



Universidad del Azuay



Maestría en Asesoría Jurídica de Empresas

**El Contrato de Seguro en el Ecuador y en
otras Legislaciones.**

Trabajo de graduación previo a la obtención del título de

Master en Asesoría Jurídica de Empresas

Autor: Néstor Quezada Dumas

Director: Antonio Martínez Borrero

**Cuenca, Ecuador
2011**

Dedicatoria

El presente trabajo esta dedicado a mi esposa Karina, permanente inspiración en las tareas nobles.

Agradecimiento

Especial agradecimiento a la Universidad del Azuay, por la formación académica que me ha brindado, al Doctor Antonio Martínez Borrero por las directrices en el presente trabajo, a mi esposa e hijos por su paciencia y apoyo incondicional.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Resumen	vi
Abstract	vii
Introducción	1

EL CONTRATO DE SEGURO EN EL ECUADOR Y EN OTRAS LEGISLACIONES

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL SEGURO

1.1. Antecedentes Históricos	3
1.2. Conceptos y Clasificación	7
1.3. Características del Contrato	15
1.4. Naturaleza Jurídica	18
1.5. Principios Generales del Seguro	19

CAPITULO II

LAS PARTES CONTRACTUALES Y ELEMENTOS ESPECIFICOS

2.1. Elementos Personales	22
2.1.1. Asegurador	22
2.1.2. El Solicitante	25
2.1.3. El Beneficiario	28
2.2. Obligaciones de las Partes Contratantes	29
2.2.1. Asegurador	29
2.2.2. Solicitante, Asegurado o/y Beneficiario	30
2.3. Prohibiciones	34
2.4. Elementos Específicos	35

2.4.1. La Prima	35
2.4.2. El Riesgo	37
2.4.3. El Interés Asegurable	41
2.5. Formación del Contrato y sus Efectos	44
2.6. Efectos Jurídicos del Contrato Jurídico	49
2.6.1. Efectos entre Asegurador y Tomador	49
2.6.2. Efectos entre Asegurador y Asegurado	50
2.6.3. Efectos entre Asegurador y Terceros	50
2.6.4. El Efecto Ejecutivo del Contrato de Seguro	51
2.7. Extinción del Contrato.	51

CAPITULO III

DEL CONTRATO DE SEGURO EN EL ECUADOR

3.1. Generalidades	53
3.2. Antecedentes de la Legislación Nacional	55
3.2.1. Principales Reformas al Contrato de Seguro en la Legislación Comparada	61
3.2.2. Contrato de Seguro Español	61
3.2.3. Contrato de Seguro Colombiano	63
3.2.4. Contrato de Seguro Mexicano	66
3.2.5. Contrato de Seguro Argentino	68
3.2.6. Necesidad de Introducir Reformas al Contrato de Seguro del Ecuador	71
3.2.7. Fundamentos de la Reforma	72
3.3. Proyecto de Reformas	73
Conclusiones	78
Recomendaciones	79
Bibliografía	80
Índice	iv

RESUMEN

En este trabajo estudiamos, el desarrollo del contrato de seguro a lo largo de la historia, las costumbres comerciales en la edad media, su evolución hasta nuestro siglo que emplea todos los métodos, cálculos y técnicas científicas que han obligado a las legislaciones del mundo a introducir en sus textos legales nuevos conceptos jurídicos, estableciendo los principios básicos del contrato de seguro, las partes que intervienen, principios, obligaciones, etc., para luego comparar sus normas legales con el Decreto Supremo 1147 del 23 Noviembre del 1.963, vigente en el Ecuador y aportando con un proyecto reformativo puesto a consideración de ustedes.

ABSTRACT

In this paper, we review the insurance contract development through the time; as well the trading customs in the middle ages and its evolution until our century. Nowadays, it applies all methods, calculations and scientific techniques that had forced the world legislations to introduce new juridical concepts in its legal text. Also, it establishes the basic principles of the insurance contracts, the parts that intervene, principles, obligations, etc. Then, it legal norms are compared accord to the Supreme Decree 1147 posted in November 23, 1963, valid in Ecuador and contributing with a reformatory project for your consideration.

INTRODUCCION

Fruto de un análisis del Decreto 1147 del 29 de Noviembre de 1963, de la Ley General de Seguros y el Reglamento a la Ley General de Seguros, he podido elaborar el presente trabajo, en el que comento, analizo y aporto con criterios jurídicos varias normas legales en el que he podido encontrar inconsistencias, ofreciendo un proyecto reformativo al Decreto Supremo 1147, que trata sobre el contrato de seguro. Proyecto que he ido elaborando a lo largo del estudio del contrato de seguro, conociendo su evolución histórica, sus conceptos y definiciones doctrinarias y legales establecidas en diferentes legislaciones como la argentina, española y mexicana, que han sido algunos preceptos comparados con la legislación nacional, resultando aportes importantes para el entendimiento de sus características, estableciendo su naturaleza jurídica y sus principios generales del seguro.

En el contrato de seguro, que es consecuencia de la previsión humana para evitar el acontecimiento de un evento futuro que puede producir grandes consecuencias dañosas, pueden intervenir una o varias personas que pueden ser mismo tiempo solicitantes, asegurados o beneficiarios, o pueden ocupar diferentes posiciones en forma individual, que muchas veces son confundidas por lo que trato de aclararlas analizando los elementos personales del contrato de seguro, para posteriormente determinar las obligaciones de las partes contratantes que no son otra cosa que los derechos de la parte que reclama su cumplimiento.

El contrato de seguro, que es el documento llamado póliza, se establecen con sumo cuidado las normas que han de regular las relaciones contractuales, por lo que es necesario conocer de antemano cuales son sus elementos, el proceso de formación y extinción del contrato, conocer su cobertura y sus efectos, pues el mismo se encuentra basado en varios principios entre ellos el de buena fe, principio básico que obliga a las partes contratantes a actuar con honestidad sin interpretar arbitrariamente los términos del contrato y describiendo en forma diáfana la naturaleza del riesgo.

Esas consideraciones son importantes conocer cuando pretendemos introducirnos al estudio del contrato de seguro, mucho más cuando mi deseo es aportar con cambios en la normativa aplicable que justifica la necesidad de actualizarlas, toda vez que el Decreto 1147 fue expedida en el año de 1.963 y que es necesario reformar su contenido para adaptarlas al ordenamiento jurídico actual y a los requerimientos internacionales de las empresas aseguradoras.

Pongo a consideración de ustedes no solo la estructura, sus efectos, su formación o extinción del contrato de seguro sino un aporte que ustedes lo valoraran a lo largo de la lectura.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL SEGURO

- 1.1. Antecedentes Históricos**
- 1.2. Conceptos y Clasificación**
- 1.3. Características del Contrato**
- 1.4. Naturaleza Jurídica**
- 1.5. Principios Generales del Seguro**

1.1. ANTECEDENTES HISTORICOS

Cuando investigamos los antecedentes históricos del contrato de seguro, no encontramos avenencia en los diferentes tratadistas; sin embargo muchos como Emilio H. Bulló, en su obra, El Derecho de Seguros y de otros Negocios Vinculados, señala que existen antecedentes en el Código de Hammurabi alrededor del año 2.000 a.C., en donde se establecía indemnizaciones por accidentes de trabajo a través de organizaciones de socorros mutuos, así también mediante agrupaciones, se protegía a los mercaderes que resultaban despojados de sus mercaderías que transportaban en las expediciones marítimas y que muchas veces resultaban destruidas o incendiadas sus embarcaciones por los piratas. Este seguro no cubría la muerte de los tripulantes o a los mercaderes que viajaban en las embarcaciones, solo cubría las mercaderías transportadas y los barcos mismos.

Algunas disposiciones similares se pueden encontrar en el “Talmud”, que cubren riesgos de la navegación, lo que da fuerza a la afirmación, de que el contrato de seguro tiene su origen en la actividad del transporte marítimo que se realizaba en el Mar Mediterráneo.

En el siglo XII, existieron nuevas formas de ejercer el comercio marítimo y nació el préstamo a la gruesa, que consistía en que el prestatario que era el propietario de la mercaderías cargadas en el buque, solo reembolsaba el dinero con un fuerte interés, siempre y cuando la expedición llegaba a buen destino y las mercaderías se vendían como se

esperaba. Esto permitió que la actividad económica marítima se desarrollara con mayor protección a los mercaderes que utilizaban el crédito para disminuir los riesgos de la navegación.

En 1.234, el Papa Gregorio IX, mediante decreto prohíbe toda forma de interés usurario en los préstamos dinerarios, de tal forma el préstamo a la gruesa queda abolida; razón por la cual los prestamistas y los prestatarios se esfuerzan por encontrar una figura legal que les permita financiar las expediciones marítimas, búsqueda que llega al punto de partida del seguro sin tecnicismos, que en verdad ahora, podemos afirmar que se trataban de verdaderas apuestas; pues la operación consistía, en que los prestamistas o banqueros, por una cantidad de dinero pagada anticipadamente por los prestatarios, se comprometían a pagarles una cantidad a *forfait* en caso de naufragio, piratería, o ser el barco destruido. Esta cantidad de dinero se denominaba recompensa.

Jacques le Goff¹, nos dice que “el desarrollo de los métodos y técnicas del comercio en la Edad Media fue muy importante en materia de seguros. Que el término “*securitas*” que designaba primitivamente un salvo conducto, parece referirse a finales del siglo XII a una especie de contrato de seguro por el cual los mercaderes confían mercancías a alguien que, a cambio de cierta suma pagada a título de *securitas*, se comprometían a entregar la mercancía en determinado lugar. Hasta los siglos XIV y XV, no se extienden verdaderos contratos de seguro, en los cuales no cabe ya duda, de que los aseguradores son distintos de los propietarios del barco.”

Coincidentes resultan las primeras referencias al seguro, que se encuentran expresamente señaladas en el Decreto del “Duce de Génova” (1.309). En cuanto a los contratos de seguro, la primera está escrita en italiano, encontrada en Inglaterra data de 1.547 y se refiere al seguro marítimo; otras pólizas, son de mencionar el encontrado en el archivo de Brujas en 1344, firmado ante un notario de Sicilia, a principios de los años 1.300. En materia

¹ Autor citado por Carlos Gilberto Villegas, en su obra “Contratos Mercantiles y Bancarios Tomo I, Contratos Mercantiles, Edición del Autor, 2005. Buenos Aires-Argentina.

legislativa, es preciso mencionar las ordenanzas de Barcelona de 1.435, que son los primeros pasos legislativos en materia de codificación del seguro marítimo.

Los puertos del norte de Europa, adquirieron un gran desarrollo económico por los capitales invertidos por los empresarios y comenzaron a expandirse a Londres y Amsterdam, quienes no estaban obligados a las prescripciones o bulas papales como los que estaban los italianos, por lo que existe un cambio de liderazgo en la evolución histórica del derecho de seguros, pues la corona Inglesa en el año 1.600 permite la libertad en el comercio de seguros, lo que permite que los empresarios se reunieran con periodicidad para hablar de negocios e inversiones, que por lo general y durante los crudos inviernos londinenses, se reunían en cafés al amparo de confortables y cálidas estufas.

Emilio H. Bulló² nos cuenta que “en uno de esos cafés, cuyo propietario era Edward Lloyd, comenzaron a concurrir los habituales en el negocio asegurador marítimo y poco a poco el “Lloyd’s, Coffee” se convirtió en el centro obligado de referencia para cualquier tema vinculado con el mismo. Esto llevó al propio Edward Lloyd a producir una hoja con aparición de tres veces por semana, en donde se consignaban las novedades que habían ocurrido, así como los movimientos de entradas y salidas de los barcos en los principales puertos del mundo entero. Lo notable de Lloyd fue que no participó, al menos ostensiblemente, en los negocios de sus clientes, a quienes solamente proveía servicios de información y de un lugar apropiado para concretar las negociaciones que éstos llevaban adelante. Tan es así, que, para el año de 1.683, la taberna o café de Lloyd se mudó de la calle de la Torre a un sitio mejor instalado, en medio de la *city* londinense, en la calle de los Lombardos, local que se dividió en boxes, más apropiados para la confidencialidad de algunas operaciones”.

Este acontecimiento dio inicio a las sociedades de seguros del Lloyd’s, que no es de asegurados sino es un centro de aseguradores individuales, que se reparten los riesgos aceptados, entre sus miembros que son llamados “underwriters” o suscriptores; empero, la misión del Lloyd’s no es sólo aceptar seguros, sino también recolectar y diseminar

² Emilio H. Bulló, *Obra, El Derecho de Seguros y de otros Negocios Vinculados, Tomo I, El Contrato de Seguros en General*, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, 1.998. Buenos Aires-Argentina.

información para todos los empresarios que laboran con el contrato de seguro marítimo, además de proveer toda tipo información de los buques y su correspondiente travesía.

En 1.666, el edificio del Lloyd's junto con 1.300 casas y 87 iglesias resultaron quemadas por el gran incendio de Londres, que duro 7 días y motivó a los ciudadanos a prevenir de futuros incendios mediante un sistema de compensación contra los incendios, así en 1.684, se creó bajo un sistema mutual, la primera sociedad de seguros de incendio, en la que se repartían entre muchos de los habitantes, los riesgos para amortiguar los efectos en el caso de siniestro, compensándolos con los ingresos poseídos por el cobro a todos los asegurados. De esta manera se inventan el principio básico del seguro “la mutualización” de los riesgos.

Ahora, este seguro de incendio fue sin tecnicismos científicos, pero que posteriormente se perfecciona aplicando el método que propuso Lorenzo Tonti, en el seguro de vida a mediados del siglo XVII, método que fue conocido como las “tontinas” que consistía la explotación por el Estado francés de contratos de rentas vitalicias, que tomaron forma con el calculo de las posibilidades aplicando las teorías de Galileo y Pascual, calculo científico basadas según la edad del rentista y las tablas de mortalidad.

Carlos Gilberto Villegas³ señala que a finales del siglo XVII aparecen las primeras sociedades anónimas de seguros. La primera compañía de seguros sobre la vida basada en la técnica actuarial, ciencia que estudia todo seguro basado en leyes de probabilidad, se funda en Inglaterra en el año 1.762 bajo el nombre de “The Equitable Life Asserance Society”. Tanto la suma asegurada como la prima se fijaba considerando la edad del asegurado y el índice de mortalidad para todas las edades, método conocido como el cálculo de probabilidades.

Solo los conocimientos científicos aplicados no eran suficientes para el avance del seguro, pues no resolvían los grandes problemas que en el seguro se presentaban especialmente cuando se trataban de grandes cifras, por lo que se introdujo nuevos conceptos jurídicos que

³ Obra citada, pág. 827.

permitieron la dispersión y la división de los riesgos cubriendo una suma asegurada, dando lugar al coaseguro y reaseguro.

Como podemos apreciar de la lectura, el seguro nace en la vida económica de los pueblos, para prevenir los riesgos a los que estaban sometidos, transfiriendo a otras personas los riesgos que por una suma de dinero se comprometían en asumirlo.

Ya veremos más adelante, el desarrollo del seguro en la modernidad, se ha convertido en un elemento sine qua non, en muchos de los negocios jurídicos.

En nuestro país, el seguro se remite a la época de la colonia, cuyo antecedente se remite a la legislación española y se incorporo a nuestro ordenamiento jurídico con el primer Código de Comercio en 1.882, y desde esa fecha ha sufrido cambios en las disposiciones sobre el seguro, teniendo varios instrumento jurídicos que norman la actividad del seguro y que podemos encontrar en dos cuerpos legales, la acción de las compañías aseguradoras, está regulada en la Ley General de Seguros y el contrato de seguros, en el Decreto Supremo No. 1147 del 29 de Noviembre de 1.963.

1.2. CONCEPTOS Y CLASIFICACION.

Es necesario conocer primero las definiciones doctrinarias del contrato de seguros, que es un campo muy amplio, ya existen criterios cuantos tratadistas existen, todos ellos importantes, pues han permitido llegar a una normativa apropiada con principios jurídicos bien establecidos. Por lo tanto y para comprender mejor los conceptos plasmados en la ley, se debe conocer los criterios doctrinarios al menos de los principales tratadistas del contrato de seguros.

Conceptos Doctrinarios.

Sánchez Román:⁴ da el concepto siguiente del contrato de seguro: “Es un contrato principal, consensual, bilateral, oneroso y aleatorio, por el cual una de las partes (asegurador) se compromete a indemnizar a la otra (asegurado) de las resultas dañosas o perjudiciales que ciertos riesgos, procedentes de caso fortuito, a que se hallan expuestas las cosas y las personas puedan ocasionarle, mediante precio, prima o cantidad que la otra ha de satisfacerle por dicha garantía”.

*Rubén S. Stiglitz*⁵, en su obra *Derecho de Seguros*, brinda varias definiciones doctrinarios de los que encontramos los siguientes:

Picard y Besson: cuando se refieren al contrato de seguro señalan que: “Operación por la cual una parte, el asegurado, se hace prometer, mediante una remuneración, la prima, una prestación por otra parte, el asegurador, en caso de realizarse un riesgo”.

Donatti: “Relación en la que el asegurador, contra el pago o la obligación de pago del premio, se obliga a resarcir al asegurado dentro de los límites convenidos de las consecuencias de un evento dañoso, incierto”.

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

Sánchez Calero: “El contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de la cobertura, a satisfacer el asegurado, o a un tercero, las prestaciones convenidas”.

⁴ Concepto recogido en la Pág. 72 del *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Guillermo Cabanellas 12ª Edición. L. Alcala y Zanopa 1.979. Editorial Heliastrea S.R.L. Buenos Aires-Argentina.

⁵ Rubén S. Stiglitz, *Derecho de Seguros*, Tomo I, pág. 30, 4ta Edición. Editorial La Ley, 2004. Buenos Aires-Argentina.

Fernández: “Contrato en virtud del cual el asegurador –que en el seguro mutuo es el conjunto de los mismos asegurados– se compromete a indemnizar un daño posible al asegurado o a abonar a un tercero (beneficiario) determinada suma en caso de muerte de aquel, comprometiéndose el asegurado, en el seguro a prima, a abonar ésta, y en el seguro mutuo, a contribuir a su vez a integrar, por anticipado o con posterioridad, la indemnización que corresponda a los otros asegurados”.

*Vivante*⁶: nos dice que: “El seguro es el contrato por el cual una empresa, constituida para el ejercicio de sus negocios, asume los riesgos ajenos mediante un premio anticipadamente fijado”.

Estas definiciones parecería que son similares, técnicamente iguales y tienen elementos que le son comunes, pero debemos hacer un análisis para ver si se encuadran a todos los seguros, como conceptos genéricos o si solo se refieren a cierto tipo de seguro.

Para tener una mayor claridad del tema, es necesario manifestar que estas definiciones se atribuyen al seguro de daños por su carácter indemnizatorio ya que al seguro de personas se les niega ese carácter. En tal virtud se han generado dos teorías: la unitarista y la dualista; la primera teoría, que es defendida por *Vivante*, descansa o toma como base el carácter o principio indemnizatorio que cuadra con el contrato de seguros de cosas o daños patrimoniales, en donde se puede valorar o estimar *a priori* el daño material que el siniestro puede o podría causar, lo que no ocurre en el seguro de personas, ya que la muerte o enfermedad, no provocan un daño valorable económico real, objetivo y concreto propio de los seguros de cosas o patrimoniales; la segunda teoría, que es defendida por *Besson* y *Piccard*, *Garrigues* y otros connotados tratadistas, sostiene que no interesa el móvil que lleva el asegurado a contratar el seguro, lo que importa es que el asegurado debe pagar una suma específica al comienzo del contrato, aplicando para ello el carácter o principio indemnizatorio, ya que para poder hacer objeto del seguro un interés ligado a la persona humana, es necesario una apreciación subjetiva pura o abstracta estimado en el momento de

⁶ Tratadista referido por Carlos Gilberto Villegas en su obra citada, pág. 836.

concertarse el seguro, si que esté asociado con el ámbito laboral que por la naturaleza de su materia pertenece al seguro social.

*Garrigues*⁷ dice que: “Todo seguro, tiende a satisfacer una futura necesidad económica. La diferencia está que en el seguro sobre la vida esta pretensión o deseo no asciende a causa del contrato, sino solo a motivos económicos, mientras que el seguro contra daños la prestación del asegurador está condicionada y limitada por la demostración de un daño real; en el seguro sobre la vida la prestación del asegurador es totalmente independiente de si se produjo o no un daño”.

Es importante manifestar que en el seguro de personas, la vida, la estética corporal o la integridad personal, el monto asegurado es admitido sólo después de un estudio profundo y detenido de la situación patrimonial del asegurado, por lo que no cabe el capricho en el carácter indemnizatorio.

Conceptos Legales.

En Ecuador, el concepto de contrato de seguro se encuentra contemplado en el Artículo 1 del Decreto 1147 del 29 de noviembre de 1.963, publicado en el Registro Oficial No. 123 del 7 de diciembre de 1.963, que trata las reformas al título XVII, libro Segundo, del Código de Comercio, que dice: “El seguro es un contrato mediante el cual una de las partes, el asegurador, se obliga, a cambio del pago de una prima, a indemnizar a la otra parte, dentro de los límites convenidos, de una pérdida o un daño producido por un acontecimiento incierto; o a pagar un capital o una renta, si ocurre la eventualidad prevista en el contrato”.

En Argentina el contrato de seguro se encuentra en el Artículo 1 de la Ley de Seguros Argentina 17.418, del 30 de agosto de 1967 y señala que: “Hay contrato de seguro cuando el asegurador se obliga, mediante una prima o cotización, a resarcir un daño o cumplir la prestación convenida si ocurre el evento previsto”.

⁷ Tratadista citado por Carlos Gilberto Villegas, Ob. Cit, pág. 837.

En España el concepto de contrato de seguro se encuentra en el artículo 1 de la Ley 50/1980, del 8 de Octubre, de Contrato de Seguro dice que: “El contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas”.

De las definiciones legales transcritas podemos observar que son muy similares, lo definen al contrato de seguros descriptivamente, sin pretender solucionar la discusión doctrinaria de la unidad de concepto unificador, la obligación del asegurador tiene por objeto entregar una suma de dinero, cualquiera sea la especie de seguro que se trate; sin embargo, considero un acierto que las diferentes legislaciones hayan definido el contrato de seguro, identificándole en forma correcta su tipo contractual y limitándole su objeto, sin la posibilidad de que exista confusión con otro contrato que evite el control estatal.

En la definición Argentina, cuando se introduce a la definición legal la palabra “cotización”, podemos observar, que se incluye al seguro a prima como los seguros mutuos.

Las legislaciones en sus conceptos no se limitan solamente al seguro de daños, sino también a otras modalidades, a través de las palabras “límites convenidos” (Ecuador), prestación convenida (Argentina) y prestaciones convenidas (España) que debe cumplir el asegurador si ocurre el siniestro o el evento previsto.

Rubén S Stiglitz⁸ sostiene que la fuente de la definición legal está en el artículo 1 del anteproyecto Halperin elevado en 1.858: “El seguro es un contrato por el que el asegurador mediante el pago de una prima o cotización se obliga a indemnizar al asegurado por el daño que sufra en la razón de un siniestro causado por el riesgo asumido, o a pagarle un capital o una renta al producirse un hecho atinente a la vida humana”. Este concepto separa

⁸ Rubén S Stiglitz, ob. Cit, pág 28.

diáfano el seguro de daños y el seguro de personas de tal modo que no existe confusión, aunque el principio indemnizatorio esta presente.

Hay que resaltar el concepto de *Vivante* y que hemos citado, de que no puede existir contrato de seguro sin la empresa, de otra forma podría hasta confundirse con la apuesta en la cual una persona se obliga a pagar una suma de dinero si la otra sufre un siniestro de cualquier índole, pero esto no ocurre cuando en el contrato de seguro interviene profesionalmente una empresa aseguradora, asumiendo abanico de riesgos homogéneos de una gran masa de asegurados que le permita obtener un fondo para neutralizar los riesgos.

Aunque jurídicamente no encontramos la definición de “empresa”, podemos decir que *Vivante* se refiere a quienes se organizaban, con solvencia económica, con métodos técnicos adecuados, bajo el control estatal y legalmente autorizados, no olvidemos, que en el contrato de seguro, no solo existen intereses particulares, sino también comunitarios, por lo que justifica la intervención del Estado.

Desde una perspectiva amplia y general, a la “empresa” se le puede considerar como una unidad económicamente organizada para desarrollar una actividad comercial productora de bienes o servicios.

En España el Art. 5, numeral 2 de la Ley 30/1995, de 8 de Noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados (LOSSP), dice: “Serán nulos de pleno derecho los contratos de seguro y demás operaciones sometidas a la presente Ley celebrados o realizados por entidad no autorizada....”.

Por todos estos motivos, las legislaciones, integran como partes del contrato de seguro a la empresa junto con otros como los sujetos, el objeto, el precio y la causa, aunque no establezcan un concepto unificador. Elementos que analizaremos más adelante el estudio de las partes contratantes.

Clasificación:

Amanda Llistosella y Eduardo Favier - Dubois⁹, en forma clara, amplia y precisa, clasifica el contrato de seguros en distintas ramas y señala que puede hacerse desde diversos puntos de vista:

Según el Sistema Operativo.

Las provisiones financieras para asumir los riesgos pueden hacerse con alguna de las siguientes técnicas:

- a) Mediante una “cotización” efectuada para formar un fondo común. A su vez puede ser provisoria y sujeta a reajustes, previa al siniestro, o bien después de acontecido a fin de prorratear la contribución de cada uno.
- b) Mediante el pago de una “prima fija” a un asegurador interpuesto entre los riesgos, que toma a su cargo, y la masa de los asegurados. Estos no se relacionan entre si, sino que contratan con el asegurador, quien a su vez contrae la obligación de cumplir con la prestación convenida (frecuentemente una indemnización), en caso de producirse el evento previsto.

Según su Objeto o Contenido.

Se dividen en dos grandes ramas:

- a) Los seguros de indemnización de daños, llamados también “de intereses”, “patrimoniales” y también “de cosas” o de riesgos “eventuales” (dada la dificultad para calcular los riesgos). Se caracterizan porque el fin principal es reparar la pérdida sufrida a causa del siniestro en el patrimonio del asegurado.

Se subdividen en numerosas ramas, entre las cuales, (conforme a los porcentajes anuales de producción de primas) las más importantes son las de Automóviles,

⁹ Amanda Llistosella y Eduardo Favier – Dubois, Compendio de Derecho de Seguros, Tradicionales y Modernos, Editorial La Ley. 2002. Buenos Aires-Argentina.

Responsabilidad Civil, Incendio, Riesgos Laborables, Transportes, otros riesgos (Granizo, Cristales, Robo, Marítimos, Aeronavegación, Crédito, Caución, Crédito a la exportación, Riesgos agropecuarios, etc.).

- b) Los denominados “de personas”. Se distinguen porque el “objeto” asegurado es la persona humana, haciéndose depender de su existencia, salud e integridad, al pago de la prestación.

Según la Modalidad de su Celebración.

Pueden ser:

- a) Voluntarios, como ocurre en la mayoría de los casos; el tomador accede al seguro por decisión propia.
- b) Obligatorios, su contratación es impuesta por el Estado que suele regular además los límites de las prestaciones y a veces asume todo o parte del riesgo.

Según la forma de Contratación.

Pueden ser:

- a) Individuales, el asegurado es una sola persona física sobre cuya vida se contrata el seguro.
- b) Colectivos o “de grupo” se caracteriza por cubrir mediante un solo contrato, a un grupo de personas aseguradas que integran una colectividad homogénea con intereses comunes previos a la contratación del seguro. Puede también el tomador formar parte del grupo si detenta las cualidades que fueron consideradas para el agrupamiento.

Según la Titularidad del Interés Asegurable.

Pueden ser:

- a) Por cuenta propia, es el que se contrata por una persona en su propio nombre y a su favor. Protege a un interés del tomador.
- b) Por cuenta ajena, es el que se contrata por una persona en nombre y a favor de otra. El titular del interés asegurable es otra persona distinta que la del tomador. Cuando además se ignora de quien será el interés asegurable al tiempo del siniestro, recibe el nombre de seguro por cuenta de quien corresponda.

Según la Persona del Asegurador.

Pueden estar a cargo de Entidades:

- a) Del Estado. Puede realizar seguros privados o sociales.
- b) Privadas. Estas a su vez pueden tener fines comerciales, es decir, lucrativos, como las sociedades anónimas nacionales o las sucursales de empresas extranjeras, o solidarios (sin finalidad de lucro), como las mutualidades y cooperativas. Estas últimas, si bien perciben una prima, al final del ejercicio, como es sabido, “retornan” los excedentes (o beneficios) a sus asociados, en proporción a las primas pagadas.

Según su Finalidad.

Pueden ser:

- a) Privados. Abarcan los intereses asegurables de los particulares, que son la mayoría.
- b) Sociales. Tienen por objeto la tutela de las personas antes infortunios que afectan el interés de la comunidad. Interviene el estado asumiendo el riesgo en todo o en parte.

1.3. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO.

Recordemos la definición de “contrato” que establece el Código Civil en su artículo 1454, que señala que “contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra, a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”.

En todo contrato existen estos elementos, y que podemos encontrar características generales; y, de las definiciones del contrato de seguro, podemos encontrar características especiales y que pertenecen solo contrato de seguro, por lo que debemos encontrar las características comunes y características especiales los mismos que son los siguientes:

- **Es Consensual**, porque basta el acuerdo de las partes para que se perfeccione el contrato; sin embargo, por ser un contrato de adhesión, no existe realmente una negociación o manifestación de las partes contratantes en sus cláusulas del contrato, por lo que existe una restricción en la autonomía de la voluntad, por ello dice Juan M. Farina¹⁰ respecto a los contratos con cláusulas predispuestas que “el contrato no es ya la obra común de ambas partes, sino que una de ellas (el cliente) se limita a aceptar -o, según el caso, a rechazar- el único contrato posible. Es decir, el consentimiento de una de las partes se restringe y muchas veces el cliente suscribe el contrato por no existir otra alternativa
- **Es Bilateral**, porque las partes se obligan recíprocamente la una a pagar una prima y la otra a pagar una indemnización si ocurre la eventualidad prevista en el contrato.
- **Es Aleatorio**, el contrato de seguro es el principal contrato aleatorio en donde las partes pactan la posibilidad incierta de una ganancia o se garantizan contra la posibilidad de una pérdida, según ocurra o no la eventualidad prevista en el contrato.

Eduardo Peña Triviño¹¹ sostiene las primas cobradas por las compañías de seguros son fijadas luego de serios estudios con cálculos matemáticos, que siguen las reglas de los grandes números, con las cuales no hay lugar a errores de significación que

¹⁰ Juan M. Farina, Contratos Comerciales Modernos, Modalidades de Contratación Empresaria. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. 1993. Buenos Aires argentina.

¹¹ Eduardo Peña Triviño, Manual de Derecho de Seguros, Tercera Edición. Editorial Edino. 2003. Guayaquil-Ecuador.

puedan alterar los resultados previstos. Empero, y a mi criterio en el momento de que ocurra el siniestro, el asegurador tendrá que indemnizarle al asegurado una cantidad mayor de la que recibe por concepto de prima, por lo que los estudios realizados por el asegurador, es solamente para minimizar el riesgo o calcular la prima, pero que no le quita la calidad de aleatorio porque seguirá existiendo la posibilidad incierta de ganancia o pérdida.

- **Es Oneroso**, porque tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro.¹² El asegurador recibe una utilidad del asegurado por asumir el riesgo e indemnizarle en el caso de pérdida o de daño o si ocurre la eventualidad prevista en el contrato de seguro. Cada una de las partes contratantes obtiene una prestación a cambio de la otra que ha de realizar.
- **Es de Adhesión** o de cláusulas predispuestas, por que sus condiciones o reglas del contrato son establecidas con anticipación sólo por el asegurador, de manera que el asegurado si decide contratar, debe hacerlo sobre la base de aquel instrumento.

En Argentina existe pronunciamiento de la Sala B, de fecha 13 de Agosto del 1.985, que señala que: “el contrato de adhesión es aquel en el que las cláusulas son dispuestas por uno solo de los contratantes, de manera que el otro no puede modificarlas ni puede hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas”.¹³

El asegurado no está en condiciones de discutir las cláusulas del contrato, por lo que podría encontrarse en una posición de desventaja o inequitativa, motivo por el cual, en las diferentes legislaciones, se justifica la intervención del organismo de control estatal, revisando las pólizas antes de que se suscriban y se pongan en vigencia, en Ecuador las pólizas deben de cumplir con lo establecido en el Artículo 25 de la Ley General de Seguros, que analizaremos cuando toquemos el tema de la formación del contrato de seguro.

La vida moderna exige y la naturaleza del contrato impone, la necesidad de que los aseguradores preelaboren los contratos de seguro, porque es imposible en la práctica, que todos los días y a cada momento, se discutan las cláusulas del contrato con todos los interesados que tienen diferentes intereses asegurables, por lo que el

¹² Artículo 1.456 del Código Civil.

¹³ CNcom., Sala B, 13/VIII/85, “Sichel, G. c/Boris Garfunkel e hijos”, J.A., 1986-III-502; Cám. Civ. y Com., Junin, 26/X/88, “Zabaleta, D.c/Pantepino de Ragozzini, N J.A., 1989/I/51.

Estado, no solo protege al asegurado con el artículo legal antes citado, sino con las leyes de protección al consumidor que incluye normas tendientes a evitar la inclusión de cláusulas abusivas.

La protección contractual al consumidor se encuentra regulado en el Reglamento General a la Ley de Defensa del Consumidor, en las que encontramos normas que a las que deben someterse los contratos de adhesión, que son de forma y de fondo. El Art. 38 de la mencionada ley es de aquellas normas de formales en la que exige que los contratos de adhesión, deberán tener un tamaño de fuente no menor de diez puntos; y, el Art. 41, es de aquellas que tratan los temas de fondo, y en la que señala que las cláusulas que causen indefensión, serán las que impliquen imposibilidad del consumidor de acceder a las acciones o mecanismos para la defensa de los derechos establecidos en la Ley Orgánica de defensa del Consumidor.

- **Es de Buena fe**, el Art. 1.562 del Código Civil señala que: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no solo a lo que ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella”. Es decir, la buena fe es natural es todos los contratos, en donde existe una confianza recíproca de las partes y sus cláusulas deben contribuir en reafirmarla, antes que tratar de traicionarla la posición de una u otra parte.

Pero es importante preguntarnos ¿porque en el contrato de seguro, la buena fe, que es realmente contraria a la mala fe, que involucra una conducta o actitud dolosa y deshonesto, adquiere relevancia importante en el contrato de seguro?

La respuesta encontramos en las conductas de las partes: el asegurador, debe interpretar el contrato presumiendo la buena fe del asegurado y precautelando sus intereses asegurables; y, el asegurado, debe describir claramente la naturaleza del riesgo a fin de que el asegurador analice para asumir o no el riesgo previsto imponiendo una determinada prima, el asegurado, no debe tener ningún interés en que se produzca la eventualidad prevista en el contrato, debe minimizar y prevenir los riesgos. En estas consideraciones debe primar profunda buena fe.

- **Es un Contrato de Duración**, el contrato de seguro es un contrato que va a tener vigencia durante cierto tiempo, aunque sea de pocos minutos de duración, con es un viaje aéreo o un seguro de transporte terrestre.

1.4. NATURALEZA JURIDICA.

El contrato de seguro, es un “Contrato Mercantil”, conforme al Art. 2.163, numeral 1 del Código Civil, que dice: “Los principales contratos aleatorios son:

1. El contrato de seguro;
2. El préstamo a la gruesa ventura;
3. El juego;
4. La apuesta; y,
5. La constitución de renta vitalicia.

Los dos primeros pertenecen al Código de Comercio”.

El Código de Comercio el Art. 3 numeral 7, en forma concordante con el artículo del Código Civil citado dice que: “Son actos de comercio, ya de parte de todos los contratos, ya de parte de alguno de ellos solamente”: numeral 7: “El seguro”.

Este contrato de seguro se llama póliza, debe ser por escrito, se perfecciona y prueba, por medio de documento privado en el que se harán constar los elementos esenciales, redactado en idioma castellano y suscrito por los contratantes.

1.5. PRINCIPIOS GENERALES DEL SEGURO.

Los contratos de seguros además de las características anotadas, la doctrina señala que deben descansar, sobre el principio de buena fe, que ya fue analizado en el título anterior, y en los siguientes principios básicos que son orientadores para la celebración y ejecución de los contratos, analicemos los siguientes principios:

- **Principio del Interés Asegurable**, este principio es esencial en el contrato de seguro, se le define como la relación económica que vincula a un sujeto con un determinado bien o patrimonio que constituye el objeto del contrato de seguro. No es el bien que tiene el riesgo de alguna eventualidad, el objeto del contrato, sino el interés del asegurado en que el daño no se produzca. Este elemento se discute en el seguro de personas, ya que no se puede hablar de una relación económica sino que recae sobre derechos subjetivos. Empero, en el seguro de personas, existe un interés asegurable que le obliga al asegurado a contratar una determinada póliza cuya relación es siempre de carácter económico.
- **Principio de Subrogación**, “la subrogación es la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero que le paga”.¹⁴
Guillermo Cabanellas¹⁵ define la subrogación como: “sustitución o colocación de una persona o cosa en lugar de otra”.
El asegurador que le ha pagado una indemnización de seguro se subroga, por ministerio de la Ley, hasta el monto de dicha indemnización, en los derechos del asegurado contra terceros responsables del siniestro,¹⁶ obteniendo el reembolso de lo pagado.
La legislación Argentina tiene similar normativa, aunque extiende la responsabilidad al asegurado en todo lo que le perjudique al asegurador, como señala el Art. 80 de la Ley de Seguros Argentina que dice que: “...el asegurado es responsable de todo acto que perjudique este derecho del asegurador. El asegurador no puede valerse de la subrogación en perjuicio del asegurado.
La subrogación es inaplicable en los seguros de personas”.
- **Principio de la Indemnización**, este principio impide percibir por concepto de indemnización, un lucro o enriquecimiento ilícito, al asegurado que ha sufrido un siniestro. Como señala el Artículo 32 del Decreto Nro. 1147 del 29 de noviembre de 1.963, a las reformas al título XVII, Libro Segundo, del Código de Comercio, los seguros de daños son contratos de simple indemnización, y en ningún caso pueden

¹⁴ Artículo 1.624 del Código Civil.

¹⁵ Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Guillermo Cabanellas, Obra citada.

¹⁶ Artículo 38 del Decreto Nro. 1147 del 29 de noviembre de 1.963, a las reformas al título XVII, Libro Segundo, del Código de Comercio.

constituir para él fuente de enriquecimiento. El monto pagadero de la indemnización por el siniestro debe corresponder sólo a la magnitud del daño sufrido por el asegurado. No puede recibir más y es probable que reciba menos, por concepto de la franquicia fijada.

- **Principio de la Contribución,** Cuando existan dos o más contratos de seguros que correspondan al mismo interés e idéntico riesgo, ocurrido el siniestro, el pago de la indemnización tiene que repartirse entre los aseguradores a prorrata, de manera que el asegurado reciba una sola indemnización, que no puede exceder del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro. Este principio es básico para que opere el principio de indemnización y no rige en los seguros personales. Se aplica aunque no se estipule expresamente en las pólizas. El Art. 36 32 del Decreto Nro. 1147 del 29 de noviembre de 1.963, a las reformas al título XVII, Libro Segundo, del Código de Comercio señala: “Cuando existan varios seguros sobre el mismo riesgo, con diversos aseguradores, el asegurado debe comunicar el siniestro a todos los aseguradores, indicando a cada uno de ellos el nombre de los otros. El asegurado puede pedir a cada asegurador la indemnización proporcional al respectivo contrato; las sumas cobradas en conjunto no pueden superar al monto del daño”.
- **Principio de la Causa Inmediata,** Exige una relación de causa a efecto, el siniestro debe haberse originado por una causa inmediata que esté comprendida en la cobertura de los riesgos prevista en la póliza.

CAPITULO II

LAS PARTES CONTRACTUALES Y ELEMENTOS ESPECIFICOS

2.1. Elementos Personales

2.1.1. Asegurador

2.1.2. El Tomador

2.1.3. El Beneficiario

2.2. Obligaciones de las Partes Contratantes

2.2.1. Asegurador

2.2.2. El Tomador, Solicitante o/y Beneficiario

2.3. Prohibiciones

- 2.4. Elementos Específicos**
 - 2.4.1. La Prima**
 - 2.4.2. El Riesgo**
 - 2.4.3. El Interés Asegurable**
- 2.5. Formación del Contrato y sus Efectos**
- 2.6. Efectos Jurídicos del Contrato Jurídico**
 - 2.6.1. Efectos entre Asegurador y Tomador**
 - 2.6.2. Efectos entre Asegurador y Asegurado**
 - 2.6.3. Efectos entre Asegurado y Terceros**
 - 2.6.4. El Efecto Ejecutivo del Contrato de Seguro**
- 2.7. Extinción del Contrato.**

2.1. ELEMENTOS PERSONALES

En el contrato de seguro las partes que intervienen son el asegurador, solicitante, asegurado y beneficiario, el Art. 3 del Decreto Nro. 1147 del 29 de noviembre de 1.963, señala a cada una de las partes del contrato cuando establece que: “Para los efectos de esta Ley, se considera asegurador a la persona jurídica legalmente autorizada para operar en el Ecuador, que asume los riesgos especificados en el contrato de seguro; solicitante a la persona natural o jurídica que contrata el seguro, sea por cuenta propia o por la de un tercero determinado o determinable que traslada los riesgos al asegurador; asegurado es la interesada en la traslación de los riesgos; y, beneficiario, es la que ha de percibir, en caso de siniestro, el producto del seguro.

Una sola persona puede reunir las calidades de solicitante, asegurado y beneficiario”.

Con algún detenimiento analicemos a continuación cada uno de los elementos personales del contrato de seguro.

2.1.1. Asegurador

El asegurador es la persona, que por medio del contrato de seguro, asume los riesgos contractualmente pactados. Esta persona, es siempre una compañía anónima legalmente autorizada para suscribir contratos de seguro, cuyo objeto exclusivo es el asumir directa o indirectamente o aceptar y ceder riesgos en base a primas.

La empresa aseguradora debe disponer de una autorización estatal, obtenida conforme a la Ley General de Seguro¹⁷ y su reglamento que rige la materia, empresa que se encontrará bajo el control de la Superintendencia de Bancos, ya que administran fuertes capitales provenientes del pago de primas, que tienen como finalidad el resarcimiento de un daño o el cumplimiento de alguna prestación convenida si ocurre el siniestro previsto en el contrato, por lo tanto, esos fondos no pueden ser desviados a otra función sino especialmente para los que se reservan.

Otro fundamento que justifica el control estatal sobre las aseguradoras es el que ejerce específicamente sobre las pólizas o contratos de seguros, pues se tratan de contratos con cláusulas predispuestas, que pueden poner en una situación de desventaja al tomador del seguro, por lo que, el Estado ejerce el control sobre esos contratos, en busca de la equidad contractual.

Cabe preguntarse ¿que pasa cuando se celebra un contrato de seguro con una entidad o persona jurídica que no esta autorizada por el Estado para hacerlo? El Artículo 2 del Decreto 11 47 del 29 de Noviembre de 1.963, nos trata de dar la respuesta cuando establece que el asegurador es parte de los elementos esenciales del contrato de seguro y a falta del asegurador el contrato de seguro es nulo.

El Decreto Supremo en mención, tiene un vacío legal por cuanto no resuelve como lo hace la Ley 30 de 1.995 (LOSSP) de España. En Ecuador los efectos jurídicos de contratar un seguro con una persona jurídica no autorizada según el Decreto produce la nulidad, cuyos

¹⁷ Ley General de Seguros: Art. 1.- Esta ley regula la constitución, organización, actividades, funcionamiento y extinción de las personas jurídicas y las operaciones y actividades de las personas naturales que integran el sistema de seguro privado; las cuales se someterán a las leyes de la República y a la vigilancia y control de la Superintendencia de Bancos.

efectos lo establece el Código Civil que sería que las cosas vuelvan al estado anterior y que, además, debe ser declarada por el juez aún de oficio. La parte considerada afectada, podría demandar los daños y perjuicios ocasionados por el que funge de asegurador.

Sin embargo, considero que el Decreto confunde nulidad con inexistencia, que inexistencia significa ausencia del contrato de seguro producida por no haber cumplido las formalidades previstas por la ley, es un contrato que no puede sanearse por la ratificación como puede caber en la nulidad, es un contrato ineficaz de pleno derecho que afecta a los intereses del asegurado, quien podría ejercer una acción legal para reclamar del asegurador no autorizado los daños y perjuicio que se le hayan ocasionado.

La solución en España la proporciona, el Art. 5 numeral 2 de la Ley 30 de 1.995 (LOSSP) que encierra no solo la eventualidad de convenir el contrato de seguro con una persona jurídica no autorizada, sino también, señala sus efectos jurídicos por lo que es importante conocer su normativa que me permito a continuación transcribir:

Art.- 5 numeral 2 de la LOSSP establece que:

“2. Serán nulos de pleno derecho los contratos de seguro y demás operaciones sometidas a la presente Ley celebrados o realizados por entidad no autorizada, cuya autorización administrativa haya sido revocada, o transgrediendo los límites de la autorización administrativa concedida. Quien hubiere contratado con ella no estará obligado a cumplir su obligación de pago de la prima y tendrá derecho a la devolución de la prima pagada salvo que, con anterioridad, haya tenido lugar un siniestro; si antes de tal devolución acaece un siniestro, amparado por el contrato si hubiera sido válido, nacerá la obligación de la entidad que lo hubiese celebrado de satisfacer una indemnización cuya cuantía se fijará con arreglo a las normas que rigen el pago de la prestación conforme al contrato de seguro, sin perjuicio del deber de indemnizar los restantes daños y perjuicios que hubiera podido ocasionar.

Esta obligación y responsabilidad será solidaria de la entidad y de quienes desempeñando en la misma cargos de administración o dirección hubieren autorizado o permitido la celebración de tales contratos u operaciones”.

La solución a la interrogante formada, no es la nulidad absoluta como en nuestra legislación ya que esto determinaría una marcada desventaja al asegurado. Estos efectos jurídicos, sería interesante que se plasme en nuestra legislación que regula el contrato de seguros, disponiendo sanciones penales y administrativas, para el asegurador y sus agentes junto con otras reformas legales que será motivo de análisis en capítulos posteriores.

2.1.2. El Solicitante

Se le denomina también como “tomador” quien es la parte del contrato que junto con el asegurador suscribe el contrato de seguro, y al quien le corresponde las obligaciones que del contrato se deriven, entre ellas al pago de la prima. Efectivamente El Art. 3 del Decreto Nro. 1147 del 29 de Noviembre de 1.963, cuando se refiere al tomador, dice que puede ser una persona natural o jurídica que contrata el seguro, sea por cuenta propia o por la de un tercero determinado o determinable que traslada los riesgos al asegurador.

La parte asegurada puede estar en tres calidades, como señala en mismo artículo mencionado, puede ser solicitante, asegurado y beneficiario, que puede estar ocupada por una misma persona o grupo de personas o por personas o grupos de personas diferentes.

Es frecuente en el seguro de daños, que el tomador del seguro sea el contratante del seguro y a la vez el asegurado, el tomador es el titular del interés asegurado y es el beneficiario de la indemnización en caso de un siniestro.

En el seguro de personas la figura se complica porque se confunde las calidades; el asegurado no es necesariamente el titular del interés asegurado, sino la persona cuya vida o integridad personal se asegura. Se puede observar con claridad las diferentes calidades personales en los contratos de seguros de accidentes de trabajo, en el que el patrono o

empleador está obligado a contratar, asegurando a sus empleados contra los riesgos laborales, por lo que el tomador que contrata con el asegurador, pero no es titular de los derechos resultantes del contrato.

Quien toma el seguro será siempre el tomador y a su vez titular del interés asegurable y, el asegurado, será aquel cuya vida o integridad personal se asegura que será a su vez el beneficiario a título gratuito, lo que no puede darse en el seguro de daños que el beneficiario es siempre a título oneroso.

El tomador del seguro puede o no ser el titular del interés asegurable, depende de la calidad en la que se encuentre, ya que puede ser solicitante, asegurado o beneficiario. El tratadista colombiano el doctor Andrés E. Ordoñez Ordoñez,¹⁸ cuando se refiere al tomador como persona diferente del asegurado, manifiesta que “el tomador tiene que actuar dentro de una cualquiera de estas posibilidades: a) puede actuar como un simple mandatario del asegurado, con representación o sin representación; b) o como agente oficioso del asegurado; c) o en su propio nombre pero por cuenta del asegurado, sin ninguna relación previa de mandato”.

Cuando el tomador actúa como mandatario, le representa al asegurado tomando su lugar; cuando el tomador actúa como agente oficioso sin tener representación legal para hacerlo, el beneficiario o el interesado puede ratificar el contrato aún después de la verificación del siniestro pero el solicitante deberá cumplir las obligaciones derivadas del contrato hasta el momento que se produzca la ratificación o la impugnación por parte del tercero; cuando el seguro se estipula por cuenta ajena, el único que puede hacer valer sus derechos es el asegurado, aunque el solicitante tenga la póliza en su poder, no puede hacer valer esos derechos sin expreso consentimiento del mismo asegurado, el solicitante contrae solo obligaciones siendo la principal satisfacer el pago de la prima y cumplir con todas las obligaciones derivadas del contrato. En el caso de reembolso de las primas pagadas al

¹⁸ Andrés E. Ordoñez Ordoñez, Elementos Esenciales, Partes y Carácter Indemnizatorio del Contrato. Universidad Externado de Colombia, 2002. Bogotá-Colombia.

asegurador y de los gastos del contrato, el solicitante tiene privilegio sobre las sumas que el asegurador deba pagar al asegurado.

Es una de las obligaciones del solicitante hacerle conocer al beneficiario de la existencia del contrato de seguro, aunque el solicitante contrae la obligación de pagar la prima en el momento de suscribir la póliza, la ley preserva las defensas del asegurador, frente al incumplimiento en el pago de la prima y otras obligaciones a la que esta sometido el solicitante, estableciendo que el asegurador podrá exigir su pago al asegurado independientemente del número y de la identidad de las personas que consten en el contrato como beneficiarios, así lo establece el Art. 17 del Decreto El Art. 3 del Decreto Nro. 1147 del 29 de Noviembre de 1.963, cuando dice: “El solicitante del seguro está obligado al pago de la prima en el momento de la suscripción del contrato. En el seguro celebrado por cuenta de terceros, el solicitante debe pagar la prima, pero el asegurador podrá exigir su pago al asegurado, o al beneficiario, en caso de incumplimiento de aquél.”

Esta protección legal al asegurador, en la que puede oponer las mismas excepciones al tomador, asegurado o beneficiario, la doctrina lo llama “el principio de comunicabilidad de las excepciones”, cuyo efecto de las excepciones se extiende en caso cesión del contrato por parte del asegurador o de trasmisión o transferencia del interés asegurable, al cesionario, al transmitido o transferido. Cuando se trata de cesión y transferencia debe contarse con la aceptación previa y expresa del asegurador.

Este principio de comunicabilidad de las excepciones, es una forma de protegerle al asegurador, que nace del principio de unidad del contrato de seguro. Estas circunstancias no prevén nuestra legislación, teniendo que el asegurador estipularlas con el tomador en el momento mismo de suscribir el contrato.

Estos principios constan en las legislaciones modernas, no en el nuestro, principio que solo deja de aplicarse, en ciertos seguros en los que se requiere una protección especial a los beneficiarios, como en el caso de los seguros obligatorios o en los seguros de responsabilidad civil o de los seguros obligatorios de accidentes de transito (SOAT) en la

que no se puede exigir el pago a las víctimas de los accidentes de tránsito o a sus causahabientes sino al tomador del seguro. Es importante que conste una regulación similar en nuestra legislación, que por existir vacíos legales, tiene que el asegurador hacerlos constar en la póliza de seguro, pero que carece de fuerza y obligatoriedad en la generalidad de los casos.

El tomador, a pesar de suscribir el contrato de seguro y estar obligado al pago de la prima, puede ser o no el asegurado y tampoco puede no ser el beneficiario.

2.1.3. El Beneficiario

El beneficiario, es el que recibe la indemnización por ocurrir el evento previsto, que puede ser distinto a la persona del contratante o asegurado. Para un mejor entendimiento, la diferencia es clarísima en los seguros de vida, en la que el tomador puede ser su empleador, el asegurado el empleado y de ocurrir el fallecimiento del asegurado los beneficiarios pueden ser los herederos o cualquier persona que hubieren designado como beneficiario.

Como vemos, el beneficiario es la persona a quien le corresponde por derecho la calidad de acreedor frente a la obligación del asegurador de indemnizar. El X Congreso Mundial de AIDA, en Marruecos, en mayo de 1998, cuando se refiere al beneficiario establece que: “es beneficiario la persona en cuyo favor se estipulan las prestaciones del seguro”¹⁹.

El mencionado Artículo 3 del Decreto Nro. 1147 del 29 de Noviembre de 1.963, señala que: “beneficiario, es la que ha de percibir, en caso de siniestro, el producto del seguro. Una sola persona puede reunir las calidades de solicitante, asegurado y beneficiario”.

Para evitar confusiones y para brindar mayor comprensión en la posición que puede ocupar las partes en el contrato de seguro, brindo el siguiente esquema realizado por Amanda Llistosella y Eduardo Favier-Dubois²⁰

¹⁹ Emilio H Bulló, obra citada, pág. 128.

²⁰ Amanda Llistosella y Eduardo Favier-Dubois, obra citada, pág. 57.

ASEGURADOR

TOMADOR Y ASEGURADO Y BENEFICIARIO	TOMADOR	TOMADOR Y BENEFICIARIO	TOMADOR Y ASEGURADO	TOMADOR Y ASEGURADO Y BENEFICIARIO	TOMADOR
	↓	↑	↓	↓	↓
	ASEGURADO Y BENEFICIARIO (UN 3°)	ASEGURADO (UN 3°)	BENEFICIARIO (UN 3°)	↓	ASEGURADO
				BENEFICIARIO (UN 3°)	↓
El tomador asegura algo en su beneficio propio.	El tomador contrata el seguro por cuenta y en beneficio de un tercero	El tomador asegura en su propio beneficio la vida de un tercero.	El tomador asegura su vida en beneficio de un tercero.	El tomador contrata en su beneficio un seguro de supervivencia. Si muere antes del plazo beneficia a un tercero.	El tomador (empleador) asegura al trabajador y los hijos de éste son los beneficiarios.

2.2. OBLIGACIONES DE LAS PARTES CONTRATANTES

2.2.1. Asegurador.

1. **Entregar la póliza** es la primera obligación que debe cumplir el asegurador, que debe ser extendida por duplicada, redactada en castellano y debidamente suscrita por los contratantes. De haber en lo posterior modificaciones o cuando se trata de renovación, deben intervenir los contratantes y suscribir las modificaciones o renovaciones.
2. **Resarcir el daño** previsto en el contrato si el acontecimiento se verifica. Cuando se trata de seguro de daños se debe pagar una indemnización; y, cuando se trata del seguro de personas, la compañía aseguradora deberá pagar o indemnizar con una renta o el capital convenido. Esta indemnización tiene que ser justa, pues no puede

enriquecer injustamente al solicitante, asegurado o beneficiario, no puede pagarse en exceso sino el valor real del interés asegurado o el valor de la suma asegurada. La indemnización no significa lucro y puede abarcar a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero este debe ser objeto de acuerdo expreso, tal como lo menciona el Art. 32 del Decreto Nro. 1147 del 29 de Noviembre de 1.963.

- 3. Recibir la prima**, mediante sus representantes o agentes debidamente autorizados. Puede darse el caso, que el asegurador no quiere recibir la prima por parte del asegurado, en este caso esta incumpliendo los términos del contrato a los cuales el asegurado se obligó dejando abierta la posibilidad de que el asegurado consigne el dinero ante unos de los Jueces competentes para el efecto.

2.2.2. Solicitante, Asegurado o/y Beneficiario.

- 1. Cumplir con una declaración verdadera, objetiva y precontractual del riesgo.**

Conforme lo dispone el Art. 14 del Decreto Nro. 1147 del 29 de Noviembre de 1.963, que dispone lo siguiente: “El solicitante del seguro está obligado a declarar objetivamente el estado de riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador.

La reticencia o la falsedad acerca de aquellas circunstancias que, conocidas por el asegurador, lo hubieren hecho desistir de la celebración del contrato, o inducirlo a estipular condiciones más gravosas, vician de nulidad relativa el contrato de seguro, con la salvedad prevista para el seguro de vida en el caso de inexactitud en la declaración de la edad del asegurado.

Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, los vicios enumerados en el inciso anterior producen el mismo efecto, siempre que el solicitante encubra culpablemente circunstancias que agraven objetivamente la peligrosidad del riesgo.

La nulidad de que trata este artículo se entiende saneada por el conocimiento, de parte del asegurador, de las circunstancias encubiertas, antes de perfeccionarse el contrato, o después, si las acepta expresamente”.

2. Pago de la prima. El solicitante debe pagar la prima en el momento mismo de la suscripción del contrato de seguro y en el caso de seguro por cuenta ajena el asegurador puede exigir el pago de la prima al asegurado o al beneficiario, conforme dispone el Art. 17, párrafo primero, del Decreto Nro. 1147 del 29 de Noviembre de 1.963 que dice: “El solicitante del seguro está obligado al pago de la prima en el momento de la suscripción del contrato. En el seguro celebrado por cuenta de terceros, el solicitante debe pagar la prima, pero el asegurador podrá exigir su pago al asegurado, o al beneficiario, en caso de incumplimiento de aquél”.

3. Mantener el riesgo. El solicitante, asegurado o beneficiario, no pueden ni deben agravar el riesgo, y ante cualquier eventualidad por un hecho ajeno, deben poner a conocimiento del asegurador inmediatamente, tratando de mantener el estado del riesgo con el que fue, inicialmente declarado antes de perfeccionarse el contrato de seguro, sin que sufra alteraciones ni modificaciones de su identidad local.

El incumplimiento de esta obligación por parte del solicitante, asegurado o beneficiario, le concede al asegurador el derecho de dar por terminado unilateralmente el contrato de seguro. La obligación de mantener el riesgo, lo impone el Art. 16 del mencionado cuerpo legal que dispone: El asegurado o el solicitante, según el caso, están obligados a mantener el estado del riesgo. En tal virtud debe notificar al asegurador, dentro de los términos previstos en el inciso segundo de este artículo, todas aquellas circunstancias no previsibles que sobrevengan con posterioridad a la celebración del contrato y que impliquen agravación del riesgo o modificación de su identidad local, conforme el criterio establecido en el art. 14.

El asegurado o el solicitante, según el caso, debe hacer la notificación a que se alude en el precedente inciso con antelación no menor de diez días a la fecha de la modificación del riesgo, si ésta depende de su propio arbitrio. Si le es extraña, dentro de los tres días siguientes a aquel en que tenga conocimiento de ella. En ambos casos, el asegurador tiene derecho a dar por terminado el contrato o a exigir el ajuste en la prima.

La falta de notificación produce la terminación del contrato, pero el asegurador tendrá derecho a retener, por concepto de pena, la prima devengada.

No es aplicable la sanción de que trata el inciso anterior si el asegurador conoce oportunamente la modificación del riesgo y consiente en ella expresamente, por escrito.

Esta obligación responde al principio de buena fe que pesa sobre las partes contratantes, ya que como analizamos en su momento en este contrato es una de sus características.

4. **Comunicar al asegurador el siniestro**, dentro del término previsto en el contrato de seguro, pero que no puede ser menor a tres días, contados desde el día de la ocurrencia del siniestro. Esta obligación se encuentra regulada en el Art. 20 del decreto citado que señala que: “El asegurado o el beneficiario están obligados a dar aviso de la ocurrencia del siniestro, al asegurador o su representante legal autorizado, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que hayan tenido conocimiento del mismo. Este plazo puede ampliarse, mas no reducirse, por acuerdo de las partes”.
5. **La obligación de evitar la extensión o propagación del siniestro y su salvamento**, con estricta observación a las instrucciones brindadas por el asegurador. Esta obligación debe cumplir el solicitante, asegurado o beneficiario en el momento mismo que se esta produciendo el siniestro aminorando sus consecuencias, obligación impuesta por el Art. 21 del decreto en mención, que dice: “Igualmente está obligado el asegurado a evitar la extensión o propagación del siniestro y a procurar el salvamento de las cosas amenazadas. El asegurador debe hacerse cargo de los gastos útiles en que razonablemente incurra el asegurado en cumplimiento de estas obligaciones, y de todos aquellos que se hagan con su aquiescencia previa. Estos gastos en ningún caso pueden exceder del valor de la suma asegurada.

Lo dispuesto en este artículo no se aplica a los seguros de personas”.

6. Probar el daño y la cuantía del siniestro, pues fehacientemente se debe demostrar el contenido en la denuncia, facilitando al asegurador toda la información sobre las circunstancias y hechos que produjeron el siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, ya que hay que recordar en todo momento el principio general de buena fe.

Además el solicitante, asegurado o beneficiario, no solo debe probar el siniestro sino también la cuantía de la indemnización a la que está obligado el asegurador, así lo señala los Arts. 22 y 23 del decreto que establece:

Art. 22 “Incumbe al asegurado probar la ocurrencia del siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, salvo prueba en contrario. Asimismo incumbe al asegurado comprobar la cuantía de la indemnización a cargo del asegurador. A éste incumbe, en ambos casos, demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad”.

Art. 23 “El asegurador no está obligado a responder, en total y por cualquier concepto, sino hasta concurrencia de la suma asegurada”.

De los puntos 3, 4, 5 y 6 podemos resumir que el solicitante, asegurado y/o beneficiario tiene que observar sus obligaciones antes, durante y después del siniestro, cuyo incumplimiento deviene en la pérdida de derechos frente al asegurador, que puede negarse a pagar la cuantía del siniestro por existir uno o varios elementos de fraude al seguro, que es la que se realiza en contra del principio de buena fe y que puede colegirse de la intención del asegurado en la ocurrencia del siniestro o ha exagerado en sus declaraciones o agravó el riesgo dolosamente para conseguir un enriquecimiento injusto a través de una indemnización que espera obtener del asegurador.

El Art. 24 del decreto faculta al asegurador a abstenerse de cumplir con el pago del siniestro por incumplimiento de las obligaciones del solicitante, asegurado o beneficiario cuando dispone lo siguiente: “El asegurado o el beneficiario pierden sus derechos al cobro del seguro, por incumplimiento de las obligaciones que les correspondería en caso de siniestro, conforme a los arts. 20 y 21, si así se estipula expresamente en la póliza.

Pero la mala fe del asegurado en la reclamación o comprobación del derecho al pago de determinado siniestro, o de su importe, causa la sanción establecida en el inciso primero, aún a falta de estipulación contractual”.

2.3. PROHIBICIONES

- El decreto en estudio prohíbe expresamente en el Art. 45, al asegurado o beneficiario, según el caso, no le está permitido el abandono de las cosas aseguradas, con ocasión de un siniestro, salvo acuerdo entre las partes contratantes, y aunque no lo diga el artículo legal en mención, el asegurado o beneficiario puede abandonar las cosas aseguradas cuando por ocasión del siniestro medie peligro inminente para la vida, salud e integridad física o psicológica.
- El decreto en el Art. 52 prohíbe al asegurado, bajo pena de pérdida del derecho a la indemnización, realizar transacciones, arreglos extrajudiciales o cualquier otro acto que tienda a reconocer su responsabilidad, sin previa y expresa aprobación del asegurador. Sin embargo, esta prohibición no rige en caso de que el asegurado sea compelido a declarar bajo juramento acerca de los hechos constitutivos del siniestro. La salvedad es lógica, toda vez que de no haberla, obligaría al solicitante, asegurado o beneficiario, esperanzado en cobrar una indemnización a cometer el delito perjurio; sin embargo, cuando el solicitante, asegurado o beneficiario brinde una declaración sin juramento, como las versiones que se rinden ante el señor Fiscal de Transito por ejemplo, este artículo legal, obliga a mentir y hasta negar descaradamente su responsabilidad.
- Cuando analizamos las obligaciones que debe cumplir el solicitante, asegurado o beneficiario, decíamos que el incumplimiento de aquellas, puede darle al asegurador la facultad de terminar el contrato de seguro unilateralmente, mediante una notificación escrita, hay que resaltar que esta posibilidad cabe solamente en el seguro de daños y no en el seguro de personas, específicamente en el seguro de vida, pues el art. 83 lo prohíbe cuando dice que: “en ningún caso el asegurador puede revocar unilateralmente el contrato de seguro de vida”.

2.4. ELEMENTOS ESPECIFICOS

Los elementos específicos son aquellos que le son comunes solamente al contrato de seguro, no pueden separarse de lo contrario se perdería la razón económica y financiera del derecho de seguros que se ha conseguido a través de la historia de esta institución formando una unidad jurídica, y que de separarse del contrato de seguros, se podría degenerar en un contrato diferente, estos elementos son: La prima, el riesgo y el interés asegurable.

Veamos cada uno de ellos.

2.4.1. La Prima.

La palabra “prima” según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española proviene de la voz latina “primus” que significa “primero” o “ante todo”, también significa recompensa, remuneración.

Guillermo Cabanellas²¹, define a la prima como “la cantidad que, en el contrato de seguro, cobra el asegurador al asegurado en compensación del riesgo que aquel afronta. Llámese también premio”.

Andrés E. Ordoñez Ordoñez²², dice que al “elevar la prima a la categoría de elemento esencial del contrato de seguro consagra la ley su carácter oneroso; el traslado del riesgo al asegurador no se concibe sin una utilidad correlativa para éste; sino existe prima no existe contrato de seguro”.

Por lo tanto la prima es el precio del seguro, es la contraprestación económica que tiene la persona que quiere contratar el seguro a cambio de dar cobertura a un riesgo. Jurídicamente es el elemento material más importante del contrato de seguro, porque su naturaleza, objeto y finalidad lo hacen ser esencial, característica reconocida el Art. 2, numeral 6 del Decreto

²¹ Guillermo Cabanellas, obra citada, tomo V, página 404.

²² Autor Citado, obra citada, página 41.

en estudio, que establece la prima como un elemento esencial del contrato de seguro, y que por su importancia y relevancia, el pago de la prima, es la principal obligación del tomador y el principal derecho exigible que tiene el asegurador, ya que sin ella, las compañías no pudiesen operar; y, el tomador, solicitante o beneficiario, no pudiesen exigir al asegurador el cumplimiento de la prestación convenida sin el cumplimiento efectivo del pago de la prima.

El solicitante está obligado al pago de la prima desde el momento en que suscribe la póliza de seguro, aunque es exigible solamente contra entrega de la póliza, el pago de la prima, es la obligación principal del solicitante y sin ella no puede haber contrato de seguro, pues no se concibe el contrato sin la contraprestación económica ni tampoco a la aseguradora sin cobrar las primas, las mismas que deben ser pagadas en el domicilio del asegurador o en el de sus representantes o agentes debidamente autorizados.

Cuando la prima se paga con documentos que pueden ser pagarés o cheques y el asegurador entrega la póliza, no se reputa valido sino cuando éste se ha hecho efectivo, pero sus efectos se retrotraen al momento de la entrega, así lo señala el Art. 17 del Decreto en cuestión.

Si el solicitante se encuentra en mora en el pago de la prima, se suspende la cobertura, aunque siga en vigencia el contrato, por lo tanto, el solicitante deberá rehabilitar la cobertura cumpliendo con su obligación de pagar el monto nominal mas los respectivos intereses. Hay que recalcar que durante la suspensión no existió cobertura por lo que la rehabilitación será para lo futuro.

En España, si la prima no ha sido pagada, el asegurador tiene derecho de resolver el contrato por incumplimiento del contrato o puede exigirle al solicitante, asegurado o beneficiario por la vía ejecutiva para que cumpla con la obligación de pago de la prima, así lo señala el Art. 15 de la Ley 50 del 8 de Octubre, del Contrato de Seguro que dice: “Si por culpa del tomador la primera prima no ha sido pagada, o la prima única no lo ha sido a su vencimiento, el asegurador tiene derecho a resolver el contrato o a exigir el pago de la prima debida en vía ejecutiva con base en la póliza. Salvo pacto en contrario, si la prima no

ha sido pagada antes de que se produzca el siniestro, el asegurador quedará liberado de su obligación.

En caso de falta de pago de una de las primas siguientes, la cobertura del asegurador queda suspendida un mes después del día de su vencimiento. Si el asegurador no reclama el pago dentro de los seis meses siguientes al vencimiento de la prima se entenderá que el contrato queda extinguido. En cualquier caso, el asegurador, cuando el contrato esté en suspenso, sólo podrá exigir el pago de la prima del período en curso.

Si el contrato no hubiere sido resuelto o extinguido conforme a los párrafos anteriores, la cobertura vuelve a tener efecto a las veinticuatro horas del día en que el tomador pagó su prima”.

2.4.2. El Riesgo

El riesgo esta relacionado íntimamente con la incertidumbre, con la falta de certeza o con la eventualidad futura de que algo pueda suceder ocasionando daños o graves pérdidas. El Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas²³ define el riesgo así: Contingencia, probabilidad, proximidad de un daño. Peligro.

El Art. 4 de Decreto dice: “Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del solicitante, asegurado o beneficiario, ni de la del asegurador y cuyo acaecimiento hace exigible la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles no constituyen riesgo y son, por tanto extraños al contrato de seguro.

Como podemos observar existen dos acepciones del riesgo; la una, como el posible acontecimiento que puede producir daños o necesidad económica; la segunda, como la causa de un contrato de seguro.

²³ Obra citada.

El suceso incierto que no depende de la voluntad de ninguna persona, es un elemento importante para la actividad aseguradora, pues si no hay riesgo no hay contrato, esa incertidumbre futura, debe ser evaluado previamente por el asegurador, aplicando varias formulas de probabilidades, para asumirla de manera obligatoria mediante el pago de una prima. Es decir, el riesgo debe ser valorado económicamente ya sea de común acuerdo entre las partes del contrato (valor estimado o convenido), ya sea de acuerdo al precio que pueda adquirirse en el momento mismo de que ocurra el siniestro (valor real), cubriendo el precio de venta del bien en estado de nuevo (valor a nuevo) o cubriendo el valor del bien objeto del seguro que haya tenido en el momento de producirse el siniestro (valor venal).

Existen hechos que no constituyen riesgos y por lo tanto no pueden ser asegurables, estos son los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles. Para que exista riesgo, debe estar una persona u objeto, expuesto a sufrir un daño o pérdida, o una merma en la salud o la capacidad de generar ingresos que de ocurrir generalmente se mide en términos económicos.

La causa o causas posibles que ocasionan daño o perdida al bien objeto del contrato de seguro, pueden ser de origen natural: como los terremotos, de origen humano: como los robos, o pueden ser de origen económico: como los cambios sociales.

Una vez ocurrido el evento incierto, se denomina siniestro, así lo establece el Art. 5 del Decreto que dice: “Se denomina siniestro la ocurrencia del riesgo asegurado.

El asegurador puede asumir todos los riesgos o puede excluir algunos de riesgos del contrato de seguro. Esta exclusión puede ser objetiva o subjetiva; la primera, puede darse cuando se excluyen las causas productoras del riesgo o la existencia de la cobertura por un tiempo o territorio determinado; la segunda, cuando se excluyen los riesgos que dependen de la conducta o prevención humana; como decía, el riesgo no puede depender de la voluntad humana, así se trate de un contrato de seguro a todo riesgo.

Cuando se trata de exclusiones deben ser expresamente detallados en el contrato de seguro o póliza, para que no exista lugar a dudas de cuales son los riesgos cubiertos y los riesgos excluidos, así lo dispone el Art. 10 del cuerpo legal mencionado que dice: “Con las restricciones legales, el asegurador puede asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos la cosa asegurada o el patrimonio o la persona del asegurado, pero deben precisarse en tal forma que no quede duda respecto a los riesgos cubiertos y a los excluidos.”

Existen riesgo que no pueden ser valorados y escapan del cálculo de probabilidades, es decir pueden ser excluidos, como puede ser, la guerra, acto terrorista, terremoto, guerrilla etc., pero se pueden pactar su cobertura con un sobreprecio en las primas.

De lo expuesto, podemos expresar las características del riesgo que son las siguientes:

- El acontecimiento ha de ser posible
- El acontecimiento ha de ser incierto
- El acontecimiento ha de ser fortuito y accidental
- El acontecimiento tiene consecuencias económicas negativas

Los aseguradores han prestado interés sobre tres temas fundamentales referentes al riesgo estos son: 1. La identificación del riesgo, 2. Evaluación del riesgo; y, 3. Tratamiento del riesgo.

1. La identificación del riesgo. La identificación se realiza mediante una inspección y análisis debe ser realizada por alguien experto para reconocer los riesgos existentes.
2. Evaluación del riesgo. Identificado los riesgos, hay que evaluarlos de acuerdo con el cuestionario que se somete al solicitante o tomador o beneficiario, todas las circunstancias por el que se pueda valorar el riesgo, luego se realizará una valoración de acuerdo a la frecuencia y severidad. Los siniestros cuando ocurren

con cierta frecuencia, permiten ser analizados conforme al lugar, mes, sitios, intensidad, etc.

3. Tratamiento del riesgo. Muchas personas no se detienen a mirar o analizar los riesgos que tienen a su propio alrededor y piensan que los riesgos solo existen para las demás personas, sin considerar el daño que puede ocasionar el momento de ocurrir un siniestro. Los aseguradores hacen verdaderos esfuerzos diarios para tratar el riesgo con posibilidades de eliminar, reducir o transferir los riesgos asumidos.

Decía que el riesgo no podía ser sino un acontecimiento fortuito²⁴ que no puede depender de la voluntad humana, de lo contrario, si un hecho depende la voluntad del solicitante, asegurado o beneficiario no puede ser objeto del contrato de seguro, pero si puede ser objeto del contrato de seguro, el hecho que dependa de la acción u omisión de un tercero ajeno al contrato de seguro. Estos hechos a los que me refiero se tratan de la culpa grave, el dolo o acto de otras personas que no intervienen en el contrato.

El hecho de que no sean asegurables los riesgos que dependan de los intervinientes en el contrato de seguro, ni siquiera por alguna especie de culpa²⁵, obedece a que estos riesgos, por un lado, pueden estimular al solicitante, asegurado o beneficiario a tener conductas negligentes, para el cobro de una indemnización, y por otro lado, las relaciones entre el asegurador y las otras partes del contrato de seguro, se vean obligados a litigar ante los

²⁴ El Art. 30 del Código Civil dice: “Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”

²⁵ El Código Civil en el Art. 29 distingue tres especies de culpa o descuido señalando que: “Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa, en materias civiles, equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa. Culpa o descuido levísimo, es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado. El dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro”.

jueces ordinarios, para que sean estos quienes califiquen la culpa en leve o grave en un determinado siniestro.

No es aceptable que los aseguradores, asuman los riesgos cuya ejecución dependan del solicitante, asegurado o beneficiario, pues se afectaría a la institución de la figura del contrato de seguro y un constante atentado al principio de buena fe que deben tener las partes contractuales, como tampoco son asegurables las sanciones de carácter penal o policial, porque no se puede trasladar la responsabilidad penal o policial al asegurador, ya que las consecuencias jurídicas del delito cometido, cae directamente sobre los autores, cómplices o encubridores, de convenirlo con el asegurador para que asuma estos riesgos, el contrato sería nulo de nulidad absoluta.

Nuestra ley recoge lo indicado en el Art. 11 del decreto en estudio que dispone lo siguiente: “El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del asegurado son inasegurables. Toda estipulación en contrario es absolutamente nula. Igualmente, es nula la estipulación que tenga por objeto garantizar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policial”.

2.4.3. El Interés Asegurable.

Andrés E. Ordóñez Ordóñez²⁶, señala que “se entiende por éste, (refiriéndose al interés asegurable) el interés que el asegurado o el beneficiario tienen en la no realización del riesgo, o, si se quiere, la relación económica entre esta persona y la cosa asegurada, el valor patrimonial que puede perder el asegurado o el beneficiario, como consecuencia del siniestro”.

Esta definición no puede caber en el seguro de personas, porque se refiere a “la relación económica entre esta persona y la cosa asegurada, el valor patrimonial” elementos que son propios del seguro de daños.

²⁶ Obra citada, página 10.

Pero si le definimos como lo hace Llistosella de Ravaioli – Favier-Dubois²⁷ el interés asegurable “consiste en el interés que el asegurado debe tener en la conservación de los bienes o personas expuestas al riesgo”, el interés asegurable pasa a ser un requisito sustancial en la formación del contrato de seguro, porque sería el objeto mismo del contrato.

Hay que tener en cuenta que el interés asegurable, no es el bien expuesto a los diferentes riesgos, sino es el interés del solicitante, asegurado o beneficiario en que el daño no se produzca.

Nuestra ley, cuando se refiere al interés asegurable, erróneamente lo vincula en forma directa al seguro de daños, sin la posibilidad de que se refiera al seguro de personas. Observemos la disposición del Art. 27 del Decreto que señala: Puede ser objeto de contrato de seguro contra daños todo interés económico en que una persona tenga en que no se produzca un siniestro” y observemos lo que señala el Art 2 Ley de Seguros Argentina 17.418 que dice: “El contrato de seguro puede tener por objeto toda clase de riesgos si existe interés asegurable, salvo prohibición expresa de la ley”.

Podemos entonces encontrar las diferencias conceptuales entre la legislación argentina con la ecuatoriana, pues la extranjera cuando se refiere al interés asegurable lo hace en forma general, que encierra tanto al contrato de seguro de daños, como al contrato de seguros de personas, considerando que se trata de un elemento sustancial en el contrato de seguro cualquiera que sea este.

El interés asegurable no se identifica con el bien patrimonial, sino es el objeto del contrato de seguro que es diferente al objeto asegurado, este puede concretarse en la relación económica de un sujeto con un bien o un patrimonio, pero también, puede concretarse en una relación que no sea de carácter económica sino en un interés de tipo subjetivo como en el seguro de personas, aunque la doctrina tradicional diga que el seguro de daños tiene un carácter indemnizatorio que cubre un daño producido por un siniestro y que ha sido determinado en dinero, mientras que el seguro de personas, no existe tal carácter sino es

²⁷ Obra citada, página 38.

una compensación del daño que afecta la salud, la vida, la integridad física etc., que no son apreciables en dinero como tampoco hay forma de ser evaluado en dinero, por lo tanto no existe interés asegurable.

La doctrina moderna sostiene que en el seguro de personas también existe el carácter indemnizatorio, porque siempre existe un daño de por medio y una valoración subjetiva, pero valoración al fin, de ese daño, por lo que hay interés asegurable en los seguros de personas. Este análisis puede ser respaldado, con las palabras del propio legislador, en nuestra ley, cuando trata el capítulo del seguro de personas, en los Arts. 65 y 66 del decreto que dice:

Art. 65.- Toda persona tiene interés asegurable:

- a. En su propia vida;
- b. En la de las personas a quienes pueda reclamar alimentos de acuerdo con el artículo 360 del Código Civil; y,
- c. En la de aquéllas cuya muerte pueda aparejarle un perjuicio económico aunque esto no sea susceptible de una evaluación exacta.

Art. 66.- En los seguros de personas el valor del interés asegurable no tiene otro límite que el que libremente le asignen las partes contratantes.

Estos artículos fundamentan el análisis de que si existe interés asegurable en el seguro de personas, con una salvedad totalmente acertada, de que toda persona, tiene interés asegurable en su propia vida, pero no, para quien toma el seguro sobre la vida de otra persona, salvo que la ley obligue o autorice, aunque así obligue o autoriza la ley tampoco existe interés asegurable, sino una legitimación en el contrato de seguro.

En todo caso, el interés asegurable debe existir desde el momento mismo que se perfecciona el contrato de seguro, se trata de un elemento esencial del contrato, que debe mantenerse hasta que desaparezca, pues si no existe y solo se asumiría un riesgo sin que

intervenga el interés asegurable, se estaría frente a la apuesta y no frente al contrato de seguro.

2.5. FORMACION DEL CONTRATO Y SUS EFECTOS

El Art. 6 del Decreto dispone que: “El contrato de seguro se perfecciona y prueba por medio de documento privado que se extenderá por duplicado y en el que se harán constar los elementos esenciales. Dicho documento se llama Póliza; ésta debe redactarse en castellano y ser firmada por los contratantes.

Las modificaciones del contrato o póliza, lo mismo que su renovación deben también ser suscritas por los contratantes”.

Se trata de un documento privado con cláusulas predispuestas, como mencionaba es un contrato de adhesión, en las que se establece el conjunto de obligaciones a las que se someten las partes, este instrumento conforme el Art. 2 del Decreto, el contrato de seguros contendrá los siguientes elementos esenciales:

1. El asegurador;
2. El solicitante;
3. El interés asegurable;
4. El riesgo asegurable;
5. El monto asegurado o el límite de responsabilidad del asegurador, según el caso;
6. La prima o precio del seguro; y,
7. La obligación del asegurador, de efectuar el pago del seguro en todo o en parte, según la extensión del siniestro.

A falta de uno o más de estos elementos el contrato de seguro es absolutamente nulo.

Como ya lo mencionamos conforme al Art. 25 de la Ley General de Seguros, el contrato o póliza debe someterse a la aprobación de la Superintendencia de Bancos, antes de que las

partes lo suscriban, sino no sucediera así, la ley sanciona según la gravedad o la falta. El mencionado artículo dice:

“Los modelos de pólizas, las tarifas de primas y notas técnicas, requerirán autorización previa de la Superintendencia de Bancos para ponerlas en vigor. Sin embargo copia de las mismas deberán remitirse a dicha Institución por lo menos quince días antes de su utilización y aplicación.

Las pólizas deberán sujetarse mínimo a las siguientes condiciones:

- a) Responder a normas de igualdad y equidad entre las partes contratantes;
- b) Ceñir su contenido a la legislación sobre el contrato de seguro constante en el Código de Comercio, el decreto supremo No. 1147 publicado en el Registro Oficial No. 123 de 7 de diciembre de 1963, a la presente Ley y a las demás disposiciones que fueren aplicables;
- c) Ser su redacción de clara comprensión para el asegurado;
- d) Los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles;
- e) Figurar las coberturas básicas y las exclusiones con caracteres destacados en la póliza;
- f) Incluir el listado de documentos básicos necesarios para la reclamación de un siniestro;
- g) Incluir una cláusula en la que conste la opción de las partes de someter a decisión arbitral o mediación las diferencias que se originen en el contrato o póliza de seguros;
- h) Toda póliza de seguros emitida a plazo superior a un año, que cubra daños a las personas y a los bienes inmuebles, deberá ser expresada en unidades de valor constante (UVC), en moneda extranjera u otra forma de ajuste autorizada por la Superintendencia de Bancos; e,
- i) Señalar la unidad o moneda en la que se pagarán las primas y siniestros.

El valor de la unidad de valor constante (UVC) o la cotización al valor de venta de la moneda extranjera será los vigentes a la fecha efectiva de pago de las primas y de las indemnizaciones.

Cuando las condiciones generales de las pólizas o de sus cláusulas especiales difieran de las normas establecidas en la legislación sobre el contrato de seguros, prevalecerán estas últimas sobre aquellas.

Las tarifas de primas se sujetarán a los siguientes principios:

1. Ser el resultado de la utilización de información estadística que cumpla exigencias de homogeneidad y representatividad; o,
2. Ser el resultado del respaldo de reaseguradores de reconocida solvencia técnica y financiera”.

En toda póliza emitida entenderán incorporados estos requisitos aún cuando éstos no consten expresamente y puede ser causa para que el Superintendente de Bancos prohíba o suspenda la emisión de nuevas pólizas hasta cuando se incorporen los mencionados requisitos, y si estas faltas son reiteradas, el Superintendente de Bancos podrá retirar el certificado de autorización del ramo correspondiente sin perjuicio de las sanciones legales pertinentes. Así los dispone el Art. 26 de la Ley General de Seguros.

Existen varias clases de pólizas que pueden ser: fijas o individuales que son aquellas en la que se identifican de manera fija e individual el interés asegurable, o pueden ser pólizas flotantes o abiertas cubren un conjunto de intereses expuestos a un mismo riesgo pero en momentos distintos.

La póliza puede ser nominativa o a la orden, así lo señala el Art. 8 que dice: “La póliza sólo puede ser nominativa o a la orden. La cesión de la póliza nominativa en ningún caso produce efecto sin previa aceptación del asegurador. Este puede hacer valer frente al cesionario o endosatario en su caso, o ante quien pretenda aprovecharse de sus beneficios las excepciones que tuviere contra el solicitante, contra el asegurado o contra el beneficiario.

La póliza nominativa, puede ser objeto de cesión, siempre y cuando se cuente con la aceptación del asegurador, caso contrario no tendrá efecto alguno. En cuanto a las pólizas a la orden, se tiene como beneficiario al asegurado mientras no exista la cesión de los derechos frente al asegurador. En todo caso no existen pólizas al portador.

Según la Resolución de la Superintendencia de Bancos 748, Registro Oficial 532 de 25 de Febrero del 2005, en sus Arts. 2 al 8, en la póliza se deberá hacer constar las disposiciones generales que son principios básicos, estipulaciones o cláusulas establecidas por el asegurador, con el objeto de regular la relación bilateral con el contratante y/o asegurado, en el marco de la legislación aplicable y de los principios de la técnica de los seguros. Estas condiciones deben ser aprobadas Superintendencia de Bancos y Seguros.

Según la Resolución mencionada las condiciones generales de las pólizas pueden ser impositivas o dispositivas, según la especie o ramo de seguro, aplicables a todos y cada uno de las futuras pólizas que celebre el asegurador.

Las condiciones impositivas son las que ordenan, sin excusa alguna, la ejecución de determinados actos o la abstención de hacerlos, bajo sanción establecida en la propia póliza.

Las condiciones dispositivas son las que regulan situaciones para el supuesto de no haber normas específicas en la ley.

Mientras que las condiciones particulares de las pólizas son reglas o estipulaciones que se han convenido por mutuo acuerdo entre las partes contratantes, fijan los elementos de la relación singular acordada, que se hallan enunciados en el artículo 7 de la Legislación sobre el Contrato de Seguro, contenida en el Decreto Supremo No. 1147 de 29 de noviembre de 1963, publicado en el R. O. No. 123 de 7 de diciembre de 1963.

Estas condiciones por su naturaleza son variables y por lo tanto, pueden ser libremente modificadas por consentimiento de las partes, a través de un anexo modificatorio que no requiere ser aprobadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros pero deben ser suscritas por el asegurado de lo contrario se reputa no escrita.

En la mencionada Resolución de la Superintendencia de Bancos, en sus artículos 9, al 13 que a continuación transcribo, encontramos normas tendientes a garantizar y proteger al

solicitante, asegurado y beneficiario, con el contenido y las condiciones de la póliza, sancionando al asegurador que incumpla con la suspensión temporal o definitiva.

El Art. 9.- Para garantizar la inalterabilidad de su contenido, las condiciones generales de las pólizas deberán ceñirse a lo establecido en el capítulo tercero de la Ley General de Seguros, e imprimirse con letra no inferior a diez puntos tipográficos, por medios mecánicos o con caracteres magnéticos calificados y autorizados por la Superintendencia de Bancos y Seguros. En su primera página constará el número y la fecha de la pertinente resolución aprobatoria expedida por la Superintendencia de Bancos y Seguros.

Art. 10.- Los anexos que contengan condiciones particulares deberán reunir los requisitos señalados en el artículo 7 del Decreto Supremo 1147 de 29 de noviembre de 1963.

Art. 11.- Las condiciones particulares de las pólizas pueden formar un solo cuerpo documental con las condiciones generales, o no. Si constituyen documentos separados se hará constar que aquéllas forman parte de la póliza pertinente aprobada por la Superintendencia de Bancos y Seguros, identificándole plenamente.

Art. 12.- A las empresas de seguros les está prohibido:

Incluir en las pólizas, coberturas que no cuenten con la debida autorización de la Superintendencia de Bancos y Seguros; y,

Desnaturalizar el objeto para el cual se formuló la póliza, ofreciendo coberturas que son incompatibles con la materia que se está amparando y con el contenido de las condiciones de la misma.

Art. 13.- Las empresas de seguros que no acaten las disposiciones de la presente resolución serán sancionadas con la suspensión temporal o definitiva del ramo, de conformidad con lo que establece el artículo 37 de la Ley General de Seguros.

Las sanciones que establece el artículo 37 de la Ley general de Seguros pueden ser impuestas a la entidad aseguradora, con amonestación, con multa y si la falta es grave, se puede hasta imponer la suspensión de los certificados de autorización o retiro de credenciales, y pueden ser sujetos de sanción sus directores y administradores de la entidad aseguradora, según sea el caso con amonestación, multa y hasta la remoción.

2.6. EFECTOS JURIDICOS DEL CONTRATO DE SEGURO

Para establecer sus efectos hay que distinguir si se trata de seguro de daños o de seguros sobre las personas.

En el primer caso, en el seguro de daños, el efecto es transferir el riesgo que mantiene el asegurado al asegurador, mediante el contrato de seguro, el mismo que tiene vigencia desde el momento de su suscripción.

En el seguro sobre las personas, el efecto inmediato es que mediante el contrato de seguro, se obligue al asegurador a pagar, indemnizar o hacer lo convenido, al producirse el hecho previsto.

Carlos Gilberto Villegas,²⁸ en base a la Ley 17.418 de la República de Argentina, distingue los efectos entre asegurador y tomador, entre asegurador y asegurado, entre asegurador y cesionarios y entre asegurador y terceros. Veamos:

2.6.1. Efectos entre Asegurador y Tomador.

²⁸ Obra citada. Página 852.

En el primer caso, se parte del supuesto de que tomador y asegurado son diferentes, lo que así debe constar en la póliza, puede disponer a nombre propio de los derechos emergentes del contrato, e inclusive puede ceder a terceros tales derechos.

Pero el asegurador tiene el derecho de exigir al tomador que previamente acredite el consentimiento del asegurado, salvo que el tomador pruebe que contrató por mandato de aquel o en razón de una obligación legal

La ley reconoce al tomador un derecho de retención de la póliza hasta que le sea pagado cuanto le corresponda en razón del contrato. Inclusive puede cobrarse con preferencia al asegurado o a sus acreedores sobre el importe debido o pagado por el asegurador.

2.6.2. Efectos entre Asegurador y Asegurado.

Los derechos que derivan del contrato corresponden al asegurado si posee la póliza. En su defecto no puede disponer de esos derechos ni hacerlos valer judicialmente sin el consentimiento del tomador.

Efectos entre Asegurador y Cesionarios.

Si el asegurado, con la conformidad del asegurador, cede sus derechos a un tercero, este en su calidad de “cesionario” viene colocado en el lugar y grado del asegurado-cedente, de manera que los derechos cedidos pasan al cesionario.

2.6.3. Efectos entre Asegurador y Terceros.

En este caso, se aplican las reglas sobre los contratos a favor de terceros. Aceptado el por el tercero y conocido por el obligado, antes de ser revocado, el tercero podrá exigir el cumplimiento de la obligación. El tercero que acepta el seguro contratado a su favor, tiene un derecho directo contra el asegurador para exigir el cumplimiento de su obligación.

2.6.4. El Efecto Ejecutivo del Contrato de Seguro.

El contrato de seguro o póliza presta mérito ejecutivo en los casos de seguro de vida dotales²⁹, una vez cumplido el plazo y en los seguros de vida, en general respecto de los valores de rescate³⁰, en los demás contratos deberán ser sustanciados en la vía verbal sumario, por ser el contrato de seguro un acto de comercio. El Art. 9 del Decreto, le da el carácter de ejecutivo solo a esa clase de seguros cuando dispone que: “Ni la póliza de seguro, ni los demás documentos que la modifican o adicionan, prestan mérito ejecutivo contra el asegurador, sino en los siguientes casos:

1. En los seguros de vida dotales, una vez cumplido el respectivo plazo; y,
2. En los seguros de vida en general, respecto de los valores de rescate”.

2.7. EXTINCION DEL CONTRATO

Las obligaciones que surgen del contrato de seguro comienzan con la suscripción del contrato y puede finalizar por varias razones entre ellas, las más comunes, el vencimiento del plazo establecido, por resolución unilateral del contrato en el caso de incumplimiento de las obligaciones por parte del solicitante, beneficiario o asegurado, o las que consten en las condiciones generales del contrato.

El Código Civil en su Art. 1.583, señala de los modos de extinguir las obligaciones, y que aplicadas en caso del contrato de seguros, pueden ser:

²⁹ Eduardo Peña Triviño, en su obra citada, en la página 69, habla de los seguros de vida dotales y señala que: “son aquellos en que el asegurado, luego de haber pagado primas un determinado número de años, tiene derecho a recibir una dote, que consiste en el monto asegurado por la póliza. Si premuere al vencimiento del período dotal la indemnización debe ser pagada a los beneficiarios.

³⁰ El mismo autor, Peña Triviño, en la obra citada dice: “los valores de rescate son aquellos que el asegurador de seguros de vida pone a disposición del asegurado para comprarle al póliza y extinguir el contrato. Dichos valores son parte de la reserva matemática que el asegurador hace con sus primas que recibe; al situarlas a favor del asegurado y optar éste por el rescate, está devolviendo parte de las primas pagadas para liberarse de las obligaciones emanadas del contrato de seguro y quedar también el asegurado o contratante libre del pago de primas en lo venidero. El mismo principio del seguro dotal vencido es aplicable; lo que el asegurador hace rescatando la póliza es comprarla devolviéndole al asegurado su propio dinero. En ambos casos, se reúnen los requisitos del art. 452, de manera que cabe la demanda ejecutiva”.

La resiliación o mutuo disenso, que significa el acuerdo de voluntades en virtud del cual, así como se vincularon, convienen en dejar sin efecto el vínculo contractual.

La nulidad producida por incapacidad absoluta de las partes, por el objeto o por la causa ilícita, por la falta de las formalidades que impone la ley para esta clase de contratos

La ocurrencia del siniestro y su correspondiente indemnización, extinguen el contrato de seguro, el asegurador está cumpliendo con la prestación adquirida en el contrato, sino las partes han cumplido con sus obligaciones y el objeto del seguro ha cumplido con su finalidad, no puede el contrato seguir en vigencia.

Algunas legislaciones señalan que pueden rescindirse el contrato por incumplimiento del contrato, sin embargo en nuestra legislación el efecto de la rescisión, es la nulidad relativa motivada por la incapacidad relativa de una de las partes contratantes o por un vicio en el consentimiento

La novación, que es la sustitución de una obligación primitiva por otra, en el contrato de seguro puede producirse cuando existe un aumento o reducción de los objetos asegurados, inclusión de otros riesgos, etc., que para que tenga vigencia el contrato se deben las partes acoger a un documento anexo que en definitiva es un nuevo contrato.

La cesión de derechos, que permite al asegurado, ceder a un tercero todos sus derechos contemplados en el contrato de seguro, que será beneficiado con las condiciones del contrato en el caso de un siniestro.

Al tenor del Art. 29 del Decreto, la desaparición del interés económico lleva consigo la cesación o extinción del seguro.

La prescripción que se refiere el Art. 26 del Decreto es de las acciones derivadas del contrato de seguro, prescriben en dos años a partir del acontecimiento que les dio origen.

CAPITULO III

DEL CONTRATO DE SEGURO EN EL ECUADOR

- 3.1. Generalidades**
- 3.2. Antecedentes de la Legislación Nacional**
 - 3.2.1. Principales Reformas al Contrato de Seguro en la Legislación Comparada**
 - 3.2.2. Contrato de Seguro Español**
 - 3.2.3. Contrato de Seguro Colombiano**
 - 3.2.4. Contrato de Seguro Mexicano**
 - 3.2.5. Contrato de Seguro Argentino**
 - 3.2.6. Necesidad de Introducir Reformas al Contrato de Seguro del Ecuador**
 - 3.2.7. Fundamentos de la Reforma**
- 3.3. Proyecto de Reformas**

3.1 GENERALIDADES

El seguro como institución desarrolla un papel importante en la economía de los pueblos, ante todo, permite que no se estanque el impulso empresarial ante la amenaza de riesgos que de sucederse afectan la economía empresarial causando serios perjuicios irreparables en el patrimonio de los sujetos activos y pasivos de toda gestión empresarial. Al respecto, Amanda Llistosella y Eduardo Favier – Dubois³¹, recoge la valoración económica del seguro, al puntualizar: “a) Promocionan y alientan inversiones cuantiosas y arriesgadas, necesarias para impulsar el desarrollo. Ejemplo de ello el seguro de Crédito a la Exportación, como instrumento de política económica. b) Permiten al damnificado establecer los bienes de uso destruidos por el siniestro. c) Sirven como instrumento de ciertas formas de comercialización: mediante la promoción del crédito.....”. Entonces, económicamente el seguro, representa seguridad y garantía en la actividad productiva, y ante la presencia permanente de riesgos que encierran a toda gestión empresarial, que constituyen una amenaza para el patrimonio del

³¹ Amanda Llistosella y Eduardo Favier – Dubois, Compendio de Derecho de Seguros, Tradicionales y Modernos, Editorial La Ley. 2002. Buenos Aires-Argentina, pág. 8.

empresario, exige al hombre superar estos obstáculos con la utilización del seguro como medio de compensación o resarcimiento de los posibles daños que puedan afectar al desarrollo normal de la empresa. Además, los autores citados precisan sus efectos colaterales, a través de la incentivación de la actividad empresarial, de captación del ahorro, de los servicios técnicos y asistenciales y de su gravitación en la balanza de pagos.

El seguro también constituye un servicio que promueve, estimula y sostiene la producción de un país, la traslación del riesgo da seguridad para la inversión constante que favorece el incremento y desarrollo del comercio internacional, pues las operaciones de importación y exportación se desarrollan al margen del azar que imponen el transporte terrestre, aéreo y marítimo.

A través, del ahorro público y reservas propias de las empresas de seguros, permiten la acumulación de grandes capitales por el empresario asegurador que invierte en la economía del país. Estas inversiones tanto de capitales nacionales como extranjeros incrementan el desarrollo comercial, agrícola, industrial y social. Esto permite que las Compañías de Seguros constituyan un factor trascendental en la economía de los pueblos. De ahí la importancia que tiene la vigencia del seguro en nuestro ordenamiento jurídico y en la economía del Ecuador, pues al promover la producción y al trasladar el riesgo, despeja todas las dudas y temores que detienen la iniciativa privada en las grandes inversiones empresariales y el empresario tiene seguridad para emprender nuevos proyectos y obtener mayor productividad de su capital de trabajo, estimulando la inversión cuyo fin es la producción permanente de bienes de capital y consumo en la sociedad.

La proyección social del seguro es amplia, es un medio de protección, pues tiende al resarcimiento económico de los perjuicios que causa un daño en nuestro patrimonio y en nuestras vidas. Amanda Llistosella y Eduardo Favier – Dubois sostiene: “El traslado a los costos, y consiguientemente, a los precios de los bienes y servicios, produce la difusión de los seguros a través de todo el cuerpo social, nacional y aun internacional”³². También, Efrén Ossa, señalado por Alvear Icaza, dice: "La sensación de inseguridad de su vida y de sus

³² Amanda Llistosella y Eduardo Favier – Dubois. Ob. Cit. Pág. 4.

bienes significa un verdadero tormento para el hombre moderno"³³. Por eso el hombre busca en el seguro el mecanismo más idóneo a fin de contar con un fondo de protección para afrontar las contingencias inmediatas del convivir social.

3.2. ANTECEDENTES DE LA LEGISLACION NACIONAL

En líneas anteriores hemos manifestado que por la actividad existencial del hombre, éste afronta una serie de riesgos de su entorno natural y social, que lo llevaron a buscar los medios de protección y prevención de acuerdo a la variedad e intensidad de los riesgos, ante el cual ha tenido que instrumentar una serie de medidas precautelatorias a fin de mitigar en lo posible los peligros que afectan a su integridad personal o patrimonial. Pues estos peligros o riesgos inciden directa o indirectamente en la economía de los pueblos.

Se ha tratado que en la génesis de las primeras sociedades se encuentran ciertos principios que inciden en la formación del seguro. Estos principios constituyen la solidaridad humana y la asistencia mutua practicados entre los miembros de una misma comunidad para efecto de prevenir o remediar ciertos acontecimientos que de suscitarse afectan a uno o más miembros comunitarios y sientan el compromiso entre todos, bajo las características del principio de la mutualidad para satisfacer las indemnizaciones de las pérdidas o daños entre ellos. Los pueblos comprendían que para sobrevivir debían cooperar mutuamente, de unirse con sus semejantes para afrontar los riesgos de la época.

Se ha dicho, que el seguro jurídicamente se estructura hacia el Siglo XV, que actualmente como actividad personal tiende a desaparecer para dar paso a las empresas de seguros.

Históricamente, en el Ecuador la institución del seguro aparece en las normas de la Colonia y las del Código de Comercio Español de 1829. En 1822 entró en vigencia el primer Código de Comercio, promulgado en el Gobierno del General Ignacio de Veintimilla. En esa época de la era Republicana la institución del seguro aparece a través del trabajo aislado realizado por los

³³ Alvear Icaza, José: Introducción al derecho de Seguros, ESINO, Guayaquil, 1995, pág. 16.

agentes que eran receptores y mensajeros de las compañías extranjeras que operaban en el continente Europeo, quienes satisfacían las necesidades en el ramo de Seguros de Incendio.

En el Código de Comercio de Eloy Alfaro de 1906, se menciona entre los actos de comercio, el contrato de seguro. Este Código sufrió una serie de reformas, como aquellas de 1909 que regula el control estatal de la actividad aseguradora, esto a raíz del monopolio que ejercían las compañías de seguros extranjeras y que estaban libre de todo control se cometieron una serie de abusos de parte de las aseguradoras en contra del asegurado ecuatoriano, que obligó al Gobierno Nacional a reglamentar, mediante Decreto Supremo del 21 de octubre de 1909, publicado en el Registro Oficial No. 1105 del 18 de noviembre de 1909 el funcionamiento de las compañías en el Ecuador estableciendo normas para la operación de las compañías extranjeras que celebran actos de comercio o contrajeran obligaciones en el territorio nacional. El Art. 1º, obligaba la presencia de un apoderado o representante para que conteste la demanda; la reforma del Art. 10º, que legisla sobre el capital mínimo de operación en este ramo, la inversión del 25% del capital declarado en bienes raíces, cédulas hipotecarias y otros papeles fiduciarios.

En 1911, en el Registro Oficial No. 24 del 30 de septiembre de ese año, se introduce por decreto reformas sustanciales al autorizar el juicio verbal sumario en la acción por daños y perjuicios en contra de las compañías de seguros.

El 30 de octubre de 1917, se reforma los decretos que se relaciona con las Compañías de Seguros contra Incendios, simplificando sus requisitos para constituir apoderados domiciliados en el país, así como del cumplimiento de las obligaciones contenidas en las pólizas de seguros.

El 12 de diciembre de 1933, mediante Registro Oficial No. 42, se regula por primera vez el control estatal de las compañías aseguradoras con la intervención de la Superintendencia de Bancos; también se norma sobre el capital mínimo, la fianza y otros papeles fiduciarios.

El 6 de enero de 1934, en el Registro Oficial No. 71, por Decreto Ejecutivo se reglamenta la ley de 1933, que el 10 de febrero del mismo año, fue reformado dicho Reglamento.

El 4 de octubre de 1935, por Decreto Ejecutivo promulgado en el Registro Oficial No. 9, del 7 del mismo mes y año, se dicta la nueva ley de Seguros que entró en vigencia el 1 de enero de 1936; esta ley reafirma la intervención de la Superintendencia de Bancos; su personal destinado está facultado para la inspección y fiscalización de las compañías de seguros; se regula sobre el capital mínimo para las compañías de seguros que deseen operar en nuestro país. Esta Ley fue reformada por Decreto Supremo del 31 de diciembre de 1935, promulgado en el Registro Oficial No. 91 de 17 de enero de 1936, que obliga a las empresas aseguradoras a depositar en el Banco Central los títulos y seguridades para responder por los reclamos de los tenedores de pólizas. El 24 de enero y el 4 de marzo del mismo año, se establecen cambios sobre los montos de garantía y el capital social, sobre esta última se volvió a reformar en julio del mismo año. Las reformas de marzo de 1936 contiene la intervención del Superintendente de Bancos en la constitución de una compañía de seguros; disposiciones sobre capital social y reservas (25% sobre el valor de las primas netas); la no caducidad en las pólizas de vida, cuando se hayan pagados los dos primeros años.

Con Decreto Ejecutivo No. 130, de 31 de diciembre de 1937, se dicta la Ley Sobre Inspección y Control de Seguros, que entró en vigencia desde 1938 cuya finalidad de la ley es la de garantizar a la ciudadanía una correcta relación con las empresas aseguradoras, obliga al Estado a dictar normas tendientes a regular y controlar la vida económica y mercantil de las empresas de seguros, cuyas normas expresan la obligación que tienen éstas de informar a la ciudadanía sobre la realidad económica de su organización, semestralmente, a través de balances con la indicación del monto de las primas pagadas y de los seguros pagados.

Debido al desarrollo y crecimiento económico del país, se provocan nuevas clases de cobertura que motivan una mayor atención a las compañías de Seguros. Las compañías extranjeras se asientan en la ciudad de Guayaquil con sus sucursales y dan lugar al nacimiento de las primeras compañías nacionales de seguros con capitales nacionales y fundan compañías con personalidad propia.

En la década de 1950 a 1960 se constituyen una series de compañías de Seguros protegiendo diferentes ramas como robo, fidelidad, responsabilidad civil, vehículos, etc. esto dio origen a una legislación más completa. Tal es así, que en 1963 se reforma la Ley mediante el Decreto Supremo de la Junta Militar de Gobierno, No. 1147 publicado en el Registro Oficial 123 del 7 de diciembre de 1963.

En 1967, se dicta la Ley de Compañías de Seguros, en las que se establecen los requisitos que debe cumplir una compañía de Seguros para operar en el Ecuador en los ramos de Seguros de Vida y Daños, también se regula el régimen de los Agentes Corredores de Seguros, Las Agencias de Colocadores de Seguros, Los Ajustadores de Siniestros; además, regula sobre las funciones del órgano de control que tiene sobre estas empresas, como es la Superintendencia de Bancos.

Finalmente se expide la Ley General de Seguros, promulgada en el Registro Oficial No. 290 del 3 de abril de 1998, consta de 80 artículos y 10 disposiciones transitorias. En el Gobierno Interino de Fabián Alarcón Rivera, mediante Decreto Ejecutivo No. 1510, publicado en el Registro Oficial No. 342 de 18 de junio de 1998, se expide el Reglamento a Ley General de Seguros, tiene 99 artículos y seis disposiciones transitorias.

La nueva legislación de Seguros tiene su partida ya por el año 1993, cuando el entonces Superintendente de Bancos y Seguros, doctor Ricardo Muñoz Chávez designó una Comisión de Juristas que debía redactar el Proyecto de la nueva Ley General de Seguros acorde con las exigencias del mercado. Esta Comisión estuvo conformada por los doctores Luis Larrea Benalcázar, Alberto Chiriboga, Fabián Ortega y José Alvear Icaza, quienes en el plazo de cinco meses entregaron el proyecto de Ley, cuya reforma estuvo sustentada en la libertad de mercado, y con esa orientación económica fue aprobado por el Plenario de las Comisiones Legislativas, el 26 de marzo de 1998, y publicada en el referido Registro Oficial No. 290 del 3 de abril de 1998.

Las principales innovaciones jurídicas del proyecto aprobado de la Ley General de Seguros, son: a) constituye el cambio de denominación de Ley General de Compañías por la de Ley

General de Seguros, esto a que se refiere a los entes aseguradores que comprende todos los sujetos que desarrollan este tipo de actividad desde aquella que asume el riesgo, reasegura el riesgo, coloca el riesgo o analiza el riesgo. b) Distingue y diferencia entre la naturaleza jurídica de los Agentes de Seguros y las Agencias Intermediarias de Seguros, precisando su régimen laboral entre Aseguradoras y Agentes bajo de dependencia; rige en cambio, que los agentes profesionales y la Agencias Colocadoras se someten al Derecho Común. c) se regula sobre la constitución, organización y funcionamiento de los entes de seguros o reasegurador que se rige por el organismo controlador, se otorga mayor cobertura de control al Superintendente de Bancos y Seguros. Con relación a los capitales, reservas e inversiones, existe mucha flexibilidad, se establecen normas que determinan su margen de solvencia, a sí como la libertad de política empresarial para las inversiones. Se permite la libertad en la fijación de tarifas con el objeto que la competencia se regule por el libre juego de la oferta y la demanda. d) La Ley de Seguros recoge disposiciones diversas regadas en distintos cuerpos normativos con relación al sector asegurador y su gestión ante el sector público y privado. e) Se regula el régimen de fianzas otorgadas por las entidades de seguros. f) Crea nuevas figuras delictivas, y se impone multas excesivas. g) Se exonera del IVA a los seguros de vida individual y de renta vitalicia. h) Contiene disposiciones que regulan la liquidación voluntaria y forzosa para la fusión de las empresas.

Los efectos jurídicos del contrato de seguros en el Ecuador se encuentran regulados por el Decreto 1147 publicado en el Registro Oficial No. 123 de diciembre de 1963, el mismo que sustituye el Título XVII del Código de Comercio. Este Decreto está compuesto de cinco capítulos, en el orden siguiente:

1.- El Capítulo I integrado por cuatro secciones. La sección primera define al Contrato de Seguro y sus elementos. La sección segunda trata sobre los requisitos formales del Contrato de Seguro. La sección tercera versa sobre el objeto del Seguro. La sección cuarta regula los derechos y obligaciones de las partes. La parte normativa de este párrafo está analizada en los capítulos anteriores;

2.- El Capítulo II contiene el régimen jurídico de los seguros de daños y lo determina en cuatro secciones. La sección primera trata sobre los principios generales de esta modalidad de Seguros. La sección segunda regula el Seguro de Incendio. La sección tercera trata sobre el Seguro de Responsabilidad Civil. La sección cuarta versa sobre el Seguro de Transporte Terrestre.

3.- El Capítulo III regula el Seguro de Personas y comprende dos secciones. La sección primera se refiere a disposiciones comunes respecto del Seguro de Personas. La sección segunda trata específicamente algunas modalidades del Contrato de Seguros de Vida.

4.- El Capítulo IV regula en forma genérica el reaseguro como contrato.

5.- El Capítulo V contempla disposiciones transitorias que hasta la fecha no tiene importancia alguna.

A continuación presentamos un esquema general por capítulo y secciones del Decreto 1147 de 1963:

CAPITULO I: DISPOSICIONES GENERALES

SECCIÓN I: DEFINICIONES Y ELEMENTOS DEL CONTRATO DE SEGURO
(Art. 1 - Art. 5)

SECCIÓN II: DE LA PÓLIZA (Art. 6 - Art. 9)

SECCIÓN III: DEL OBJETO DEL SEGURO (Art. 10 - Art. 11)

SECCIÓN IV: DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES (Art. 12 - Art. 26)

CAPITULO II: DE LOS SEGUROS DE DAÑOS

SECCIÓN I: DISPOSICIONES COMUNES (Art. 27 - Art. 45)

SECCIÓN II: DEL SEGURO DE INCENDIO (Art. 46 - Art. 49)

SECCIÓN III: DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL (Art. 50 - Art.55)
SECCIÓN IV: DEL SEGURO DE TRANSPORTE TERRESTRE (Art. 56 - Art.64)

CAPITULO III: DE LOS SEGUROS DE PERSONAS

SECCIÓN I: DISPOSICIONES COMUNES (Art. 65 - Art. 73)
SECCIÓN II: DE LOS SEGUROS DE VIDA (Art. 74 - Art. 84)

CAPITULO IV: DEL REASEGURO (Art. 85 - Art. 88)

CAPÍTULO V: DISPOSICIÓN TRANSITORIA (Art. 89 - Art. 91)

Esta ley precisa y requiere de reformas para que constituya un factor de desarrollo de los recursos económicos del Ecuador, conforme lo plantearemos más adelante.

**2.7.1. PRINCIPALES REFORMAS AL CONTRATO DE SEGURO EN LA
LEGISLACION COMPARADA**

2.7.2. CONTRATO DE SEGURO ESPAÑOL

En España el contrato de seguro se rige por la Ley 50/1980, de 8 de octubre, publicada el 17 de octubre de 1980, luego de más de treinta años de exigencia y demanda de la doctrina mercantilista y de los profesionales del seguro para sustituir la regulación del contrato de seguro contenida en el Código de Comercio y en el Código Civil, cuyas normas sobre el seguro resultaron anticuada, parca e insuficiente en su extensión y en su contenido.

La Ley de Contrato de Seguro, conocida por sus siglas LCS, a partir de su aprobación ha sufrido varias modificaciones parciales mediante un conjunto de leyes, como aquellas derivadas de la incorporación de la normativa comunitaria sobre el control de las entidades aseguradoras, o sobre la protección de los clientes de servicios financieros con incidencia en la regulación del contrato de seguro; así también aquellas modificaciones de

replanteamiento del texto original derivada de la experiencia en su aplicación o de la necesidad de atender a las nuevas exigencias por la evolución del mercado asegurador.

Leyes que han modificado la ley de contrato de seguro español:

- LEY 21/1990, DE 19 DE DICIEMBRE, DE ADAPTACIÓN DEL DERECHO ESPAÑOL A LA DIRECTIVA 88/357/CCE SOBRE LA LIBERTAD DE SERVICIOS EN SEGUROS DISTINTOS AL DE VIDA Y ACTUALIZACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE SEGUROS PRIVADOS (ARTÍCULOS TERCERO Y SEXTO).

- LEY 9/1992, DE 30 DE ABRIL, SOBRE MEDIACIÓN EN SEGUROS PRIVADOS (DISPOSICIÓN DEROGATORIA, APARTADO 3).

- LEY 30/1995, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE ORDENACIÓN Y SUPERVISIÓN DE LOS SEGUROS PRIVADOS (DISPOSICIÓN ADICIONAL SEXTA).

- LEY 18/1997, DE 13 DE MAYO, DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 8 DE LA LEY DE CONTRATO DE SEGURO PARA GARANTIZAR LA PLENA UTILIZACIÓN DE TODAS LAS LENGUAS OFICIALES EN LA REDACCIÓN DE LOS CONTRATOS.

- LEY 44/2002, DE 22 DE NOVIEMBRE, DE MEDIDAS DE REFORMA DEL SISTEMA FINANCIERO (ARTÍCULO 12).

- LEY 22/2003, DE 9 DE JULIO, CONCURSAL (DISPOSICIÓN FINAL VIGÉSIMA OCTAVA).

- LEY 34/2003, DE 4 DE NOVIEMBRE, DE MODIFICACIÓN Y ADAPTACIÓN A LA NORMATIVA COMUNITARIA DE LA LEGISLACIÓN DE SEGUROS PRIVADOS (ARTÍCULO SEGUNDO).

De todas estas modificaciones parciales se destaca las introducidas por la Ley 21/1990, de 19 de diciembre, de adaptación del Derecho español a la Directiva 88/357/CCE sobre la libertad de servicios en seguros distintos al de vida y actualización de la legislación de seguros privados.

La Ley 30/1995, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, además de la regulación que le era propia por su naturaleza, tuvo una evidente finalidad codificadora al recoger en sus múltiples disposiciones adicionales y transitorias una amplia reforma de todos los ámbitos jurídicos del seguro, incluido el del contrato. Modificó nueve artículos de la LCS, en algunos casos con una gran intensidad reformadora como es el caso del polémico artículo 20 sobre los intereses de demora del asegurador.

Las otras reformas, se concretan a la definición del seguro de vida que realiza la Ley 44/2002; sobre medidas de reforma del sistema financiero, o las aportaciones de la Ley 34/2003; de modificación y adaptación a la normativa comunitaria de la legislación de seguros privados, que pretendió introducir ciertas notas de modernidad y adecuación de la LCS y, al hilo de la transposición parcial de la Directiva sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, incorporó al texto de la LCS las referencias a la contratación a distancia y a la contratación electrónica como parte singular de esta última.

La Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones Español, en las propuestas bases para las reformas a la Ley de Contrato de Seguro, señala de interés reformativo aplicable a nuestro sistema de seguro ecuatoriano, la introducción de la categoría de cláusulas abusivas o lesivas a los intereses del asegurado, sancionadas con la nulidad de pleno derecho.

3.3.2. CONTRATO DE SEGURO COLOMBIANO

En Colombia sólo hasta 1853, con la expedición del primer Código de Comercio, se fijan las primeras disposiciones referentes al seguro, al reaseguro y al abandono de las cosas aseguradas. Con la Constitución de 1858 se implantó el federalismo en Colombia y cada

estado estableció su propio código de comercio, exceptuando lo referente al derecho marítimo.

Fue entonces hasta 1886 cuando se reintegra la República unitaria y se unifica el Código de Comercio. Se expidió entonces la Ley 57 de 1887, que en los capítulos I y II, del Libro Segundo del Código de Comercio Terrestre de 1887, regulaban todo lo concerniente al contrato de seguro en general y al seguro terrestre en particular. El decreto 410 de 1971, actual Código de Comercio de Colombia, en su libro cuarto, título quinto, capítulo I, II y III sistematiza todo lo relacionado con el contrato de seguro terrestre.

Su labor legislativa reformativa está empeñada respecto de los atributos del contrato de seguro, cuyos antecedentes consta del Código de Comercio terrestre de 1887, en el Art. 634 señalaba dos de los cinco atributos que hoy se menciona en el Art. 1036, que son: la bilateralidad y la aleatoriedad. Posteriormente, en el año de 1958, se presentó un proyecto de contrato de seguro y estaba desarrollado por el título quinto, capítulos I, II, y III, y en su primer inciso del Art. 861, disponía: “El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio, indivisible y de ejecución sucesiva” Este proyecto tardó alrededor de 10 años en decidir sobre su aprobación, y mediante ley 16 de 1968, se pudo desempolvar este proyecto, hecho que permitió al Presidente de la República, creara el Comité Asesor para la Revisión del Código de Comercio que estudió el proyecto de 1958, el Art. 861 que era el que enumeraba los atributos del contrato de seguro, que luego de un largo debate se llegó a un acuerdo definitivo en relación con el primer inciso del Art. 861: “El seguro es un contrato solemne, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva”, como vemos se eliminó la consensualidad y la indivisibilidad del contrato, esta fue la razón por la que no consta en el actual Art. 1036 del decreto 410 de 1971. La consensualidad se sustituyó por la solemnidad, y la indivisibilidad se eliminó.

El contrato de seguro en Colombia fue modificado por la Ley 389 de 1997. En dicha reforma se le dio el carácter de consensual al contrato y se limitó su prueba al escrito y la confesión.

La Ley 389 de 1997 modificó la forma de perfeccionamiento del contrato de seguro en Colombia, y lo convirtió de solemne a consensual. El artículo primero de la Ley 389 de 1997, siguiendo el derrotero del artículo 1036, sólo describe las características del contrato de seguro y evita entrar en definiciones, pero a diferencia del anterior, se advierte que modificó la forma de su perfeccionamiento.

Artículo 1º, Ley 389 de 1997, por el cual se modificó el artículo 1036 del Código de Comercio.: “El seguro es un contrato, consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva”. La diferencia se nota a primera vista, ya que al imprimir la libertad de forma al contrato se rompe con la tradición histórica en nuestro país de ser el contrato de seguro un contrato solemne.

El asunto de base que permitió al legislador en 1997, cambiar la forma del contrato de seguro no surge por motivos de carácter simplemente doctrinarios sino que obedece a una situación de carácter material, ya que a juicio de éste, en la contratación de seguros se venía presentando un desequilibrio que favorecía a las empresas aseguradoras.

El contrato de seguro al ser reformado por la Ley 389 de 1997 fue concebido como un contrato consensual, con restricción probatoria. Sin embargo, el carácter *ad probationem* que tiene permite probar su existencia por todos los medios consagrados en nuestro ordenamiento jurídico para tal fin y sólo excluyendo, en principio, el testimonio, que recién recupera su fuerza probatoria cuando al proceso aparezca acompañado de un principio de prueba por escrito; o en el evento que haya sido imposible para las partes procurarse el documento por imposibilidad física o moral o siempre que se haya demostrado la destrucción o pérdida del escrito.

De la ley reformativa colombiana, es fundamental la introducción de un artículo al contrato de seguro ecuatoriano, incorporando los atributos del mismo, cuyas características específicas se analizaron en el primer Capítulo.

3.3.3. CONTRATO DE SEGURO MEXICANO

En México, se rige por la Ley sobre el Contrato de Seguro, publicada en el Diario Oficial el 31 de agosto de 1935.

En diciembre del 2006, la Mesa Directiva del Senado de la República, aprobó la iniciativa con proyecto Decreto por el que se reforme el artículo 81 y se adiciona el artículo 81 Bis de la Ley sobre el Contrato de Seguro. La iniciativa contiene dos objetivos fundamentales: a) ampliar el plazo de prescripción de las pólizas de seguros; y, b) establecer en la ley un procedimiento transparente que permita saber a las personas, si son beneficiario de alguna póliza.

El Art. 81 de la actual Ley de seguro mexicano, que se pretende reformar, señala que todas las acciones que se deriven de un contrato de seguro prescribirán en dos años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dio origen. La reforma indica la prescripción en cinco años, en razón de que se trata homologar al plazo que se exige en materia fiscal para conservar la documentación contable.

En el primer párrafo del artículo 81 bis, se establece que las personas que presuma que es beneficiaria de algún seguro de vida, podrá acudir a la Comisión, a solicitar información que les permita conocer si son beneficiarios de uno o varios seguros de vida, ya sea individuales y voluntarios con una aseguradora; por afiliación colectiva, en el caso de los seguros que ofrecen las empresas a sus empleados; y aquellos que se obtienen por la contratación de productos y servicios financieros, tales como tarjetas de crédito, cuentas de cheques, créditos hipotecarios, créditos automotrices, etc., o servicios comerciales como contrato de teléfono, o tarjetas de tiendas departamentales.

En el segundo párrafo, se establece el procedimiento a seguir para realizar una consulta: cualquier persona podrá acudir a cualquiera de las delegaciones de la Comisión para solicitar por escrito que se les informe, después del fallecimiento de una persona, si existe alguna póliza a su nombre y si tiene el carácter de beneficiario.

Existe otra propuesta de reforma encaminada a mejorar la legislación vinculada con un sector de la población que se encuentra desprotegida como son las personas adultas mayores, por las políticas abusivas que atentan contra la vida, la salud y la tranquilidad. En este caso, lo que se busca es que los usuarios de los servicios de las compañías aseguradoras, especialmente las personas mayores de los 60 años de edad, puedan sin menoscabo a su dignidad e integridad, acceder a los servicios de salud que prestan las compañías aseguradoras.

La reforma que pretende la legislación mexicana, respecto del plazo de prescripción de las pólizas de seguros es por razones de orden fiscal. En nuestro sistema legal de seguros debe ampliarse dichos plazos de prescripción, aún cuando se trata de fallecimiento en los seguros de vida que se contarán a partir del acontecimiento que les dio origen.

El proyecto de Decreto de reformas es el siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. Se reforma el artículo 161 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, para quedar como sigue:

Artículo 161. Para el caso de la edad exacta del asegurado se aplicarán las siguientes reglas:

I a III. ...

IV. Si con posterioridad a la muerte del asegurado se descubriera la inexactitud de la edad con la manifestada en la solicitud, la empresa estará obligada al pago de la suma asegurada que las primas pagadas cubran de acuerdo a la edad real.

ARTÍCULO SEGUNDO. Se adicionan el artículo 24, con una fracción VII, y los artículos 151 y 160 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, para quedar como siguen:

Artículo 24. ...

I a VI. ...

VII. Planes específicos que ofrezca la empresa aseguradora para los adultos mayores de sesenta años o más de edad.

Artículo 151....

Las empresas aseguradoras **no podrán negarse a la celebración de un contrato de seguro o a la renovación de un contrato preexistente, por cuestiones de edad avanzada o por tratarse de una persona mayor de sesenta años. Esta misma regla se aplicará sin condición alguna cuando el asegurado mayor de sesenta años haya dejado de pagar la prima respectiva, por motivos justificados que hubiesen provocado un impedimento temporal no imputable a negligencia, y manifieste antes del año su determinación de reanudar y mantener la vigencia de su contrato.**

Artículo 160. Cuando se compruebe que hubo inexactitud en la indicación de la edad del asegurado, **la empresa no podrá en ningún caso rescindir el contrato preexistente.**

ARTÍCULO TERCERO. Se adiciona un artículo 182 bis a la Ley Sobre el Contrato de Seguro para quedar como sigue:

Artículo 182 bis. El asegurado adulto mayor de sesenta años que haya cubierto cinco o más anualidades consecutivas, y que dejare de pagar las primas por un año, tendrá derecho a la prórroga o restablecimiento del contrato de seguro preexistente, sin que sea necesario practicar un examen médico para la aceptación a que alude el artículo 5° de este ordenamiento”³⁴.

3.3.4. CONTRATO DE SEGURO ARGENTINO

El desarrollo normativo sobre el derecho de seguros en Argentina, principia con la Ley 20.091, denominada Los Aseguradores y su Control, promulgada el 11 de enero de 1973, pero entró en vigencia a partir del 21 de abril de 1977, por decreto 2567 del 21 de octubre

³⁴ Infanzón Toledo, Adolfo; Senador del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional. Proyecto de Decreto por el que se Reforman diversas disposiciones de la Ley sobre el Contrato de Seguro. México, 2006.

de 1976. Dicha ley 20.091 constituyó un avance muy importante de la época sobre la regulación del mercado de seguros.

Posteriormente el derecho del contrato de seguros se complementa con la reglamentación dictada por la Superintendencia de Seguros de la Nación, así como la Ley 22.400.

Actualmente, el régimen legal del contrato de seguro en Argentina se encuentra reglamentado por la Ley 17.418 que rige desde el primero de junio de 1968, teniendo como fuentes las condiciones contractuales, los usos y costumbres, por ser el seguro un acto de comercio y contemplado en el Código de Comercio.

La Ley 17.418 se estructura de la siguiente manera:

TITULO I.- DEL CONTRATO

Capítulo I: Disposiciones Generales (arts. 1 al 59)

Capítulo II: Seguros de daños patrimoniales: incendio, agricultura, animales, responsabilidad civil y transporte (arts. 60 a 127)

Capítulo III: Seguros de personas: sobre la vida, de accidentes personales y seguro colectivo (arts. 128 a 156)

Capítulo IV: Disposiciones finales: sobre seguros marítimos, de aeronavegación y obligatorios, y carácter de orden público de sus normas (arts. 157 y 158)

TITULO II.- REASEGUROS (arts. 159 a 162)

TITULO III: DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS.

La legislación argentina se encamina hacia una nueva Ley de contrato de seguro donde se tenga en cuenta las actuales exigencias y el desarrollo de la actividad aseguradora, fundamentalmente el principio de protección al asegurado en lo referente a las cláusulas lesivas, perfección y forma de los contratos.

Respecto de las cláusulas lesivas, Rubén S. Stiglitz, en su obra: “Derecho de Seguros”, precisa algunas observaciones al proyecto de sustitución de la Ley de Seguros de Argentina, al plantear que el Proyecto del Poder Ejecutivo, debía recoger el artículo 3° de la Ley de Contrato de Seguro 50/1980 de España, que regula y sistematiza lo relativo a las cláusulas abusivas, por ser un tema imprescindible vinculado a la formación y ejecución de un contrato. El autor introduce una noción de las cláusulas abusivas, que más bien constituyen su objeto, al definir como aquellas que: “...tengan por objeto o por efecto provocar un desequilibrio significativo entre los derechos, cargas y obligaciones de las partes, derivadas del contrato, en perjuicio del asegurado”³⁵. Además, plantea que estas cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho.

Al respecto me permito transcribir el comentario del Dr. Andrés Ordóñez O. sobre las cláusulas abusivas contenido en un fallo de la jurisprudencia argentina:

“Registramos con mucho interés el fallo proferido el pasado 20 de julio de 2006, por la Cámara Nacional Comercial de Apelaciones de Buenos Aires, que nos fuera remitido por los profesores RUBÉN STIGLITZ y AUGUSTO M. MORELLO, cuya importancia puede deducirse de su simple lectura. El problema jurídico a resolver se concreta en analizar la validez de una cláusula contractual que, dentro de un contrato de seguro de responsabilidad civil tomado por el concesionario de un servicio de transporte ferroviario luego de adjudicada la concesión en desarrollo de un proceso licitatorio en cuyo pliego de condiciones se exigía la constitución de una póliza de esta naturaleza, consagraba una franquicia realmente muy elevada que dejaba por fuera de la cobertura, en el caso juzgado, la indemnización debida al conductor de una motocicleta que fue arrollado por el tren operado por el concesionario.

Dentro del proceso de responsabilidad civil adelantado contra el concesionario, fue llamada en garantía la compañía de seguros, la cual alegó en su favor la franquicia pactada en el

³⁵ Rubén S. Stiglitz, Derecho de Seguros, Tomo III, pág. 358, 4ta Edición. Editorial La Ley, 2004. Buenos Aires-Argentina.

contrato, la cual se concretaba en una suma superior al valor de la indemnización debida a la víctima en el caso. Habiendo sido relevada de cualquier responsabilidad en el caso la aseguradora en primera instancia en aplicación de la cláusula de franquicia, la Cámara de Apelaciones en atención al recurso incoado por el actor a este respecto y con base en una argumentación seria y detenida, opta por declarar la ineficacia de dicha cláusula por considerarla absolutamente nula, para proceder a continuación a integrar el contenido del contrato, prescindiendo de la condición particular declarada nula, con las condiciones generales del mismo.

Las consideraciones del fallo, incluyen un análisis interesante y profundo que parte de la relación que puede establecerse en el caso entre el contrato de seguro y las obligaciones que imponía al concesionario el contrato de concesión y el pliego de condiciones que le dio origen, y se centra posteriormente en el tema de las cláusulas abusivas, del principio de la buena fe y de las reglas de interpretación de los contratos de consumo, aplicados al contrato de seguro, que no dudamos son de gran utilidad para todos nuestros lectores.

Agradecemos vivamente a los profesores su colaboración en este caso y esperamos poder en nuestro próximo número, publicar sus comentarios sobre el fallo y los de quienes deseen ilustrarnos con los suyos”³⁶.

Es fundamental, normar en el Ecuador la nulidad de las cláusulas abusivas o lesivas del contrato de seguro para evitar un desequilibrio entre las partes, en su derechos, cargas y obligaciones en perjuicio del asegurado; también debe regularse la nulidad del contrato por falsedades y reticencias de mala fe ya sea del tomador, asegurado o del beneficiario.

3.4. NECESIDAD DE INTRODUCIR REFORMAS AL CONTRATO DE SEGURO DEL ECUADOR

³⁶ Comentario del Dr. Andrés Ordóñez Ordóñez, Las cláusulas abusivas en el contrato de seguro. La franquicia irrazonable y la distorsión del contrato de seguro. El principio de la buena fe en el contrato de seguros. Sección Jurisprudencial.

3.4.1. FUNDAMENTOS DE LA REFORMA

En nuestro país es imposible regular la actividad aseguradora sin establecer disposiciones que establezcan el fundamento mismo de la actividad, como lo es el contrato de seguro. En efecto, el Ecuador dispone de una regulación del contrato de seguro que data del año de 1963, sin que se haya introducido reformas o innovaciones significativas. Por otro lado, la Ley General de Seguros se sustenta en una mayor participación de la empresa privada en el aparato productivo nacional y que responde a los principios de libre competencia y mercado, esto en abierta contradicción, de aprobarse la nueva Constitución de la República, el 28 de septiembre de este año, que establece que el sistema económico es social y solidario, donde se reconoce al ser humano como sujeto y fin.

Nuestro país requiere de un moderno sistema asegurador en consideración a las tendencias actuales del mercado y de modernización del sector asegurador apuntando a la seguridad jurídica de la operación de seguros, pues la disposiciones de la actual ley está redactada desde la perspectiva del asegurador en clara desventaja con la otra parte contratante: el asegurado, débil jurídico, en muchos de los casos, sin posibilidad de plantear modificaciones a las convenciones que comercializan las empresas de seguros.

Por estas consideraciones, las reformas se justifican y es una necesidad imperiosa que esta normativa legal de seguros se ajuste a las modernas tendencias del progreso económico del país, sustentada en una economía solidaria pero que al mismo tiempo garantice el crecimiento de la actividad aseguradora en el país.

Por otro lado, resulta imprescindible que el marco normativo al regular las relaciones contractuales se garantice un equilibrio entre las partes contratantes. Además, con la nueva ley de contrato de seguro se resuelvan las imprecisiones y vacíos legales que existan respecto del contrato de seguro, especialmente cuando trata de las obligaciones y de los derechos de las partes, sobre el contenido del contrato y los efectos y consecuencias de la relación jurídica contractual.

Asimismo, con la ley reformativa se busca eliminar aquellas prácticas no deseables que perjudican al asegurado, como las cláusulas lesivas o abusivas que se han venido observando en los diversos contratos de seguros.

Además, al definir el contrato de seguro se debe incluir el carácter imperativo de sus normas, salvo disposición contraria. Incorporar los atributos del contrato de seguro con la característica de la consensualidad; se debe incluir los principios que las legislaciones modernas recogen en materia de interpretación del contrato, con lo cual daría lugar a la creación de nuevas modalidades de seguros. También la ley requiere de simplificación y actualización de conceptos y términos jurídicos, como en el caso de hacer más comprensible el contenido de la póliza.

Las reformas deberán adecuarse a las nuevas tecnologías como aquellos contratos celebrados a distancia (Internet), para que no tenga dificultades al tiempo de celebrarse y aplicar sus cláusulas contractuales.

3.5. PROYECTO DE REFORMAS

Personalmente, considero lo siguiente como propuestas importantes de reformas al contrato de seguro en general:

CONGRESO NACIONAL (ASAMBLEA NACIONAL)

Considerando:

Que, el Decreto 1147 del 29 de noviembre de 1963, publicado en el Registro Oficial No. 123 del 7 de septiembre de 1963, regula el contrato de seguro;

Que, frente a las tendencias actuales del mercado y de modernización del sector asegurador, las normas de esta ley, apuntan a la inseguridad jurídica de la operación de seguros;

Que, es necesario contar con una nueva ley de contrato de seguro que garantice un equilibrio entre las partes contratantes, se resuelvan los vacíos legales del contrato de seguro moderno, y se eliminen viejas prácticas lesivas que perjudican al asegurado; y,

Ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, expide el siguiente:

**PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL DECRETO 1147 DEL 29 DE
NOVIEMBRE DE 1963**

DISPOSICIONES FUNDAMENTALES:

Artículo 1.- La presente ley tiene por objeto regular el contrato de seguro en sus distintas modalidades.

Artículo 2.- Las normas de la presente ley son imperativas, salvo disposición contraria. Son válidas las cláusulas contractuales más beneficiosas para el tomador, el asegurado o el beneficiario.

Artículo 3.- Principios de interpretación:

a. Se presume que el contrato de seguro ha sido celebrado de buena fe.

b. Las relaciones derivadas del contrato de seguro se rigen por esta Ley y por las disposiciones que convengan las partes a falta de disposición expresa o cuando la ley señale que una determinada disposición no es de carácter imperativa. En caso de duda se aplicará la analogía y cuando no sea posible aplicarla el intérprete recurrirá a la costumbre, a los usos y a la práctica generalmente observada en el mercado asegurador ecuatoriano. Se acudirá a las normas de derecho civil, cuando no exista disposición expresa en la ley o en la costumbre mercantil.

c. Los hechos de los contratantes, anteriores, coetáneos y subsiguientes a la celebración del contrato, que tengan relación con lo que se discute, serán la mejor explicación de la intención de las partes al tiempo de celebrarse la convención.

d. Cuando una cláusula sea ambigua u oscura se interpretará a favor del tomador, del asegurado o del beneficiario.

e. Las cláusulas que imponen la caducidad de derechos del tomador, del asegurado o del beneficiario, deben ser de interpretación restrictiva, a menos que la interpretación extensiva beneficie al tomador, al asegurado o al beneficiario.

Artículo 4.- Al artículo 1, se adiciona otro artículo, que diga:

Artículo 1^a.- Atributos.- El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio, de buena fe y de ejecución sucesiva.

Artículo 5.- Agréguese el numeral 8 al Art. 2, que diga:

Art. 2.

8. Las falsedades y reticencias de mala fe por parte del tomador, del asegurado o del beneficiario, debidamente probadas.

Artículo 6.- Al artículo 3 se adiciona cuatro artículos, que diga:

Artículo 3^a.- Serán nulos de pleno derecho los contratos de seguros y demás operaciones sometidas por entidad no autorizadas, o cuya autorización fuere revocada, o transgrediendo fuera de los límites de la autorización concedida, sin perjuicios de las acciones penales, civiles o administrativas a que hubiere lugar.

Artículo 3b.- Nulidad de las cláusulas abusivas.- Los contratos de seguros no podrán contener cláusulas abusivas o cláusulas lesivas que tengan por objeto o efecto provocar un

desequilibrio significativo entre los derechos, cargas y obligaciones de las partes, derivadas del contrato, en perjuicio del asegurado.

Artículo 3c.- Las cláusulas abusivas o lesivas serán nulas de pleno derecho.

Artículo 3d.- Las cargas no razonables que se impongan al tomador, al asegurado o al beneficiario de los contrato de seguros, serán nulas.

Artículo 7.- Al artículo 6 agréguese un inciso que diga:

Artículo 6.-

Si durante la vigencia del contrato fueren modificadas por disposición de las autoridades competentes, las pólizas de un determinado ramo de seguro o algunas de sus cláusulas, el tomador podrá exigir que el contrato sea continuado bajo las nuevas condiciones.

Artículo 8.- El Art. 10 dirá:

Artículo 10.- El contrato de seguro puede cubrir toda clase riesgos si existe interés asegurable; salvo prohibición expresa de la ley.

Artículo 9.- Agréguese un inciso al artículo 19, que dirá:

Artículo 19.-

El tomador o el asegurado podrán resolver unilateralmente el contrato con efectos inmediatos si a la empresa de seguros le fuere cancelada la autorización para operar en el ramo de seguros de que se trate. Podrá asimismo exigir el reembolso de la prima pagada correspondiente al tiempo aún no transcurrido de la duración del seguro y además, en el seguro de vida, el valor del rescate.

En todo caso, quedan a salvo las eventuales acciones por daños y perjuicios.

Artículo 10.- El Art. 26 dirá:

Artículo 26.- Las acciones derivadas del contrato de seguro, prescribirán en cinco años tratándose de la cobertura de fallecimiento en los seguros de vida; y de tres años para los demás casos. En todos los casos los plazos se contarán a partir del acontecimiento que les dio origen.

DISPOSICION TRANSITORIA

UNICA.- La presente ley de contrato de seguro entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial y de su ejecución encárguese el señor Superintendente de Banco y Seguros.

Dado en el Palacio Nacional, Quito, a.....

CONCLUSIONES

Presentamos las siguientes conclusiones:

1. Al realizar un contrato de seguro, se intenta obtener una protección económica de bienes o personas que pudieran en un futuro sufrir daños.
2. El seguro en todas partes del mundo, tiene una doble función: la económica y la social.
3. El objeto del seguro es la de indemnizar al asegurado, previo al pago de una prima al asegurador.
4. El contrato de seguro tiene como características la de adhesión, pero cabe también la características consensual, que dependerá de la voluntad de las partes, de la póliza que se emita, del riesgo, etc.
5. La doctrina presenta como clasificación del contrato sobre dos grandes ramas: los seguros de interés y los seguros de personas.
6. Los elementos esenciales del contrato tenemos: el interés asegurable con lo cual el asegurado protege un objeto; el riesgo asegurable, que es un hecho incierto que puede suceder y que consta del contrato; la prima, que es el monto que paga el asegurado a cambio de una indemnización en el efecto de ocurrir el siniestro; también es esencial el pago de la indemnización por cuenta de la aseguradora.
7. La ley contiene otras figuras de seguros como el reaseguro, que es una operación mediante la cual el asegurador cede al reasegurador la totalidad o una parte de los riesgos asumidos directamente por él.
8. Es de señalar que la doctrina estudia otras figuras como el coaseguro, el infraseguro y el sobreseguro, éste último cuando el interés asegurable, está asegurado por un valor superior al real.
9. La póliza de seguro es el documento escrito en donde constan las condiciones del contrato, y es el instrumento probatorio por excelencia.
10. Muchas legislaciones han orientado sus reformas del contrato de seguros a las actuales exigencias del mercado y del desarrollo tecnológico, y se constituye un factor de progreso y crecimiento de la actividad aseguradora.

RECOMENDACIONES

Las principales recomendaciones se recogen en el proyecto de ley Reformativa al Decreto 1147 de 1963, con lo cual el nuevo régimen legal de seguros, al menos se adecua al nuevo sistema de mercado vigente, a la realidad económica y social del país, más aun, a la realidad jurídica nuestra, dejando de lado la inspiración en legislaciones extranjeras.

De otro lado, la normativa de seguros debe garantizar a la parte débil del contrato de seguro, un equilibrio contractual. Asimismo busca corregir los errores, resolver las imprecisiones y vacíos legales respecto de los derechos y obligaciones de las partes de la relación jurídica contractual.

También busca eliminar prácticas abusivas en los contratos de seguros, que perjudican a la parte más débil de la relación jurídica, como es el asegurado, por falta de un régimen jurídico preciso.

Asimismo, se considera conveniente incluir como reforma los principios universales de interpretación de contrato, con la finalidad que la ley tenga un campo amplio para la creación de nuevas modalidades de seguros, siempre respetando los principios establecidos.

Las reformas recogen las modernas tendencias en esta materia que garantizan la formación y aplicación del contrato de seguro en el país.

BIBLIOGRAFIA

- Amanda Llistosella y Eduardo Favier – Dubois, Compendio de Derecho de Seguros, Tradicionales y Modernos, Editorial La Ley. Buenos Aires-Argentina, 2002.
- Andrés E. Ordoñez Ordoñez, Elementos Esenciales, Partes y Carácter Indemnizatorio del Contrato. Universidad Externado de Colombia, Bogota-Colombia, 2002.
- Antonio Guardiola Lozano, Manual de Introducción al Seguro, Editorial MAPFRE. Madrid-España, 2001.
- Carlos Gilberto Villegas, en su obra “Contratos Mercantiles y Bancarios Tomo I, Contratos Mercantiles, Edición del Autor, Buenos Aires-Argentina, 2005.
- Carlos Ignacio Jaramillo, Estructura de la Forma en el Contrato de Seguro. En la Legislación Nacional y Comparada, Editorial Temis, S.A. Bogotá Colombia, 1986.
- Eduardo Peña Triviño, Manual de Derecho de Seguros, Tercera Edición. Editorial Edino. Guayaquil-Ecuador. 2003.
- Emilio H. Bulló, Obra, El Derecho de Seguros y de otros Negocios Vinculados, Tomo I, El Contrato de Seguros en General, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires-Argentina, 1998.
- Fernando Sánchez Calero, Instituciones de Derecho Mercantil, Volumen II, Vigésima Séptima Edición, Madrid, 2004.
- Francisco Vicent Chullá, Introducción al Derecho Mercantil, 16ª. Edición, Valencia, 2003.
- Joaquín Garrigues, Curso de derecho Mercantil, Tomo IV, Editorial Temis, Bogotá Colombia, 1987.
- Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 12ª Edición. L. Alcala y Zanopa, Editorial Heliastro S.R.L. Buenos Aires-Argentina, 1979.
- Infanzón Toledo, Adolfo; Senador del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional. Proyecto de Decreto por el que se Reforman diversas disposiciones de la Ley sobre el Contrato de Seguro. México, 2006.
- José Alvear Icaza, Introducción al Derecho de Seguros, ESINO, Guayaquil, 1995.
- Rubén S. Stiglitz, Derecho de Seguros, Tomo I, II y III, 4ta Edición. Editorial La Ley, Buenos Aires-Argentina, 2004.

LEGISLACION

- Código Civil
- Decreto Nro. 1147 del 29 de noviembre de 1.963, a las reformas al título XVII, Libro Segundo, del Código de Comercio.

Ley General de Seguros del Ecuador y su Reglamento.