleográfica y notas sobre fragmentos del texto)”, en *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, Universidad Iberoamericana, Departamento de Derecho, núm. 15, México, 1983, pág. 216.

*maris, prestito marittimo, hipoteca naval*,<sup>18</sup> o bien en el caso de España como *obligación a riesgo, préstamo a la gruesa ventura* o *tomar dinero a cambio*, aunque la denominación *préstamo a la gruesa* es la que hubo de perdurar. En el caso de la Carrera de Indias, donde alcanzó "su cénit y máxima expresión económica"<sup>19</sup> se le conoció también como "tomar dinero a cambio".<sup>20</sup> Como afirma García-Baquero, el riesgo constituyó "el mecanismo predilecto para la financiación del comercio indiano,"<sup>21</sup> constituyéndose en el armazón del comercio marítimo, pues sin la participación de los grandes capitalistas hubiera sido impensable toda navegación de altura.<sup>22</sup> En el caso de la isla de Gran Canaria, "el riesgo viene a suponer...un instrumento fundamental de crédito, un medio de pago para el comercio con las Indias".<sup>23</sup> Era en el siglo XVII, como afirma Carrasco González, "un instrumento financiero ligado casi exclusivamente al comercio con las Indias".<sup>24</sup>

En la Edad Media se intentó prohibir por la Iglesia al considerarlo usurario, asimilándolo al préstamo con interés y fue en la Decretal *Naviganti* de Gregorio IX que se incluiría esta prohibición, al considerarse usurarios a los navegantes que prestan una cantidad fija de dinero asumiendo el riesgo y recibiendo algo más que el capital<sup>25</sup>, misma que pronto caería

---

<sup>18</sup> Antonio Miguel Bernal, "Los medios de transporte y comunicación, soportes del crédito en la financiación de la Carrera de Indias", en *Las comunicaciones entre Europa y América: 1500-1993. Actas del I Congreso Internacional de Comunicaciones*. Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, Secretaría General de Comunicaciones, Madrid, 1995, pág. 34.

<sup>19</sup> *Ibidem*.

<sup>20</sup> Guillermo Céspedes del Castillo, "Seguros marítimos...", pág. 64. En las escrituras de riesgo gaditanas que consultamos correspondientes al siglo XVII, se le denomina "obligacion de riesgo" o simplemente "riesgo". Consultamos una muestra de 54 riesgos que nos hizo el gran favor de preparar y enviar don Manuel Ravina Martín, Director del Archivo Histórico Provincial de Cádiz consistente en 3 riesgos del protocolo número 1.810; 3 del 1.238; 3 del 2.380; 4 del 2.112; 3 del 3.576; 3 del 2.367; 3 del 3.738; 4 del 3.119; 3 del 3.079; 5 del 2.369; 6 del 3.719; 3 del 2351; 3 del 2.371; 4 del 3.069; y 3 del 3.728. Agradecemos la amabilidad de D. Manuel Ravina Martín. Véase también Petri Rainutii, *De jure naufragii liber singularis*. Excudebat Franciscus Bonsignori, Lucae, 1778, pág. 100. Agradecemos al profesor Joseph McNight habernos facilitado copia del ejemplar citado.

<sup>21</sup> Antonio García-Baquero González, *La Carrera de Indias: suma de la contratación y océano de negocios*. Algaida Editores, S.A., Sociedad Estatal para la Exposición Universal Sevilla 92, S.A., pág. 252.

<sup>22</sup> En este sentido véase Jean Philippe Priotti, *Los Echávarri: mercaderes bilbaínos del Siglo de Oro. Ascenso social y económico de una familia*. Trad. Fernando Quincoces, Diputación Foral de Biskaia, Departamento de Cultura, España, s/f, pág. 30. También Enrique Otte, *Sevilla y sus mercaderes a fines de la Edad Media*. Edición e Int. Antonio-Miguel Bernal y Antonio Collantes de Terán, Vicerrectorado de Relaciones Institucionales y Extensión Cultural, Universidad de Sevilla, Fundación El Monte, Sevilla, 1996, págs. 176-177.

<sup>23</sup> Elisa Torres Santana, "El riesgo en el comercio canario-americano, 1690-1725", en *El derecho y el mar en la España moderna*. Carlos Martínez Shaw (Coord.), Universidad de Granada, Centre d'estudis d'història moderna Pierre Vilar, Granada, 1995, pág. 104.

<sup>24</sup> Ma. Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos del comercio colonial en el Cádiz del siglo XVII (1650-1700)*. Banco de España-Servicio de Estudios, Estudios de Historia Económica, nº35, España, 1996, pág. 101. En este sentido, José María Oliva Melgar, "El imperio económico internacional sobre América: a propósito de *La financiación de la Carrera de Indias* de A.M.Bernal. Materiales y reflexiones para una renovación necesaria", en *Anuario de Estudios Americanos*. Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Sevilla, LII-1, 1995, pág. 265.

<sup>25</sup> Véase el texto de la Decretal, bajo el Anexo I al final del presente trabajo. También puede consultarse en Gregorio IX, *Decretales*. Ex Typographia Regia, Augustæ Taurinorum, 1776, tomus secundus, Lib.V, Tít.XIX,

en desuso.<sup>26</sup>

Finalmente, el préstamo a la gruesa ventura tiene implícita una condición para el reembolso del capital prestado, que consiste en el feliz arribo a puerto de los bienes sobre los que esta hecho el préstamo.

## II. Clases de préstamo a la gruesa.

Como ya apuntábamos y de acuerdo con Manuel Ravina Martín, el préstamo a la gruesa ventura puede ser sobre tres cosas:<sup>27</sup>

1. *Riesgo sobre navíos*: En donde el deudor tomaba en préstamo una cantidad que, invertida de alguna manera en el navío, ya sea en forma de apresto o carena, ya sea en su jarcia, velamen, casco o quilla, fletes, útiles y demás aprovechamientos del navío,<sup>28</sup> corría riesgo sobre éste en su viaje de ida o de ida y vuelta a América.<sup>29</sup>

2. *Riesgo sobre mercancías*: En este caso el deudor asignaba el dinero prestado sobre unas determinadas mercancías embarcadas por su cuenta o bien compraba fiadas con el préstamo al acreedor. De cualquier manera, la cuantía del préstamo no podía rebasar el valor de las mercancías. Este tipo de riesgo podía ser tomado también sobre equipajes, en donde el deudor garantizaba la cantidad prestada con la ropa que llevaba embarcada. Esta clase de riesgo se utilizó según apunta Carrasco González por las tripulaciones de los navíos y por los pasajeros a Indias.<sup>30</sup>

Cabe destacar que cuando en la póliza se establecía que el riesgo corría sobre mercaderías se debía entender todo género de mercancías, exceptuando únicamente las bestias, los esclavos, desde luego el casco, los aparejos, los fletes y la artillería de las naos, sin admitirse otra.<sup>31</sup>

3. *Riesgo sobre un azar*: "Con la doble tipicidad de apuesta simple o sobre vida. Bajo

---

Cap.XIX. Honorati Leotardi le dedica toda una sección al tratar de la *usuris nauticis* en su *Liber singularis de usuris, et contractibus usurariis coercendis*, Lugduni, Sumptibus Laurentii Anisson, 1649, ver la quaest. XXIII, especialmente el núm. 20. Ver asimismo Sigismundi Scacciae, *Tractatus de commerciis et cambio*, Romae, Sumptibus Andreae Brugiotti, Ex Typographia Iacobi Mafcardi, 1619, Quaestio 7, Par. 2, Ampliatio VIII, n. 53.

<sup>26</sup> Ma. Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos...*, pág. 81.

<sup>27</sup> Sobre préstamos marítimos en el derecho catalán véase el trabajo de Manuel J. Peláez, *Cambios y seguros marítimos en derecho catalán y balear*, Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1984.

<sup>28</sup> *Idem*, págs. 86-87.

<sup>29</sup> Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, pág. 110.

<sup>30</sup> Ma. Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos...*, pág. 87.

<sup>31</sup> *Rec.Ind.*, Lib.IX, Tít.XXXIX, Ley XXXVII.

esta nomenclatura entendemos un préstamo efectuado sobre un azar: el de si llega a buen puerto el navío en que se embarca el deudor o de si éste llega con vida."<sup>32</sup> Estos, según García-Baquero, fueron prohibidos por Real Cédula del 31 de mayo de 1763, por la que se prohibieron los seguros del mismo tipo.<sup>33</sup>

4. *Riesgo sobre sueldo*: Prohibido en 1737 por las *Ordenanzas del Consulado de Bilbao* en su capítulo XXIII, el préstamo sobre sueldo es el que se garantizaba con el sueldo del tripulante del navío.<sup>34</sup> Las *Ordenanzas* establecían que "tampoco se podrá tomar dinero, ni efectos à la gruesa ventura, ò riesgo de Nao, sobre Fletes, ni sueldos de Marineros, quando fueren en viajes arreglados por meses; pero bien se podrá dâr à los Capitanes, Oficiales, y Marineros que navegaren à la pesca de Ballenas, y Bacallao; precediendo por lo que mira à los Marineros, intervencion, y consentimiento de sus Capitanes."<sup>35</sup>

### III. Elementos del contrato de préstamo a la gruesa.

Los elementos del contrato de préstamo a la gruesa se dividen en *reales* y *formales*. Las cosas que pueden ser afectadas al préstamo y los riesgos que condicionan su devolución constituyen los elementos reales del contrato. Ravina Martín señala que lo son el objeto del contrato, el riesgo y el premio.<sup>36</sup> Los formales atienden precisamente a la forma en que debe ser pactado el préstamo y los requisitos del documento en cuestión.

#### III.1 Elementos reales: el objeto, el riesgo y el premio.

El objeto del préstamo a la gruesa era la cantidad que el deudor recibía de parte del acreedor. El monto de los mismos podía oscilar entre unos cuantos pesos hasta grandes sumas de dinero<sup>37</sup> prestados para grandes operaciones mercantiles.<sup>38</sup>

<sup>32</sup> Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, pág.110.

<sup>33</sup> Antonio García-Baquero González, *La Carrera de Indias...*, pág. 257. Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro de la Legislación...*, tomo XXVII, págs.161-165.

<sup>34</sup> Ma. Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos...*, pág. 88.

<sup>35</sup> *Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la M.N. y M.L. Villa de Bilbao*. Oficina de la Viuda de D.Manuel Fernandez, Madrid, 1769, Cap. XXIII, Núm. V.

<sup>36</sup> Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, pág. 129.

<sup>37</sup> Agustín Guimerá Ravina, "La financiación del comercio de Garachico con las Indias", en *II coloquio de historia canario-americana (1977)*. Coord. Francisco Morales Padrón, Ediciones del Excelentísimo Cabildo Insular de Gran Canaria, Sevilla, 1979, tomo I, pág. 268.

<sup>38</sup> Así, por ejemplo el préstamo de 453 escudos de plata hecho en Cádiz por Miguel Gutiérrez a Juan Martínez Yáñez

Respecto de las cantidades que se podían recibir por el deudor por concepto de préstamo, cabe distinguirlos según se trate de los tipos de riesgos sobre el navío, las mercancías, de apuesta o sobre sueldos. En los riesgos sobre el navío se estableció por la Real Cédula del 22 de octubre de 1587 anteriormente mencionada, un tope del tercio del valor del navío y el 8 de agosto de 1621 se elevó a dos terceras partes de dicho valor, quebrantándose dicha disposición constantemente por los dueños y maestros de los navíos.<sup>39</sup> Veitia Linaje señala que "las mayores sumas que se toman a riesgo de los Navios, que navegan en la Carrera de Indias, son sin licencia del Conçulado, tanto, que ay Navios que no la sacan para un solo real, y hazen escrituras de doblada cantidad de lo que vale la Nao, y para no incurrir en la pena de la Ley, se estila hazerlas llanamente y aparte una cedula simple firmada de la persona a cuyo favor se otorgó la escritura, en que se declara que aunque en ella se dize ir a pagar llanamente, lo cierto es que, va á riesgo de Nao,...pero es de advertir que en llegando concurso de acreedores tienen prelación las escrituras otorgadas con licencia del Prior y Consules, á las otras, que constare aver ido sin ella, y á riesgo."<sup>40</sup> Efectivamente, parece que tal práctica era usual en el siglo XVII con conocimiento del Consulado. "No faltaba tampoco algún maestro que prefiriese perder su navío a reembolsar el dinero garantizado con él".<sup>41</sup> Se llegó, el 27 de abril de 1765 a autorizar la contratación del riesgo hasta por dos tercios del importe de sus fletes, útiles y aprovechamientos.<sup>42</sup>

En los riesgos sobre mercancías no existía limitación alguna al monto del préstamo, salvo el que éste no excediera el valor de las mercancías, de ahí que en las escrituras de riesgo se señalara que el riesgo corría "sobre las cajas de mi ropa que en el con mi persona...llevan embarcadas con efectos de mayor balor que la suma de este debito de cuya prueba quedo relevado"<sup>43</sup>

---

en su viaje a Nueva España el 13 de julio de 1689. AHPC, prot. núm. 1810, fols. ileg., o bien el de 110,942 reales de plata hecho por Diego Senteno y Ordoñez al Cap. Durán en su viaje a Tierra Firme, el 17 de noviembre de 1670. AHPC, prot. núm. 3.728, fols. 899-901v. Véase AEDPB, 1560-1561 *Libro de cuenta y razón de los negocios que tenía la compañía de García y Miguel de Salamanca, así de riesgos como de mercaderías*.-206 fols.; 335\*230 mm. Enc. perg., con solapa y ref.Olim: Leg.8, at. 18, nº 30; nº **R.110**

<sup>39</sup> Joseph de Veitia Linaje, *Norte de la contratación...*, Lib.II, Cap.VII, Núm.31.

<sup>40</sup> *Ibidem*. Esto por la Real Cédula del 15 de diciembre de 1636 en donde se estableció que los contratos y obligaciones que se escribieren en papel sellado tenían prelación sobre todos los créditos personales y quirografarios escritos en papel común y sin sello, véase *Leyes de Recopilación*. En la Imprenta de Pedro Marín, Madrid, 1772. Tomo I, Lib.IV, Tít.XXXV, Ley.XLVIII.

<sup>41</sup> Clarence H. Haring, *Comercio y navegación entre España y las Indias, en la época de los Habsburgos*. Traducción de Emma Salinas, Fondo de Cultura Económica, México, 1984, pág. 356.

<sup>42</sup> Antonio García-Baquero González, *La Carrera de Indias...*, pág. 257; Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, pág. 118. Véase *Real Cédula sobre seguros marítimos de 5 de abril de 1768*, en Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro de la Legislación Universal de España e Indias*. Imprenta de Don Antonio Espinoza, Madrid, 1798, tomo XXVII.

<sup>43</sup> AHPC, prot. núm. 3.754, fol.ileg.(1696); prot. núm. 1.810, fols.394-395v; prot. núm. 1.810, fols.409-410v; prot. núm. 2.112, fols.306-307v; prot. núm. 3.576, fols.272-273v; prot. núm. 2.367, fols.ileg; prot. núm. 2.367, fols.55-

En los riesgos sobre sueldos baste señalar que como mencionamos anteriormente, fueron prohibidos en las *Ordenanzas de Bilbao*, al igual que los préstamos por vía de apuesta, suprimidos por la Real Cédula del 31 de mayo de 1763.

El dinero del préstamo se expresa generalmente en pesos escudos de a ocho reales de plata, incluyendo los premios del riesgo, sin que a menudo se distinga entre el principal y los intereses, que solían ser muy altos comparados con los de otras operaciones crediticias<sup>44</sup> y que variaban según las circunstancias, no siendo igual el interés de un préstamo para un viaje a Caracas que para Veracruz, o bien en el caso de un conflicto bélico.<sup>45</sup> A los intereses hay que añadir, que la costumbre en los negocios propios de la Carrera de Indias era que el préstamo a la gruesa ventura se realizara en pesos corrientes, recibándose el pago posteriormente en los más valiosos pesos fuertes mexicanos que suponían un aumento del 33.3 % en la ganancia del acreedor.<sup>46</sup>

En los contratos de préstamo a la gruesa la cantidad objeto del mismo va asignada siempre sobre unas determinadas mercancías<sup>47</sup>, los baúles de ropa del deudor<sup>48</sup>, o bien sobre el propio navío "quilla, casco, buque, artillería y aparejos"<sup>49</sup>, incluyendo los fletes en algunos casos y las mismas mercancías<sup>50</sup> como garantía del acreedor en caso de naufragio.<sup>51</sup> Si en caso de siniestro la pérdida fuera total, ambas partes pierden capital y bienes<sup>52</sup>; si es parcial, lo que se haya podido salvar se vende, repartiéndose los recursos obtenidos según cuenta de compañía.<sup>53</sup> De ahí que la cantidad prestada debe ser menor al valor de la mercancía sobre la que ha sido asignada, mercancía "que vale maior cantidad de la que contiene la escritura"<sup>54</sup>, esto para evitar que el deudor prefiriera la pérdida de la misma con tal de no tener que devolver un préstamo con un valor mayor a lo perdido.

El hecho de que el préstamo se pudiera tomar sobre mercancías o sobre el navío mismo

---

56v; prot. núm. 3.119, fols.25-26v; prot. núm. 2.380, fols.378-379v; prot. núm. 2.380, fols.456-457v; prot. núm. 2.380, fols.382-383v.

<sup>44</sup> Agustín Guimerá Ravina, "La financiación del comercio...", pág. 270.

<sup>45</sup> Agustín Guimerá Ravina, *Burguesía extranjera* ..., págs. 264 y 368.

<sup>46</sup> *Idem*, pág. 262.

<sup>47</sup> Véase AHPC, prot. núm. 2.112, fols. 313-314v; prot. núm. 2.112, fols. 311-312v; prot. núm. 3.119, fols. 268-270v; prot. núm. 3.576, fols.284-285v; prot. núm. 3.576, fols.282-283v; prot. núm. 2.367, fols.ileg.

<sup>48</sup> AHPC, prot. núm. 1.810, fols.394-395v; prot. núm. 1.810, fols.409-410v; prot. núm. 2.112, fols.306-307v; prot. núm. 3.576, fols.272-273v; prot. núm. 2.367, fols.ileg; prot. núm. 2.367, fols.55-56v; prot. núm. 3.119, fols.25-26v; prot. núm. 2.380, fols.378-379v; prot. núm. 2.380, fols.456-457v; prot. núm. 2.380, fols.382-383v.

<sup>49</sup> Véase AHPC, prot. núm. 3.728, fols. 899-901v; prot. núm. 3.728, fols. 514-516v; prot. núm. 3.079, fols. 640-641v; prot. núm. 3.738, fols. 418-419v; prot. núm. 3.738, fols.ileg.; prot. núm. 1.810, fols. 345-346v.

<sup>50</sup> AHPC, prot. núm. 3.738, fols. ileg.

<sup>51</sup> Antonio Miguel Bernal, "Los medios de transporte...", pág. 36.

<sup>52</sup> AHPC, prot. núm. 3.728, fol.900.

<sup>53</sup> Manuel Ravina Martín, *Resgos marítimos...*, pág. 129.

<sup>54</sup> AHPC, prot. núm. 3.576, fols.284-285v.

ocasionó que se confundieran seguro y préstamo<sup>55</sup>, ya que se podría pensar que sus efectos son similares, así si el propietario de un navío tomaba un riesgo sobre el buque, y este se perdía, al no tener que devolver el dinero recibido en préstamo, éste funcionaba igual que un seguro, sin prima y por adelantado.<sup>56</sup> La diferencia sustancial entre el seguro y el préstamo a la gruesa, en un primer término "estriba en que mientras el seguro sólo sirve para enjugar las posibles pérdidas (su finalidad primordial es cubrir un riesgo), el préstamo a riesgo, como se percibe antes de producirse el siniestro, es susceptible de ser negociado y producir beneficios comerciales, convirtiéndose así en un simple préstamo comercial, con la excepcionalidad de no tener que ser devuelto en caso de siniestro,"<sup>57</sup> en segundo lugar, en caso de accidente las pérdidas son totales para el prestamista, mientras que en el seguro el asegurado cobra su póliza, y en tercer lugar, desde el punto de vista de la forma del documento, el préstamo a la gruesa es distinto al seguro desde el punto de vista de las relaciones entre las partes como en lo que se refiere a la protocolización del documento.<sup>58</sup>

En cuanto a la devolución del dinero prestado, el deudor debe devolverlo a unos representantes del acreedor en el puerto de destino si el viaje es de ida únicamente, o bien en el puerto de partida al propio acreedor si el viaje es de ida y vuelta.<sup>59</sup>

Para que exista el préstamo a la gruesa es necesario que los bienes o cosas afectas a él estén expuestas a un riesgo marítimo.<sup>60</sup> "De ahí el nombre de "préstamo a la gruesa ventura": donde no hay aventura marítima no puede darse esta clase de préstamo."<sup>61</sup>

Los riesgos a los que estaba sujeto el viaje a las Indias se enumeran en las escrituras de riesgo como "mar, viento, tierra, fuego, amigos, enemigos y otros desgraciados subsecos Divinos o humanos que al dicho navio pueden sobrevenir"<sup>62</sup> A los que se deben añadir los

---

<sup>55</sup> Caso Pedro Pérez Herrero, *Plata y libranzas. La articulación comercial del México borbónico*. El Colegio de México, México, 1988, pág. 81. Mismo caso de Elisa Torres Santana, *Relaciones comerciales de Gran Canaria entre 1700-1725. Una aproximación a la burguesía mercantil canaria*. Las Palmas, 1981, pág. 15, que la autora menciona y rectifica en un estudio posterior : "El riesgo en el comercio canario-americano...", págs. 83-84.

<sup>56</sup> Antonio García-Baquero González, "Un modelo de financiación...", pág. 225. Del mismo autor, *La Carrera de Indias...*, pág. 255.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> Agustín Guimerá Ravina, *Burguesía extranjera ...*, págs. 175-176.

<sup>59</sup> Así, como ejemplos véanse para viajes de ida AHPC, prot. núm. 3.576, fols.284-285v; prot. núm. 3.576, fols.282-283v; prot. núm. 1.810, fols.2345-346v; de ida y vuelta: prot. núm. 3.119, fols.256-257v; prot. núm. 2.112, fols.313-314v; y prot. núm. 3.119, fols.266-267v. Véase también Elisa Torres Santana, : "El riesgo en el comercio canario-americano...", pág. 90.

<sup>60</sup> Véase sobre los riesgos a la navegación el texto de Marta Milagros del Vas Mingo y Miguel Luque Talaván, "La avería de disminución de riesgos marítimos y terrestres. La avería del camino", en *Estudios de Historia Novohispana*, México, Instituto de Investigaciones Históricas, UNAM, enero-junio, 2002, págs. 133-131.

<sup>61</sup> Joaquín Garrigues, *ob. cit.*, pág. 751.

<sup>62</sup> AHPC, prot. núm. 3.728, fols.899-901v. Véase también Antonio Miguel Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias (1492-1824). Dinero y crédito en el comercio colonial español con América*. Fundación el Monte, Madrid, 1992, pág. 48; igualmente Elisa Torres Santana, : "El riesgo en el comercio canario-americano...", pág. 100.

propios a las situaciones de guerra y al gran número de corsarios que cruzaban las aguas caribeñas, las largas estadías en los puertos y el desgaste de las embarcaciones. Además, los inherentes a la propia mercancía y a su comercialización como son las fluctuaciones de precios, incumplimientos y lentitud en los cobros.<sup>63</sup> Ravina Martín menciona otro riesgo no recogido por la enumeración hecha: era el de la solvencia y honestidad del deudor, imponderable que empujaba a los acreedores a asegurar la cantidad prestada, de tal manera que pagando la prima necesaria, se tenía la tranquilidad de no perder el capital prestado. Se exceptuaba de los riesgos la baratería del patrón de la nao, que consistía en el dolo y fraude de este en alijar la nave con el fin de perjudicar al dueño de las mercaderías.<sup>64</sup> Asimismo, se exceptuaba la mudanza de viaje, que era el cambio de rutas, salvo que fuere para juntarse con alguna armada o compañías.<sup>65</sup>

En cuanto a la duración del contrato, en los contratos de riesgo gaditanos se expresa con la siguiente fórmula:

"dandose principio el riezgo desde la hora y punto en que dicho navio se haga a la bela en el puerto y bahia de esta ciudad donde esta surto y anclado para seguir su viaje y todo el discurso de el haciendo las escalas precisas que nezesitase hasta que realmente navegue y entre en el puerto de la ciudad de la Nueva Veracruz de la dicha provincia de la nueva España; en el dado fondo a su primera ancla; pasadose sobre ella veinte y quatro horas naturaleza, cumplidas las cuales se fenezen los riesgos de quenta de dicho acreedor soendo los demas queze causaren por la mia..."<sup>66</sup>

En el mes de octubre de 1768 operó un cambio en la duración de los riesgos. Teniendo como antecedente la pérdida de las mercancías cargadas en un navío de nombre *Peregrina* que se incendió en el muelle del puerto de Cádiz el 18 de mayo de 1760 y de los navíos de Nuestra Señora de la Luz y la Nueva España incendiados en el puerto de Veracruz,<sup>67</sup> se decidió ampliar por Real Cédula del 27 de octubre de 1768 la duración normal del riesgo, aprobando lo acordado en la Junta general de Comercio del Consulado de la Universidad de Cargadores a Indias de la Ciudad de Cádiz del 7 de junio de 1760. El acuerdo de la citada junta fue el siguiente:

---

<sup>63</sup> Agustín Guimerá Ravina, *Burguesía extranjera ...*, págs. 355-356.

<sup>64</sup> Véase Franciso Antonio de Elizondo, *Práctica universal forense de los tribunales de España y de las Indias*. Sexta reimpresión, Madrid MCDCCXCII, Viuda e Hijo de Marín, ed. facsimilar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 1992, tomo II, pág.215. *Rec.Ind.* Lib.IX, Tít.XXXIX, Leyes. 35 y 47; Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro de la Legislación ...*, tomo XXVII, págs.154-155.

<sup>65</sup> *Rec.Ind.* Lib.IX, Tít.XXXIX, Leyes. 35 y 47.

<sup>66</sup> AHPC, prot. núm. 3.754, fols.ileg. En este caso el deudor es Alguacil Mayor y Secretario de la Sta. Inquisición de México (19-jul-1696).

<sup>67</sup> Manuel Ravina Martín, *Resgos marítimos...*, pág. 131. También en la *Real Cédula sobre seguros marítimos de 27 de octubre de 1768*, en Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro ...* tomo XXVII, págs.181-184.

"Joaquin Antonio Yance, Escribano del Rey nuestro, Teniente del mayor del Tribunal del Consulado y Comercio de la Universidad de Cargadores á Indias de esta Ciudad de Cádiz, y demas Puertos de Andalucia, doy fé: que en el dia 7 de Junio del año pasado de 1760, ante los Señores Prior y Cónsules de dicho Tribunal, y por mi presencia se celebró Junta general de Comercio, y entre los particulares que en ella se propusieron, confirieron y acordaron, se halla comprehendido el del tenor siguiente: inmediatamente por Don Ignacio de Aguirre se entregó al Consulado un papel de reflexiones, que en su cabeza expresa ser sobre la duda que se quiere mover con motivo del incendio acaecido al navio de la Peregrina, entre los dadores y tomadores de dinero á riesgo, por si estos últimos se hallan ó no libres de todas las obligaciones que hayan contraído, con concepto al expresado baxel; cuyo papel por mí el Escribano se leyó á la létra en esta Junta; y enterados de su contexto los individuos que la componen, despues de haberse conferenciado, y largamente reflexionado sobre este particular, y procedidose á la formalidad de que cada uno manifestase su voto, por pluralidad de ellos quedó acordado, que respecto de que en esta Junta general, no se podia resolver el asunto, el Consulado convocase á su presencia á todos los interesados que lo fuesen, por haber dado ó tomado dinero á riesgo, para correrlo sobre el nominado navio la Peregrina, a fin de convenirlos en el modo mas equitativo de fenecer los contratos celebrados para el viage que habia de hacer el referido baxel, y que para lo futuro se prefiera cierta regla, para que los riesgos de los contratos marítimos, sean y se deban entender correrse desde la orilla del agua donde se embarcan los efectos, hasta las del Puerto donde se desembarcan en la América, por deber ser de esta forma: lo que se juzga por mas conveniente, á beneficio comun del comercio; con lo qual se concluyó esta Junta, que firmaron los señores Prior y Consules, y de ella mandaron los testimonios necesarios"<sup>68</sup>

A partir de ese momento, los riesgos se debían entender de orilla a orilla. Sin embargo, aparentemente no fue así, al menos en lo que respecta a las Islas Filipinas ya que el 29 de agosto de 1786 el Consulado de la Ciudad de Manila se dirigió al Rey para manifestarle que pese a lo dispuesto en la Real Cédula del 27 de octubre de 1760, se había continuado con la práctica anterior en el sentido de que los riesgos corrían desde que el navó se había hecho a la vela hasta veinticuatro horas después de su arribo a puerto, "tal vez por omisión, ó defecto de noticia de lo dispuesto por la referida Real Cédula". En respuesta a la anterior petición, el Rey ordenó el cabal cumplimiento de la Real Cédula de 1760 a las autoridades en Indias e

---

<sup>68</sup> *Real Cédula sobre seguros marítimos de 27 de octubre de 1768*, en Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro ...* tomo XXVII, págs.183-184.

Islas Filipinas en otra del 7 de marzo de 1787.<sup>69</sup>

En los contratos de riesgo varió finalmente la fórmula, consignándose:

"y el riesgo tubo principio de ida el dia, ora, y punto que los citados tercios, y Balones, se pusieron en la orilla del muelle de esta ciudad, para su conduccion a bordo de la referida Fragata, su estada en la Bahia, y todo el discurso de la navegacion, entrando, estando, y saliendo, en qualesquier puertos, partes, y Barras, con causa o sin ella, hasta que llegue al dcho de Veracruz, en el entre, y lo referido se ponga en tierra a buen salvamento, en la orilla de aquel muelle, que luego que lo este, fenese el riesgo de quenta de cuenta de dicho mi Acreedor..."<sup>70</sup>

En cuanto al premio, este es "la prima o cantidad que el deudor debía devolver a su acreedor junto con el principal como interés por el préstamo a cambio marítimo."<sup>71</sup> La cuantía de los mismos es a decir de Carrasco González "uno de los puntos más oscuros de los cambios y préstamos a riesgo de mar."<sup>72</sup> Generalmente el interés no aparece en instrumento, sino que en la suma prestada se incluían los intereses "que han sido moderados segun el tiempo presente".<sup>73</sup>

Sobre la limitación al monto de los intereses, las Ordenanzas del Consulado de Bilbao no contienen disposición alguna<sup>74</sup> a este respecto. Las respectivas de Burgos de 1538, que tratan de los seguros y de los riesgos a través de disposiciones comunes en algunos casos, tampoco fijan un límite a los intereses, si bien señalan respecto a los seguros que el precio deberá fijarse conforme a las mercancías que se habrán de asegurar.<sup>75</sup>

---

<sup>69</sup> *Riesgo de los contratos marítimos. Para que en los reinos de las Indias e Islas Filipinas se cumpla y observe lo resuelto por la inserta Real Cédula en cuanto a los riesgos de los contratos de cambios marítimos sean y se entiendan de orilla a orilla en la forma que se expresa.* AGN, Reales Cédulas Originales, Vol. 136, Exp. 114, Fojas 183-188. 7 de marzo de 1787. También: *Tratos y contratos marítimos. Remite Real Cédula sobre que estos se entiendan de orilla a orilla.* AGN, Reales Cédulas Originales, Vol. 136, Exp. 137, a Foja 238. 24 de marzo de 1787.

<sup>70</sup> *Autos formados a pedimento de Sebastian Fernández Bobadilla, del comercio de Veracruz, sobre beneficios de ciertos efectos hipotecados a tres escrituras de riesgo, otorgadas en Cádiz por Francisco de la Sierra a favor de Matías Fernández Alejo.* AGN, Consulado, Vol. 235, Exp. 5, Foja 323v. Año 1786.

<sup>71</sup> Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, pág. 131.

<sup>72</sup> Ma. Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos...*, pág. 93.

<sup>73</sup> AHPC, prot. núm. 3.754, fol. 160. Cabe resaltar que en este préstamo, el acreedor era Alcalde Mayor de Chalco, en la Nueva España. Véase Antonio Miguel Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias...*, págs. 285-288; igualmente a Antonio García-Baquero González, *La Carrera de Indias...*, pág. 257.

<sup>74</sup> *Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la M.N. y M.L. Villa de Bilbao.* Oficina de la Viuda de D.Manuel Fernandez, Madrid, 1769.

<sup>75</sup> AEDPB, 1538,septiembre,18. Valladolid. D. Carlos y D.º Juana confirman las Ordenanzas de la Universidad de Mercaderes de Burgos.-45h. perg.;350\*225mm. Escudo de D. Carlos.Enc. perg., solapa rota. Olim:140, **R.55**. Fol. XXXVII. Estas Ordenanzas hechas por el Prior y Consules de la Universidad de la contratación desta ciudad de Burgos por S. Magestades confirmadas para en los negocios y cosas tocantes a su juredición y juzgado. 1538, se pueden consultar también en *Ordenanzas del Consulado de Burgos.* Ed. Lex Nova, Valladolid, 1988. De ahora en adelante *Ordenanza de Burgos de 1538.*

Se han señalado una serie de factores que deben tenerse en consideración al momento de estudiar el premio como elemento del préstamo a la gruesa ventura, y son los siguientes:

1.*El Viaje*: La cuantía del premio varía dependiendo del viaje de que se trate, ya sea a Veracruz, a Filipinas, a Flandes, etc. Los intereses variaban de un 12 a un 70%. "Los intereses más elevados correspondían siempre a los trayectos entre Cádiz y los puertos americanos, debido al mayor riesgo y duración de la navegación atlántica"<sup>76</sup>

2.*La solvencia del deudor*: El acreedor podía elevar los intereses del préstamo si consideraba la posibilidad de insolvencia del deudor o deudores debido a deudas contraídas anteriormente u otras contrariedades.

3.*Los riesgos propios del viaje*: Es decir, el mar, el viento, la tierra, el fuego, los amigos, los enemigos "y otros desgraciados subsecos Divinos o humanos que al dicho nabio pueden sobrevenir"<sup>77</sup> A lo que habría que añadir "la vondad de las naos en que cargavan... y de la vondad y espirencia del maestre y piloto y gente y armaçon de la nao"<sup>78</sup>

4.*La disponibilidad de capitales*: La ausencia de capitales podía elevar considerablemente el premio para el acreedor, quien a fin de cuentas tenía en sus manos la financiación de gran parte del comercio atlántico.<sup>79</sup>

### III.2 Elementos formales.

Será el *Llibre del Consolat del Mar* en donde aparezca la figura del préstamo a la gruesa o riesgo marítimo en la Edad Media y se indiquen los elementos de forma requeridos para este tipo de contrato.<sup>80</sup> Anteriormente en el *Breviario de Alarico* se había contemplado la figura. El *Libro* es una recopilación de la tradición naval mercantil del Mediterráneo. Se componía de las *Costums de la mar*, de un reglamento de carácter procesal para el Consulado de Valencia, y de disposiciones sobre la disciplina a bordo de las naves y armamentos en

---

<sup>76</sup> Manuel Ravina Martín, *Los Riesgos marítimos...*,pág. 132; Ma. Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos...*, pág. 94-95.

<sup>77</sup> AHPC, prot. núm. 3.728, fols.899-901v.

<sup>78</sup> *Ordenanza de Burgos de 1538.*, fol. XXXVIIv.

<sup>79</sup> Agustín Guimerá Ravina, *Burguesía extranjera ...*, págs. 207-208.

<sup>80</sup> Véase Manuel J. Peláez, *op. cit.*, Cap. II.

curso.<sup>81</sup> Un notario del Consulado de Mallorca, Huguet Borrás, se encargó de su redacción hacia 1345, y hasta 1370 recibe el nombre por el que se le conoce actualmente, es decir *Libro del Consulado del mar*.<sup>82</sup>

Posteriormente el 21 de noviembre de 1435 se dictaron las *Ordenanzas de los magistrados municipales de Barcelona sobre cuestiones marítimas*<sup>83</sup>. En ellas se establecía que cada uno de los cambios y contratos constituídos y otorgados a riesgo de nao debían ser formalizados por escrituras públicas auténticas, de manera tal que no se pueda efectuar pago alguno de estos contratos si no consta en documento público.

En las mencionadas escrituras debían firmar los patrones y los escribanos, declarando su consentimiento en el acto. Debían llevar en el navío, libro con cuenta detallada de los gastos de habilitación, utilidad o aprovisionamiento a fin de que los acreedores puedan conocer en caso necesario en que se han utilizado o invertido los recursos objeto del préstamo.

Se ordenaba igualmente que todos los marineros, sirvientes y alistados en los navíos, que después de haber percibido un préstamo se negaren a embarcar sin justa causa, no solo pierden el préstamo sino que quedan obligados a la restitución al patrón del doble de lo cobrado en el viaje.<sup>84</sup>

Así, dentro de los elementos del contrato de préstamo a la gruesa ventura podemos señalar primeramente la forma escrita. El contrato había de ser pactado en forma escrita para poder producir acción en un juicio. Comúnmente, las partes acudían ante el escribano para el otorgamiento de la escritura, permaneciendo su redacción "inalterable durante casi tres siglos"<sup>85</sup> Estas escrituras constituían instrumentos públicos, mismos que traen aparejada ejecución, aunque no contengan la cláusula guarentigia, mediante la cual se haya dado poder a las Justicias para que ejecuten la obligación contenida en el instrumento<sup>86</sup> Además, si ocurría algún riesgo antes de que las mercancías se hubiesen registrado para su partida hacia

---

<sup>81</sup> José Manuel Pérez-Prendes Muñoz Arraco, *Interpretación histórica del derecho. Notas, esquemas, prácticas*. Servicio publicaciones facultad derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1996, pág. 875.

<sup>82</sup> Su finalidad fue ofrecer un libro práctico y de fácil manejo, en un estilo claro y casuístico, para todos los Consulados del Mediterráneo. El *Libro* de tradujo al italiano, al castellano, al francés, al holandés, al alemán y al inglés. Aquilino Iglesia Ferreirós, *La creación del derecho, manual. Una historia de la formación de un derecho estatal español*. Segunda edición, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, tomo II, pág.231. Utilizamos la edición de la Aseguradora Mexicana, S.A., México, 1983.

<sup>83</sup> *Ordenanzas de los magistrados municipales de Barcelona sobre cuestiones marítimas*, en *Libro del Consulado del Mar*, Edición de la Aseguradora Mexicana, S.A., México, 1983.

<sup>84</sup> *Ordenanzas de los magistrados...*, págs. 133-134.

<sup>85</sup> Maniel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, pág.133.

<sup>86</sup> Isidoro Alcaraz y Castro, *Breve instrucción del método, y práctica de los cuatro juicios, civil ordinario, sumario de partición, ejecutivo, y general de concurso de acreedores*. Tercera edición, En la Oficina de Antonio Fernández, Madrid, 1781, pág. 59; también Francico Antonio de Elizondo, *Práctica universal ...*, Tomo I, pág. 2. Ejemplo de un escrito solicitando la ejecución de una escritura de obligación puede verse en Domino Gundisalvo Suárez de Paz, *Praxis ecclesiastica, et saecularis*. Apud Joachim Ibarra, Matriti, 1780, I.Tom.IV.Pars.Cap.VII, pág. 167. Véase *Nva. Rec.* Lib.IV, Tít.XXI, Leyes II y XIX.

las Indias, se tenía por tal al libro del escribano.<sup>87</sup>

A partir de 1636, se trata de un contrato manuscrito redactado sobre papel sellado<sup>88</sup>.

En las escrituras de riesgo generalmente se expresaba:

1.Nombres del acreedor y deudor(es)

2.Carácter, ocupación o cargo de los mismos.

3.Datos del navío y en su caso, datos de la flota a Indias en la que se embarcará el deudor y nombre del responsable de la misma, así como su destino.

4.Monto del préstamo incluyendo generalmente el premio, con la mención de que los intereses son lo más mesurados posible.

5.Bienes con los que se garantiza el préstamo y señalamiento de que su valor excede al de lo prestado en el caso de riesgos sobre mercancías o ropa.

6.Cobertura del riesgo, si es de ida y vuelta o únicamente de ida y de que momento a qué momento cubre dicho riesgo (hasta la Real Cédula de 1760).

7.Riesgos que han de correrse: mar, viento, tierra, fuego, amigos, enemigos y otros desgraciados sucesos Divinos o humanos.

8.Renuncia en algunos casos por parte del deudor a los beneficios de la Ley *si convenerit de jurisdictione omnium iudicum*,<sup>89</sup> ley *duobus nexo de vendi*, de *Autentica presenti*, de la excepción *non numerata pecunia*,<sup>90</sup> Leyes del entrega, su prueba, engaño, término de los dos

---

<sup>87</sup> *Rec.Ind. Rec.Ind.*, Lib.IX, Tít.XXXIX, Ley XXVIII.

<sup>88</sup> Ma. Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos...*, págs. 84-86. En virtud de la Pragmática del Rey Felipe IV del año de 1636. Véase Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro de la Legislación...*, tomo XXII, pág. 83. Igualmente véase *Leyes de Recopilación*. En la Imprenta de Pedro Marín, Madrid, 1772. Tomo I, Lib.IV, Tít. XXV, Leyes.XLIV y XLV.

<sup>89</sup> Véase Isidoro Alcaraz y Castro, *Breve instruccion ...*, pág.59. La renuncia a la ley *si convenerit* es una de las peculiaridades de la cláusula guarentigia, junto con el dar poder a los justicias para ejecutar las obligaciones contenidas en el instrumento, como si fuera cosa juzgada. El autor remite a la Ley. I, Tít. XVIII, Part. 3.

<sup>90</sup> Esta excepción de *non numerata pecunia* es la que se opone por la parte que niega habersele entregado el dinero que se le pide o sobre que se le ejecuta. "El que ha firmado un vale ó escrito en que confiesa haber recibido de otro sierta cantidad prestada puede oponer la excepcion de que tratamos si se le pide la cantidad dentro de dos años contados desde que firmó el documento; y en tal caso tiene que probar el acreedor que efectivamente le entrego el dinero, á no ser que el deudor hubiese renunciado dicha excepcion en el mismo vale ó en otro papel separado". Véase Joaquín Escriche, *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense*. Edición y estudio

años, y pragmáticas de las sumisiones.<sup>91</sup>

9.Nombres de los fiadores.

10.Fecha.

En el margen izquierdo de los primeros folios de cada escritura se anotaban unas siglas, mismas que llevaban los cajones o piezas embarcadas sobre los que se asignaba el riesgo. Por otra parte, el otorgamiento de las escrituras de riesgo suele coincidir con las salidas de las flotas hacia los reinos americanos formando en los protocolos notariales "como un quiste metido artificialmente dentro de los mas variados tipos documentarios"<sup>92</sup>

Cabe recordar que los contratos y obligaciones hechos en papel sellado se preferían en la paga y cobro a los hechos en papel común.<sup>93</sup> Por la *Real Instrucción para el mejor y mas uniforme gobierno de la renta del papel sellado del año de 1795* se estableció que "no se ha de hacer, ni escribir ninguna escritura ni instrumento público, ni otros despachos si no fuesen en papel sellado" (Arts.I y XXXI) Se estableció además, que las escrituras, obligaciones, compras y ventas, en ejecuciones y apremios y cuanto se trate por vía judicial utilizarían papel sellado con el sello cuarto.<sup>94</sup>

---

introdutorio por María del Refugio González, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1993, *sub voce*. Es una excepción mixta, es decir, perentoria y dilatoria, por lo tanto, si se opone como dilatoria impide el ingreso y prosecución del pleito, oponiéndose y probándose antes de la contestación de la demanda y dentro de los nueve días en que en ella se puede hacer. Si se opone como perentoria, extingue el derecho e intención del actor, tratándose con el pleito principal y resolviéndose en la definitiva. Véase Juan de Hevia Bolaños, *Curia Philipica*. Por D. Josef Doblado, Madrid, 1783, págs. 70 y 74; Joseph Manuel Domínguez Vicente, *Ilustración y continuación a la Curia Philipica*. Oficina de los herederos de Juan García Infanzòn, Madrid, 1736, tomo I, pág.60. También Jacobi Menochii, *De Arbitrariis Iudicum Quaestionibus & Causis Centuriae Sex*. Apud Antonium de Harsy, Lugduni, 1606, Lib.II, Casus XIX, pág.117; Antonio Gomez, *Variae resolutiones juris civilis, communis et regii*. Sumptibus Joannis Posuel, Lugduni, 1701, tomus secundus De Contractibus, cap.VI, nums. 3-7, págs. 259-264; Domino Gundisalvo Suárez de Paz, *Praxis ...*, I.Tom.I.Pars.Temp.VI, nums.82-83, págs. 69-70; Roberti Marantae, *Praxis seu de ordine iudicorum tractatus, vulgo speculum aureum, et lumen advocatorum*. Impendio Rulandiorum, Typis Richterianis, Francofurti ad Moenum, 1612, Pars VI, pág.286-287.

<sup>91</sup> La *sumisión* es el acto solemne por el cual uno se somete o sujeta a otra jurisdicción, renunciando su domicilio y fuero. Véase Joaquín Escriche, *Diccionario*. La *ley de las sumisiones* se contiene en la L.20, Tít.II, Lib.4 de la *Nva.Rec*. Dispone que por la sumisión especial hecha a cualquier juez ordinario del Reino, con renuncia del propio fuero, se puede proceder a la ejecución, sólomente hallando a la persona o a los bienes dentro de su jurisdicción. Véase también Juan de Hevia Bolaños, *Curia...*, pag. 127, núms. 11-12.

<sup>92</sup> Maniel ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, pág.134.

<sup>93</sup> Véase *supra* número **IV.1.3.1**.

<sup>94</sup> Art. CIX de la *Real Instrucción para el mejor y mas uniforme gobierno de la renta del papel sellado del año de 1795*. Existían cuatro sellos diferentes: mayor, segundo, tercero y cuarto que se utilizarían en diversos actos cada año, ver Art.IX. Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro de la Legislación...*, tomo XXII, págs. 87-132.

### III.3 Elementos personales.

Estos son los que García-Baquero llama "protagonistas" del contrato, que son el acreedor, capitalista que desembolsa el dinero a prestar y asume los riesgos de la navegación y el deudor o prestatario, quien se obliga a la devolución del préstamo más un premio, salvo que se produjera un siniestro, caso en el cual quedaba liberado de su obligación. Generalmente el acreedor era un hombre de negocios, mientras que los segundos podían ser desde el simple marinero o pasajero que toma el riesgo sobre su equipaje o ropa, hasta comerciantes, encomenderos y funcionarios que para preparar su viaje solicitan fuertes cantidades de dinero en préstamo. De hecho, desde 1507, los tomadores de riesgos sobre los navíos debían ser sus dueños y no sus maestros, igualmente en el caso de las mercancías.<sup>95</sup> Así, por cédula del 22 de octubre de 1587 se mandó que ningún dueño o maestro de navío podía tomar dinero a riesgo sin licencia del Prior y Cónsules de Sevilla, previa valuación del navío.<sup>96</sup>

Las *Ordenanzas para el prior y consules de la Universidad de los Mercaderes de la Ciudad de Sevilla* de 1556, al tratar de los seguros marítimos, le dedican dos artículos al tema de los riesgos, en donde se establece que todas las personas que firmaren riesgos de ida o venida de las Indias que fueran a contratar a nombre de un tercero o por comisión, debían mostrarle para su examen y aprobación al Prior y Cónsules los poderes que tuvieran para tal efecto.<sup>97</sup> Existía además, la prohibición expresa a los corredores para firmar riesgos por sí, por otra persona o a través de un tercero so pena de pérdida de su oficio y de treinta mil maravedis a aquel que firmara en su lugar.<sup>98</sup>

Por su parte, las *Ordenanzas del Consulado de Burgos de 1538* al tratar extensamente de los seguros establecen respecto de los riesgos que ninguna persona que no fuera principal o compañero de compañía o mercader de la Universidad podía firmar riesgo alguno. Asimismo, aquellos miembros de compañía que en su nombre firmaran algún riesgo, debían declararlo en ese sentido al momento de la redacción de la escritura.<sup>99</sup>

---

<sup>95</sup> Antonio García-Baquero González, *La Carrera de Indias...*, págs.256-257.

<sup>96</sup> *Rec.Ind.*, Lib.IX, Tít.XXXIX, Ley VI. Igualmente Joseph de Veitia Linaje, *Norte de la contratación de las Indias Orientales*. Publicaciones de la Comisión Argentina de Fomento Interamericano, Buenos Aires, 1945, Lib.II, Cap.VII, Núm.31.

<sup>97</sup> Véase igualmente *Reales cédulas y provisiones a que deben sujetarse los cónsules, licencia de S.M. para hacer las Ordenanzas del Consulado de la Nueva España, limitaciones de la póliza pasada y seguro de las naos de las Indias*. AGN, Reales Cédulas Duplicadas, Vol. 2, Exp. 513, Foja. 306. 15 de junio de 1592.

<sup>98</sup> *Ordenanzas para el prior y consules de la Universidad de los Mercaderes de la Ciudad de Sevilla*, en *Ordenanzas Reales para la Casa de la Contratación de Sevilla, y para otras cosas de las Indias, y de la navegación y contratación de ellas*. Juan Francisco de Lyra, Sevilla, 1647, arts. 28 y 31 (de ahora en adelante *Ordenanzas del Consulado de Sevilla*). BNM, V.E. 68-15. Misma disposición en *Rec.Ind.*

<sup>99</sup> *Ordenanzas hechas por el Prior y Consules de la Universidad de la contratación desta ciudad de Burgos por S. Magestades confirmadas para en los negocios y cosas tocantes a su juredición y juzgado. 1538*, art. LVI, en *Ordenanzas del Consulado de Burgos*. Ed. Lex Nova, Valladolid, 1988. Respecto a esta edición, véase lo dicho por

Las posteriores *Ordenanzas* del mismo Consulado publicadas en 1572 son igualmente prolijas en materia de seguros,<sup>100</sup> contrastando con su total ausencia en las de 1766.<sup>101</sup>

Tal como afirma Torres Santana, "el préstamo a riesgo supone...un recurso para aquellos sectores más anónimos de la población y sin vinculaciones de tipo mercantil que desean establecerse en el continente americano."<sup>102</sup> Por ejemplo, según señala Manuel Hernández González para el caso canario, el Gobernador de Armas del Sur de Tenerife apuntaba en 1779 que "apenas un mozo consigue 50 pesos para que se los den a premio o se acredite de buena conducta y se puede esperar de él un buen patricio, halla quien lo de a riesgo 50 pesos, se embarca y por lo regular no vuelve, ni paga."<sup>103</sup>

#### IV. Contenido del contrato de préstamo a la gruesa.

El contrato de préstamo a la gruesa ventura es, como hemos señalado, en esencia un préstamo en donde las obligaciones están del lado del deudor o prestatario. La entrega del capital por parte del acreedor no constituye una obligación propiamente dicha, sino que es un elemento constitutivo del contrato, de carácter real. Por otra parte, el hecho de que el acreedor soporte en un momento dado la pérdida del capital, tampoco constituye una obligación de su parte, sino la extinción de la obligación de pago por parte del deudor.

La obligación típica en este contrato es la devolución del dinero prestado, para cuyo

---

Enrique M. Guerra Huertas, "Ordenanzas del Consulado de Burgos...", en *Anuario de historia del derecho español*. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1990, tomo LX, págs. 721-722. Véase también AEDPB, 18 de septiembre de 1538 en Valladolid.-D. Carlos y D.ª Juana confirman las Ordenanzas de la Universidad de Mercaderes de Burgos.-45h. perg.; 350\*225mm. Escudo de D. Carlos. Enc. perg., solapa rota. Olim: 140, R.55. Mismo texto puede verse en Eloy García de Quevedo y Concellón, *Ordenanzas del Consulado de Burgos de 1538*. Imprenta de la Diputación, Burgos, 1905, ed. facsímil por la Excm. Diputación Provincial de Burgos, V Centenario de la fundación del Consulado de Burgos, "Institución Fernán González", Burgos, 1995.

<sup>100</sup> *Ordenanzas del Consulado y Casa de Contratación de Burgos, aprobadas por el rey, Felipe II en 1572*. AMB, Cuaderno impreso. Cubiertas de pergamino. Sec.Hist. 4.797. También en *Ordenanzas del Consulado de Burgos*. Ed. Lex Nova, Valladolid, 1988.

<sup>101</sup> Véase AEDPB-264-1766, agosto, 15. San Ildefonso, *Ordenanzas del Real Consulado de Burgos aprobadas por Carlos III. (Copia simple)*-26 h. **R.757**

AEDPB-264a-1766-70.R. *Cédula de confirmación y nuevas Ordenanzas del Consulado. (Contiene t.: Decreto de 13 de junio de 1770 declarando los asuntos sobre Comercio, etc., en que ha de entender la Junta Gral. de Comercio y Moneda y los que tocan al Consejo de Castilla y Justicias ordinarias)*. impreso. Olim: 156 **R.802**

AEDPB-264b-R. *Cédula de confirmación y nuevas Ordenanzas del Consulado. Reimpresión de 1824*. **R.803**. Igualmente pueden consultarse en *Ordenanzas del Consulado de Burgos*. Ed. Lex Nova, Valladolid, 1988.

<sup>102</sup> Elisa Torres Santana, "El riesgo en el comercio canario-americano...", pág. 105.

<sup>103</sup> Véase Manuel Hernández González, *La emigración canaria a América (1765-1824)*. *Entre el libre comercio y la emancipación*. Ayuntamiento de La Laguna, Ayuntamiento de Icod de los Vinos, Centro de la Cultura Popular Canaria, Tenerife, 1996, pág. 33.

cumplimiento se pueden presentar los siguientes supuestos:<sup>104</sup>

1. Cumplimiento de la condición de feliz arribo: Cuando el navío ha llegado a su puerto de destino sin sufrir avería alguna o pérdidas en la mercancía embarcada. En ese caso, el deudor está obligado a devolver la cantidad recibida en préstamo al deudor o su representante, en el tiempo y hora fijados en el contrato, una vez extinguido el riesgo por parte del acreedor.

El acreedor por su parte, tiene una garantía real sobre las cosas en las que haya recaído el préstamo: ropa, mercancías, aparejos o el navío mismo.<sup>105</sup>

2. Arribo del navío a su destino pero con avería gruesa:

En este caso se aplicaba el rateo proporcional entre el deudor y el acreedor sobre la parte salvada. Se establecía en la escritura que en caso de pérdida parcial de las mercancías el acreedor habría de "heredar en lo que se salvare la que prorrata le tocara por la cant.<sup>o</sup> deste devito y nosotros por el mayor valor del dho. navio..."<sup>106</sup>

3. Falta de llegada del buque a su destino:

\_\_\_ En caso de que se hubiera producido la pérdida de la nave o siniestro total, tal como mencionamos anteriormente, el deudor quedaba liberado de su obligación de pago tanto del principal como de los premios, y el acreedor asumía las pérdidas.<sup>107</sup>

## V. Tipos de préstamos a la gruesa.

Se ha clasificado a los riesgos en los siguientes tipos, pudiendo caer un préstamo a la gruesa en más de uno de ellos:<sup>108</sup>

a. *Riesgo de ida*: Es aquel en donde el deudor recibe una cantidad de dinero de parte del acreedor, que únicamente correrá el riesgo en el viaje de ida a algún puerto americano. El

---

<sup>104</sup> Joaquín Garrigues, *ob. cit.*, págs. 753-755.

<sup>105</sup> AHPC, prot. núm. 2.112, fol.316; 3.728, fol.515; prot. núm. 3.079, fol.652v; prot. núm. 2.369, fol.817v; prot. núm. 3.079, fol.640v; prot. núm. 3.738, fol.ileg; y prot. núm. 3.119, fol.257.

<sup>106</sup> AHPC, prot.núm. 3.278, fol.900.

<sup>107</sup> AHPC, prot. núm. 2.112, fol.316; 3.728, fol.515; prot. núm. 3.079, fol.652v; prot. núm. 2.369, fol.817v; prot. núm. 3.079, fol.640v; prot. núm. 3.738, fol.ileg; y prot. núm. 3.119, fol.257.

<sup>108</sup> Adoptamos la clasificación que hace Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, págs. 134-141.

pago se hacía a algún representante del acreedor en el puerto de arribo.

b. *Riesgo de ida y vuelta*: En este caso la cantidad objeto del préstamo corría riesgo tanto por el viaje de ida como por el de vuelta, cumpliéndose la obligación por parte del deudor al final del viaje redondo. En las escrituras se les denomina "Dos Riesgos", o bien "Riesgo de ida y vuelta".

De los riesgos gaditanos examinados, nos encontramos con que el 30% de las escrituras de riesgo eran de ida y vuelta.

c. *Riesgo de permiso*: Es aquél préstamo a la gruesa que recibe un capitán, dueño o maestro de un navío previo permiso del Consulado respectivo para que corra riesgo sobre una parte o la totalidad de su navío. Así, lo señalado en el sentido de que por cédula del 22 de octubre de 1587 se mandó que ningún dueño o maestro de navío podía tomar dinero a riesgo sin licencia del Prior y Cónsules de Sevilla, previa valuación del navío.<sup>109</sup>

Aquel dueño, maestro o capitán que obtuviera un permiso del Consulado debía de mostrarlo al escribano cada vez que otorgaba una escritura, quien lo transcribía en el texto del riesgo y anotaba en el permiso la cantidad prestada, a efectos de llevar un control sobre las cantidades recibidas por el deudor.<sup>110</sup>

d. *Riesgo de apuesta*:

También conocido como riesgo sobre un azar, que tal como señalábamos, su peculiaridad consiste en que el riesgo no corre sobre mercancías o sobre el navío, sino sobre un azar: este era que el barco llegare o no a su destino. Tiene la modalidad del riesgo sobre vida, en donde este corre sobre la vida del deudor: si fallece en el trayecto o antes de la fecha estipulada para el pago, sus herederos quedan liberados de la deuda y su premio. Si vive, deberá pagar el préstamo a la persona designada por el acreedor.

Incluso se le considera a este riesgo no como un préstamo a la gruesa sino como un préstamo simple ya que adolece del destino marítimo de los recursos que deben ser invertidos en la navegación, pues podría suceder que el deudor no sujete el préstamo a los peligros marítimos.

e. *Riesgo de prorrateo*:

---

<sup>109</sup> Antonio Miguel Bernal, "Sobre los seguros marítimos en la Carrera de Indias, siglo XVI", en *Actas del V Centenario del Consulado de Burgos. (I) Simposio Internacional "El Consulado de Burgos"*. Excm. Diputación Provincial de Burgos, Burgos, 1994, pág. 517.

<sup>110</sup> Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, págs. 135-136.

Es aquel préstamo que se hace sobre mercaderías embarcadas en más de un navío, a condición de que éstas estén convenientemente marcadas para su identificación. La cantidad prestada corría riesgo sobre las mercancías en su conjunto. En caso de pérdida de alguna de ellas, el resto se vendía y se repartía el producto según cuenta de compañía, o bien la cantidad global es repartida en pequeñas porciones asignadas sobre mercancías en diferentes navíos, y en caso de siniestro el acreedor se veía afectado únicamente por la cantidad perdida pero no por el resto, que debía ser pagado por el deudor a prorrata.<sup>111</sup>

*f. Riesgo de pignoración:*

En este tipo de préstamo, el deudor recibe una cantidad de dinero para comprar y despachar una serie de géneros en la escritura detallados, a efecto de embarcarlos a su nombre en alguno de los navíos con destino a América. La escritura iba consignada a los corresponsales del acreedor en Indias quienes podían vender las mercancías que quedaban pignoradas hasta la satisfacción del importe prestado.<sup>112</sup>

Será hasta las *Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la M.N. y M.L. Villa de Bilbao* que aparezca ya un capítulo destinado exclusivamente a los riesgos marítimos dividido en 16 artículos.

Es en el capítulo veintitres de las *Ordenanzas* se trata de "las contratas del dinero, ó mercaderías que se dan á la gruesa ventura ó riesgo de nao, y forma de sus escrituras"<sup>113</sup> Como señala Ravina Martín, además de su valor como doctrina jurídica sobre los riesgos marítimos, tiene también el interés de haber establecido el formulario para los dos tipos más usuales de riesgos, el de mercaderías y el de navíos, oficializándolo.<sup>114</sup>

## **VI. El Riesgo Marítimo en el siglo XIX mexicano: los Codigos de Comercio de 1854, 1884 y 1889.**

Después de consumada la independencia de México, las *Ordenanzas de Bilbao*, las de Veracruz, y de Guadalajara se constituyeron en el cuerpo de leyes de comercio que rigió en el país,<sup>115</sup> con excepción a lo relativo a la organización del Consulado, pues éstos fueron

---

<sup>111</sup> *Idem*, pág. 140-141.

<sup>112</sup> *Ibidem*.

<sup>113</sup> *Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la M.N. y M.L. Villa de Bilbao*, (de aquí en adelante *Ordenanzas de Bilbao*), cap. XXIII. Utilizamos la edición de la Oficina de la Viuda de D.Manuel Fernandez, Madrid, 1769. Puede consultarse la edición de la Librería de Rosa y Bouret, París, 1859, págs. 118-123.

<sup>114</sup> Manuel Ravina Martín, *Riesgos marítimos...*, págs. 113-114.

<sup>115</sup> Que en el caso de España se ha afirmado que constituyeron el "verdadero código mercantil español, cuyas

suprimidos por decreto del 16 de octubre de 1824,<sup>116</sup> y otras materias<sup>117</sup> disponiéndose además que los pleitos que se suscitaren en territorios federales en materia mercantil se terminarían por los alcaldes o jueces de letras en sus respectivos casos, asociándose con dos colegas que escogieran entre cuatro propuestos por las partes, arreglándose a las leyes vigentes en la materia.<sup>118</sup>

Posteriormente, el 15 de noviembre de 1841 se emitió el *decreto de organización de las juntas de fomento y tribunales mercantiles*, en cuyo artículo 70 se estableció que los tribunales mercantiles se arreglarían en la decisión de los negocios de su competencia a las *Ordenanzas de Bilbao* en lo que no estuvieran derogadas.<sup>119</sup>

Sobre la importancia de este contrato, en el *Nuevo Febrero Mexicano* se señalaba que este es "utilísimo al comercio marítimo, como que sin su auxilio sucedería con frecuencia el no poderse aparejar, aprovisionar ó cargar un buque para hacer el tráfico mercantil de un puerto a otro, y sería mucho mas lento este interesante vehículo de la riqueza de las naciones"<sup>120</sup>

El 16 de mayo de 1854 se publicó el primer Código de Comercio mexicano,<sup>121</sup> inspirado fundamentalmente en el Código Francés,<sup>122</sup> y en el Español del 30 de mayo de 1829 de Sáinz de Andino.<sup>123</sup> El *Código de Comercio del 16 de mayo de 1854*, o código Lares de pretendida vigencia general<sup>124</sup> al tratar del comercio marítimo en el Libro Tercero, dedica la sección III

---

disposiciones citaban los letrados, y por las que fallaban los tribunales", véase José María Ros Biosca, *Código de Comercio reformado...*, pag. XXVIII.

<sup>116</sup> Véase *Decreto del 16 de octubre de 1824, supresión de los consulados*, en Manuel Dublán y José María Lozano, *Legislación mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la independencia de la república*. Ed. Oficial, Imprenta del Comercio, 1876, tomo I, pág. 788. Véase también a Guillermo Tardiff, *Historia general del comercio exterior mexicano (antecedentes, documentos, glosas y comentarios) 1503-1847*. México, 1968, tomo I, pág. 596.

<sup>117</sup> Véase *Decreto del gobierno del 26 de diciembre de 1843. Libros que ha de llevar todo comerciante, balance que ha de hacer, y se suprimern los artículos 8º, 9º y título 9º de las Ordenanzas de Bilbao*, en Manuel Dublán y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, tomo 4, pág. 705.

<sup>118</sup> Véase también a Florentino Mercado, *Libro de los códigos, ó prenociones sintéticas de codificación romana, canónica, española y mexicana*. Imprenta de Vicente G. Torres, México, 1857, pág. 565.

<sup>119</sup> *Decreto de organización de las juntas de fomento y tribunales mercantiles del 15 de noviembre de 1841*, en Manuel Dublán y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, tomo 4, págs. 51-76. Sobre estos tribunales véase Cruz Barney, Oscar, *Historia del derecho en México*, 2a ed., Oxford University Press, 2004.

<sup>120</sup> *Nuevo Febrero Mexicano*. Publicado Mariano Galvan Rivera, Impreso por Santiago Pérez, México, 1851, tomo 2, pág. 445. En este *Febrero* se expone el contrato con base en lo dispuesto por el Código de Comercio Español de 1829.

<sup>121</sup> Sobre éste, véase José J. Tornel y Mendivil, *Manual de derecho mercantil mexicano, o sea el Código de Comercio de México puesto en forma de diccionario*. Imprenta de Vicente Segura Arguelles, México, 1854.

<sup>122</sup> Para el presente estudio consultamos la obra de J.G. Locrè, *Esprit du Code de Commerce, ou commentaire puisé dans les procès-verbaux du Conseil d'état, les exposés de motifs et Discours, les observations du tribunal, celles des Cours d'appel, tribunaux et chambres de commerce, etc.* Chez Garnery, Libraire, París, tomo3, 1811.

<sup>123</sup> *Código de Comercio Decretado, Sancionado y Promulgado en 30 de mayo de 1829*. Librería de Rosa, París, 1830. De ahora en adelante *C.E.1829*.

<sup>124</sup> *Código de Comercio de México*. Imprenta de José Mariano Lara, México, 1854. Puede consultarse su texto en

del título III al "contrato á la gruesa ventura ó préstamo á riezgo marítimo", siguiendo de cerca al Código Español.<sup>125</sup> Este Código estuvo vigente hasta 1855 con el triunfo de la revolución de Ayutla.<sup>126</sup> Posteriormente fue puesto en vigor solo durante el Segundo Imperio Mexicano (1863-1867), por decreto del 15 de julio de 1863 y posteriormente durante la República vigente en algunos estados como Puebla y México

El segundo Código de Comercio Mexicano fue el de 20 de julio de 1884, de carácter federal, dictado en ejercicio de la facultad concedida al Congreso de la Unión para expedir códigos obligatorios para toda la República en materia de comercio<sup>127</sup>. Este se dictó tomando como base dos proyectos previos elaborados en 1869 y 1880.

El *Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos del 20 de abril de 1884*<sup>128</sup> trata del contrato a la gruesa o préstamo marítimo en su Libro Tercero "Del comercio marítimo", Título Tercero "De los contratos especiales del comercio marítimo", Capítulo II, y constituye prácticamente una transcripción del Libro Tercero, Título III, Sección segunda del Código Español de 1829.

El tercer *Código de Comercio mexicano* se publicó el 15 de septiembre de 1889 y entró en vigor el 1º de enero de 1890,<sup>129</sup> teniendo como fuente fundamental el *Código de Comercio español* de 1885.

Este *Código de Comercio* de 1889 ofrece en su artículo 794 una definición del préstamo a riesgo marítimo, por el que entiende "aquel en que, bajo cualquiera condición, dependa el reembolso de la suma prestada y el premio por ella convenido, del feliz arribo á puerto de los efectos sobre que esté hecho, ó del valor que obtengan en caso de siniestro", definición tomada del artículo 719 del Código de Comercio Español de 1885.<sup>130</sup>

---

Manuel Dublán y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, tomo 7, págs.94-200. Este se mandó observar por decreto del 27 de mayo de 1854, *idem*, págs. 204-205. De ahora en adelante *C.1854*.

<sup>125</sup> Sobre el préstamo a la gruesa en el Código de 1854 trata Juan B. Pardo en su *Tratado práctico de comercio*, México, Imprenta de I. Cumplido, 1869, págs. 173-177.

<sup>126</sup> Véase Jorge Barrera Graf, "Codificación y descodificación mercantil en México", en *Estudios en homenaje a la Doctora Yolanda Frías*. IJ, UNAM, México, 1991, pág. 16.

<sup>127</sup> Art. 72, fracción X de la *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, sancionada y jurada por el Congreso General Constituyente el día 5 de febrero de 1857, adicionada por el 7º Congreso Constitucional el 25 de septiembre y 4 de octubre de 1873 y el 6 de noviembre de 1874, juntamente con las Leyes Orgánicas expedidas hasta hoy. Imprenta del Gobierno, en Palacio, México, 1883. Jorge Barrera Graf, "Codificación...", pág. 16.

<sup>128</sup> *Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos*. Tipografía de Clarke y Macías, México, 1884. De ahora en adelante *C.1884*.

<sup>129</sup> *Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos*. Tip. El Gran Libro de F.Parres y Comp., Sucs., México, 1889. De ahora en adelante *C.1889*.

<sup>130</sup> Para las concordancias con el Código de Comercio Español de 1885 (C.E.1885) utilizamos la obra de Antonio de J. Lozano, *Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos que comenzó a regir el 1º de enero de 1890 concordado literalmente con el que dejó de estar en vigor en la misma fecha y con los vigentes en España, Francia, Bélgica, Alemania, Italia, Holanda y Portugal*. Edición de la "Guía Práctica del Derecho", Imprenta y Encuadernación de A. de J. Lozano, México, 1890.

El *Código de Comercio de 1889* es el que actualmente rige en nuestro país. Las disposiciones sobre préstamo a la gruesa ventura contenidos en el Libro Tercero "Del comercio marítimo" fueron derogadas por el Artículo segundo transitorio de la *Ley de Navegación y Comercio Marítimos* publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 21 de noviembre de 1963 que posteriormente fue derogada a su vez por la *Ley de Navegación* publicada el 4 de enero de 1994 en el citado *Diario Oficial de la Federación*.