

INDICE

PRIMERA PARTE

TITULO PRIMERO ANTECEDENTES HISTORICOS DEL SEGURO

CAPITULO I.- Evolución Histórica Del Seguro

- Etapa Prehistórica
- Etapa Histórica
 - Período que va desde el siglo XIV a fines del siglo XVII
 - Período que va desde el siglo XVII hasta la primera mitad del siglo XIX
 - Período que va del siglo XIX hasta nuestros días

CAPITULO II.- Desarrollo Histórico De La Legislación De Seguros En El Ecuador

- Desde 1909 hasta 1911
- Desde 1933 hasta 1967
- Desde 1967 hasta nuestros días

TITULO SEGUNDO FUNDAMENTOS DEL SEGURO

CAPITULO III.- El Riesgo Como Origen Del Seguro

- 3. DEL RIESGO
 - 3.1 Concepto de Riesgo
 - 3.2 Formas de tratamiento del riesgo
 - Por parte del Hombre
 - 3.2.1 Eliminación
 - 3.2.2 Reducción
 - 3.2.3 Asunción
 - 3.2.4 Transferencia
 - Por parte de la Empresa de Seguros

- 3.2.5 Selección
- 3.2.6 Análisis
- 3.2.7 Evaluación
- 3.2.8 Compensación
- 3.2.9 Distribución
- 3.3 Clases de los riesgos
 - Clasificación General
 - Riesgo Especulativo
 - Riesgo Puro
 - Riesgo General
 - Riesgo Catastrófico
 - Riesgo Particular
 - Riesgo Especial
 - Clasificación que responde al aspecto técnico - financiero del riesgo
 - Por su Asegurabilidad
 - Por el Objeto o bien sobre que recae
 - Según su regularidad estadística
 - Según su grado de intensidad
 - Según su proximidad física respecto de otros riesgos
 - Según su comportamiento con el paso del tiempo
- 3.4 Valoración del Riesgo
- 3.5 Alteración del Riesgo
- 3.6 Descripción y Situación del Riesgo

4. DEL SEGURO

- 4.1 Concepto de Seguro
- 4.2 Clases de Seguros
 - 4.2.1 Por la Naturaleza del Riesgo
 - 4.2.2 Por la Clase de Asegurador
 - 4.2.3 Por el Número de Asegurados
 - 4.2.4 Por el Tipo de Asegurados
 - 4.2.5 Por su Duración
 - 4.2.6 Por la Exigencia de su Contratación

CAPITULO IV.-

El Contrato De Seguro

- 4. Hechos y Actos Jurídicos
 - 4.1 Hechos
 - 4.1.1 Concepto y Clasificación
 - 4.2 Acto
 - 4.2.1 Definición
 - 4.2.2 Características del Acto
- 4.3 Contrato

- 4.3.1 Concepto
- 4.3.2 Requisitos para la validez de los contratos
 - 4.3.2.1 Capacidad Legal
 - 4.3.2.1.1 Incapacidad
 - 4.3.2.1.2 Incapacidades Particulares
 - 4.3.2.2 Consentimiento
 - 4.3.2.2.1 Vicios del Consentimiento
 - 4.3.2.3 Objeto Lícito
 - 4.3.2.4 Causa Lícita
- 4.3.3 Contrato de Seguros
 - 4.3.3.1 Concepto
- 4.3.4 Atributos del Contrato de Seguros
 - 4.3.4.1 Solemne
 - 4.3.4.2 Bilateral
 - 4.3.4.3 Oneroso
 - 4.3.4.4 Principal
 - 4.3.4.5 Conmutativo
 - 4.3.4.6 De Libre Discusión
 - 4.3.4.7 Indivisible
- 4.3.5 Personas que intervienen en el Contrato de Seguros
 - 4.3.5.1 Personas Naturales
 - 4.3.5.2 Personas Jurídicas
- 4.4 Derechos de las Partes
- 4.5 Obligaciones de las Partes
- 4.6 Elementos Esenciales del Contrato de Seguros
- 4.7 Contenido del Contrato de Seguros o Póliza

SEGUNDA PARTE

TITULO TERCERO LAS EMPRESAS DE SEGUROS

CAPITULO V.- Aspectos Básicos

- 5. Concepto y Clases
 - 5.1 Concepto
 - 5.2 Clases de Sociedades
 - 5.3 Clases de Empresas de Seguros
 - 5.3.1 Por el lugar de constitución
 - 5.3.1.1 Nacionales
 - 5.3.1.2 Sucursales de compañías extranjeras

- 5.3.2 Por su actividad
 - 5.3.2.1 De seguros generales
 - 5.3.2.2 De seguros de vida
 - 5.3.2.3 Las que operan en conjunto

CAPITULO VI.- Constitución, Organización Y Funcionamiento

- 6.1 Constitución
 - 6.1.1 Formas o Procedimientos de Constitución
- 6.2 Requisitos
 - 6.2.1 Personas que Intervienen
 - 6.2.2 Capital
 - 6.2.2.1 Concepto
 - 6.2.2.2 Clases
 - 6.2.2.3 Monto mínimo de capital pagado para la constitución de una empresa de seguros
 - 6.2.3 Estatutos Sociales
- 6.3 Trámite de Constitución simultánea de una Empresa de Seguros
- 6.4 Autorización y Funcionamiento
- 6.5 Margen de Solvencia
- 6.6 Inversiones
- 6.7 Organización
 - 6.7.1 Estructura General de una Empresa de Seguros

TITULO CUARTO OTROS INTEGRANTES DEL SISTEMA DE SEGUROS PRIVADO

CAPITULO VII.- Las Compañías De Reaseguros Y Los Intermediarios De Reaseguros

- 7. DEL REASEGURO
 - 7.1 Concepto
 - 7.2 Del Fronting
 - 7.3 Funciones del Reaseguro
 - 7.4 De las Compañías de Reaseguros
 - 7.5 De los Intermediarios de Reaseguros
 - 7.5.1 Obligaciones
 - 7.5.2 Sanciones
 - 7.6 Del Registro
 - 7.6.1 Del Registro de Reaseguradores y Retrocesionarios no establecidos en el país
 - 7.6.2 Requisitos

7.6.3 Del Registro de Intermediarios Internacionales de Reaseguros

CAPITULO VIII.-

Los Peritos De Seguros

- 8.1 Requisitos
 - 8.1.1 Personas Naturales
 - 8.1.2 Personas Jurídicas
- 8.2 Prohibiciones
- 8.3 Inspector de Riesgos
 - 8.3.1 Obligaciones
- 8.4 Ajustador de Siniestros
 - 8.4.1 Concepto
 - 8.4.2 Obligaciones
- 8.5 De los Ajustadores de Siniestros Extranjeros
- 8.6 Importancia de los Peritos de Seguros

CAPITULO IX.-

Los Asesores Productores De Seguros

- 9.1 De los Agentes de seguros con relación de dependencia
- 9.2 De los Agentes de seguros sin relación de dependencia
- 9.3 De las Agencias Asesoras Productoras de Seguros
- 9.4 Inicio de Operaciones
- 9.5 Derechos y Obligaciones de los Asesores Productores de Seguros
- 9.6 Prohibiciones

TITULO QUINTO LEGISLACIÓN COMPARADA

CAPITULO X.-

El Sistema Asegurador Privado En La Zona Andina

- 9.1 Integrantes
- 9.2 Empresas de Seguros
- 9.3 Compañías de Reaseguros
- 9.4 Organismo de Control

**TITULO SEXTO
EL CONTROL DEL SISTEMA DE SEGUROS PRIVADO**

**CAPITULO X.-
La Superintendencia De Bancos Y Seguros**

- 11.1 Finalidad
- 11.2 Ambito de Control
- 11.3 Organización
 - 11.3.1 Máxima Autoridad
 - 11.3.1.1 Atribuciones
 - 11.3.1.2 Reemplazo y Delegación de Funciones
 - 11.3.1.3 Rendición de cuentas
 - 11.3.2 Junta Bancaria
 - 11.3.2.1 Requisitos
 - 11.3.2.1 Atribuciones
 - 11.3.3 Funcionarios de la Superintendencia
- 11.4 Labor que realiza
- 11.5 Facultades adicionales del Organismo de Control en el ámbito de seguros
 - 11.5.1 Reclamo Administrativo
 - 11.5.2 Recurso de Apelación

**TITULO SEPTIMO
CONTRATACIÓN DE SEGUROS**

**CAPITULO XII.-
Análisis De Un Conflicto Originado En La Contratación De Seguros**

- 12.1 Antecedentes
- 12.2 Denuncia de Sobreprecio en la contratación de seguros de las aeronaves de las Fuerzas Armadas del Ecuador
- 12.3 Orden de reintegro emitida por el Contralor del Estado por pago indebido por concepto de “fronting”

**TITULO OCTAVO
CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y BIBLIOGRAFÍA**

INTRODUCCIÓN

Los países en sus diferentes formas de gobierno, son en síntesis, sociedades jurídicamente organizadas, reguladas por un conjunto de normas y leyes que tienen como objetivos superiores, entre otros, el bienestar de sus miembros, la convivencia pacífica y la superación colectiva, todo ello, basado en el respeto de sus derechos individuales y en el cumplimiento de obligaciones comunes. Las diferentes actividades que las personas realizan o ejecutan dentro de la sociedad, pueden o no ser actos jurídicos según los efectos que estos tengan en la sociedad o en sus relaciones interpersonales. El incumplimiento de las obligaciones de dar, hacer o no hacer pueden comprometer los objetivos superiores que la sociedad en su conjunto se propuso; incumplimiento que en muchos casos puede deberse a hechos fortuitos y de fuerza mayor ajenos a la voluntad de las personas. Dentro de estos se encuentran los hechos de la naturaleza (terremotos, erupciones, inundaciones, incendios, etc.) y los actos del hombre (terrorismo, robo, asesinatos, etc.) que constituyen riesgos permanentes a los cuales los seres humanos, animales, plantas y bienes están expuestos y con los cuales se convive y a los cuales la sociedad está obligada a enfrentarlos.

Uno de los mecanismos que la inteligencia humana encontró para minimizar el impacto económico que la ocurrencia de los hechos y actos referidos anteriormente ocasionan, fue la transferencia del riesgo, la misma que dio origen a lo que ahora conocemos como “Institución del Seguro” y cuya aplicación ha permitido que las sociedades puedan mantener vigentes sus objetivos superiores y la especie humana, cual Ave Fénix, levantarse de las cenizas y continuar su existencia; ahí radica la importancia de las empresas de seguros o también conocidas como “aseguradoras”, pues son éstas las que asumen los riesgos de terceros y los ampara bajo su protección, a través de un contrato, el cual a su vez se encuentra regulado por leyes y normas, aspectos que se enmarcan dentro del derecho y cuyo conocimiento es importante, en la medida que tengamos conciencia de los riesgos a los que estamos expuestos y en la responsabilidad de enfrentarlos de manera positiva y efectiva.

PRIMERA PARTE

TITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL SEGURO

CAPITULO I

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL SEGURO

Antes de iniciar el tema objeto de esta tesis, he considerado conveniente partir por los antecedentes históricos del seguro, puesto que por medio de ellos podremos conocer sus orígenes, sus problemas y hechos pasados, y, obtener así, una visión general del seguro como tal, que nos permita comprender de mejor manera esta institución.

Al respecto, el Dr. José Alvear Icaza en su obra “Análisis, Comentarios y Sugerencias sobre algunos aspectos del Derecho de Seguros en el Ecuador”¹, recoge de la obra del profesor Manes (“Teoría General del Seguro”) de manera ordenada y clara los antecedentes históricos del seguro, a los cuales los clasifica en dos etapas:

1. Etapa Prehistórica (que abarca el inicio de la civilización hasta el siglo XIV) y;
2. Etapa Histórica (que comprende el siglo XIV hasta nuestros días. Esta etapa ha sido dividida por el profesor Manes en tres épocas que son: Época de Estructuración Jurídica, Época Técnica y Época Contemporánea).

Debido a la manera como está realizada ésta compilación histórica y con el fin de guardar la mayor fidelidad a los datos proporcionados por el autor, he preferido transcribirla en sus partes pertinentes:

- **Etapa Prehistórica.-** (Inicia desde la creación hasta el siglo X d.C.) Es lógico suponer que en los actos que realizaban las primeras sociedades humanas no existían los elementos fundamentales que dieron lugar a la formación del seguro

¹ ALVEAR ICAZA, José, *Análisis, Comentarios y Sugerencias sobre algunos aspectos del Derecho de Seguros en el Ecuador*, Publicado por Amazonas Compañía de Seguros, Guayaquil-Ecuador, páginas: 1-8.

como institución jurídica y económica, conocida en la actualidad. Sin embargo, el autor manifiesta que se puede colegir que en los primeros pueblos que se organizaron en el mundo, existió la presencia de ciertos principios que de una u otra forma incidieron en la formación del seguro, como por ejemplo, la mutualidad.

Manes afirma que “el seguro es mutualidad, o no es seguro. La mutualidad implica un sentimiento de solidaridad y de asistencia entre los miembros de una comunidad, previendo determinados hechos que en caso de producirse, van a agravar su patrimonio o a perjudicar su persona o la de sus allegados”, motivo por el cual, los miembros de la comunidad para poder afrontar los riesgos y peligros a los que están expuestos, se unen con el objeto de que en caso de ocurrir algún siniestro, satisfagan la indemnización de las pérdidas o daños ocurridos.

Este sentimiento de solidaridad, pura asistencia y cierto grado de previsión, se presentaban inconscientemente en los diferentes actos que realizaban los individuos en la antigüedad. Como ejemplo de ello, el Talmud al referirse a las prácticas usadas por los ribereños del Golfo Pérsico señalaba: “ los marinos pueden convenir que si uno de ellos pierde su nave por negligencia o culpa, no habrá obligación de facilitarle otra. Si la pierde por conducirla a una distancia que las embarcaciones no van corrientemente no habrá obligación de construirle otra”. Este ejemplo nos indica que aquellos pueblos para sobrevivir debían ayudarse mutuamente, pero esa asistencia excluía los actos negligentes de quienes formaban parte de una comunidad.

Otros ejemplos que de igual manera demuestran que en los primeros siglos de la civilización el hombre se ayudaba mutuamente y prevenía los riesgos que podían ocurrir sobre sus bienes; se encuentran en distintos códigos como los de Anmurabí (1955-1912 a.C.), Manú (s. XII a.C.), entre otros, en donde como se señala, se basaban en el principio de “asistencia al perjudicado y de no culpa del interesado”.

Sin embargo, Rafael Jiménez de Parga manifiesta que ni el sentimiento de solidaridad, ni la pura asistencia, ni un cierto grado de previsión son elementos suficientes para hablar de la existencia del seguro en esa época; puesto que el seguro responde a exigencias socio-económicas que no encuentran su organización en los pueblos de la antigüedad. Según Jiménez, para hablar de esta institución, se necesita además de la mutualidad, la estadística y la teoría de la compensación de los riesgos, y adicionalmente contar con el desarrollo de la riqueza mobiliaria que constituye una de las características del capitalismo.

Claro está que en esa época, la riqueza mobiliaria no ocupaba un lugar primordial en la riqueza económica de los pueblos, sin embargo, en Grecia y Roma, la propiedad inmueble ocupaba un lugar primordial, hecho que se mantuvo hasta principios de la Edad Media, donde la vida económica radicaba en el feudalismo; motivo por el cual no se puede hablar del seguro como lo conocemos en la actualidad.

Según Donati, en la antigüedad, sólo habían formas primarias de asistencia, por lo que hasta ese período el seguro estaba formado por la mutualidad y la transferencia del riesgo de una persona a otra.

Por ejemplo, “en Grecia existía una asociación para protegerse de los perjuicios económicos que les podía causar la fuga de sus esclavos, a quienes los consideraban como mercaderías”. En Roma, según Chaufton, no se conocía al seguro propiamente dicho, puesto que no se hacía mención alguna sobre el contrato de seguros. Otra explicación que dan sobre este hecho, es la falta de interés que existía en el Imperio Romano por las actividades mercantiles, ya que el comercio no era una práctica respetada por las clases dirigentes. Por estos motivos, el Derecho Mercantil así como sus Instituciones no tenían mucha importancia en la vida jurídica de Roma.

Con la caída del Imperio Romano, nace un nuevo orden económico, social y jurídico que trae consigo un nuevo derecho denominado Mercantil, el cual se encarga de regular la actividad profesional de los Comerciantes.

Del siglo XI – XII d.C., con la estructuración de la nueva sociedad y la consecuente formación de ferias y mercados, la relación mercantil comienza a adquirir mayor desarrollo y por ende también empiezan a surgir problemas propios de la actividad comercial. Sin embargo, la prevención de los acontecimientos inciertos que surgen en determinado momento para afectar el patrimonio, se manifiestan a través de instituciones que se crean por una mutualidad primaria. Como ejemplo de ello, Jean Halperin en su obra “Los Seguros en el Régimen Capitalista”, señala que “en el transcurso de los siglos XII-XII d.C. lo gremios se caracterizaban por tener cajas para reemplazar el ganado, rescatar de la cautividad, reparar los daños causados por los naufragios, enterrar a los miembros del gremio, entre otros; pero ese espíritu de compañerismo no era lo suficientemente grande y fuerte como lo era el espíritu de empresa y lucro. En esta época, la propiedad inmueble todavía ocupaba el lugar principal en la vida económica de los pueblos, por lo que la propiedad inmobiliaria aún no nacía como factor de enriquecimiento y pero aún la especulación como medio de adquirir a base del riesgo sobre bienes económicos”.

Resumiendo la Etapa Prehistórica, ésta se caracterizó por los siguientes acontecimientos:

- Desde que se creó el hombre, siempre estuvo consciente de los peligros a los cuales estaba expuesto, motivo por el cual vio la necesidad de unirse con sus semejantes para afrontar los acontecimientos ajenos a su voluntad, que lesionaban sus intereses; por lo que podemos decir que siempre existió en el hombre el deseo de asociarse y ayudarse mutuamente. Esta solidaridad, hoy constituye uno de los principios básicos del Seguro.

- En esta época no se puede hablar de la existencia del seguro como institución jurídica y económica, como lo conocemos en la actualidad, puesto que los factores socio-económicos que dieron origen al Derecho Mercantil y al capitalismo económico no se producen en este período.
 - Cuando la riqueza mobiliaria desplazó a la propiedad inmobiliaria surge el Seguro como institución.
- **Etapa Histórica.-** En la segunda mitad de la Edad Media, en el siglo XIV aproximadamente, el contrato de Seguro surge como institución jurídica, estableciéndose en supuestos socio-económicos concretos. Esta etapa se desarrolla como institución en 3 períodos: Período que va desde el siglo XIV a fines del siglo XVII, período que va desde el siglo XVII hasta la primera mitad del siglo XIX; y, período que va del siglo XIX hasta nuestros días.
1. **Período que va desde el siglo XIV a fines del siglo XVII.-** En este período, el Seguro como institución surge al campo del derecho, separándose de otros contratos a los que estaba ligados. “Nace en el momento en que el capitalismo como teoría económica se impone en la organización de los pueblos de Europa, especialmente en Italia bajo la forma de seguro marítimo y en el instante en que el derecho canónico califica al interés como usuario”.

La evolución del seguro se da de la siguiente manera: En los primeros años del siglo XIV nace confundido con otros contratos. Por ejemplo, en el contrato “AD RIS CUM ET FORTINANDI, MARIS GENTI”, que contenía la cláusula SANEUNTE NAVI, por medio de la cual, se asumía el riesgo que podía correr la mercadería en el transcurso del viaje a través del contrato que en Derecho Marítimo se lo conoce como el Préstamo de la Gruesa. Sin embargo, cuenta la historia que, lo que origina que del contrato del Préstamo a la Gruesa surja el seguro como institución independiente, es un decreto dictado por el Papa Gregorio IX en 1234, en el cual prohíbe el préstamo a la gruesa por considerarlo usura, tomando en cuenta que los intereses al Préstamo Marítimo eran altos en relación con los riesgos corridos y el beneficiario perseguido.

El hecho de prohibir los intereses en el contrato de Préstamo a la Gruesa, significaba suprimirlo, motivo por el cual, y vista la necesidad de los comerciantes de contar con una institución mediante la cual pudieran obtener una reparación económica por los daños que podían sufrir en su patrimonio, surge el Seguro como institución. Pedro Hors y Baus en su Tratado de Seguro de Transporte confirma lo anteriormente anotado, al referirse a la forma como los comerciantes debían eludir el decreto papal, así nos indica: “mediante el desembolso inmediato de una cantidad de dinero, en lugar de recibir una suma que no debía ser reembolsada en caso de siniestro tal como se realizaba en el Contrato de Préstamo a la Gruesa; el propietario del buque o de las mercancías hasta después de la prohibición papal se limitaba a estipular una indemnización si el siniestro ocurría”. El día que esta combinación fue encontrada, según Pedro Hors Baus, nació el Seguro Marítimo, que a su juicio fue el primer contrato de Seguros que existió.

Sobre este aspecto, la historia nos indica que el primer contrato de seguros que hace referencia a un riesgo marítimo aparece en el protocolo de un notario genovés en 1347 d.C. Según Halperín, éstas manifestaciones se hicieron más frecuentes en la Península Itálica, y como ejemplo de ello manifiesta que en 1370 se encontraron datos de un riesgo distribuido entre varios Asegurados reunidos en Génova y en los cuales constaban los términos segurar o assigurar, expresiones que obviamente hacen referencia al seguro.

Adicionalmente se debe anotar que a pesar de que en Italia nació el contrato de seguros, España se encargó de reglamentarlo en las ordenanzas de Barcelona de 1435 (que es la primera legislación detallada que trata sobre este tema).

En síntesis, en este período “el seguro surge como institución jurídica que nace de la lucha simultánea contra la inseguridad marítima y contra la legislación canónica en materia mercantil específicamente en la Península Itálica puesto que en esta época era la bolsa económica de Europa. Posteriormente, cuando el seguro se desarrolló a nivel de cubrir los riesgos que amenazaban al patrimonio

de los comerciantes no en el mar sino en la tierra y con el advenimiento de la riqueza mobiliaria sobre la propiedad inmobiliaria que trae consigo la asociación de grandes capitales, este contrato deja de ser configurado a nivel individual para ser el resultado de una gestión empresarial.

Este cambio se opera en el siglo XXII y el centro de gravedad se desplaza de la Península Itálica a Londres, pues la institución que estudiamos cuyo devenir va paralelo al desarrollo del sistema económico tenía que seguir el camino de éste y en este siglo Londres empezaba a ser la sede del capitalismo. Ahora si podemos hablar del Seguro como institución jurídica”.

Entre el siglo XV y XVII se dio una proliferación de empresas de Seguros, entre ellas estaban: La Compañía Holandesa de las Indias Orientales de 1602, la Compañía The Fire Office y The Sun Fire Office, creadas a partir de un incendio que sufrió Londres en el año de 1666 y de manera especial la formación de Loyd’s que hoy es la bolsa del seguro internacional.

En conclusión, el período que va del siglo XIV a fines del siglo XVII, se caracterizó por 3 hechos:

- ❑ El nacimiento del seguro como institución jurídica;
- ❑ La organización de empresas de seguros como consecuencia de la asociación de grandes capitales; y,
- ❑ La diversificación de los ramos de seguros para cubrir los riesgos que amenazaban a las personas y a su patrimonio en tierra, además del Seguro Marítimo.

2. Período que va desde el siglo XVII hasta la primera mitad del siglo XIX.- El seguro se estructura tanto en lo jurídico como en lo económico. El desarrollo de la riqueza mobiliaria trajo consigo el riesgo de inestabilidad que sólo podía ser cubierto mediante la organización de la actividad aseguradora a nivel de empresa.

Esto trajo como consecuencia que los aseguradores individuales pierdan su importancia y las compañías de Seguros se fortalezcan.

Además, el desarrollo técnico y científico de la civilización del siglo XVIII acarrió por parte del empresario el deseo de surgir en nuevas actividades económicas diferentes al comercio marítimo, y por ende afrontar nuevos riesgos con la necesidad de preverlos, lo cual ocasionó, por parte de las aseguradoras la creación de nuevos ramos de seguros para satisfacer las necesidades crecientes del mercado. Es así, que en Francia se creó la primera Compañía de Seguros de Vehículos y adicionalmente con el avance de las matemáticas y la estadística, se produjo una racionalización del seguro. El cálculo de probabilidades se hizo más exacto, por lo que se pudo realizar un cálculo riguroso, lo cual permitió que el seguro de vida se desarrolle como un ramo independiente y autónomo.

Según Rafael Jiménez Parga Cabrera, la doble revolución técnica y científica que operó en Europa, influyó determinantemente en el incremento del seguro.

En resumen, en éste período el devenir de la institución va paralelo con el desarrollo del capitalismo económico y nace como complemento de los grandes descubrimientos técnicos y científicos que marcaron el inicio de la Revolución Industrial.

Las aseguradoras empiezan a asociarse, para lo cual aportaron capitales Asimismo, aparecen nuevos ramos como: el de incendio, vehículos y vida, que adquieren independencia en su concepción y organización.

3. Período que va del siglo XIX hasta nuestros días (Época Contemporánea).-

“La interconexión entre el Seguro y el Capitalismo es trascendental, con la particularidad que deja de ser un mero efecto del capitalismo económico para convertirse en una causa

motor del sistema”.

En éste período se perfeccionan los ramos de seguros y surgen otros nuevos, del lado del seguro marítimo, el mismo que guarda su tradición en su esquema de operación, puesto que según lo que menciona el autor, existe muy poca o ninguna diferencia entre la póliza de seguro marítimo de 1234 y una póliza actual.

En éste lapso, la institución del seguro se internacionaliza, por cuanto para cubrir los requerimientos del mercado, las grandes empresas concentran los riesgos a nivel mundial. Adquiere gran importancia el reaseguro. Lloyd’s se convierte en la bolsa mundial del seguro y el estado entiende la necesidad de que la población se beneficie de esta institución. Además, nace en Alemania (bajo el mandato de Bismark) el Seguro Social.

En fin, ésta época se identifica por los siguientes hechos:

- ❑ Perfeccionamiento de los ramos de seguros y nacimiento de otros;
- ❑ Internacionalización del Seguro, o la concentración de grandes capitales a nivel mundial;
- ❑ Instauración del Seguro Social a favor de las clases más necesitadas; y,
- ❑ El Estado ejerce una labor de control en la actividad aseguradora privada.

Rafael Jiménez Parga Cabrera da una concepción de lo que significa el seguro en la actualidad, y dice: “Para el sujeto particular el seguro no es más que un medio de satisfacer una necesidad: el riesgo, para la economía nacional es, cabalmente un incentivo para poner en marcha o desarrollar los distintos sectores económicos: producción, cambio, crédito, etc. Evidentemente que el seguro es un medio de satisfacer una necesidad individual, por cuanto el individuo a través del Seguro puede obtener de inmediato el resarcimiento económico sobre el daño que sufre en su patrimonio o en su persona o en la realización de un riesgo, que en otras circunstancias lo afectaría irremediamente y que otros medios de prevención como el ahorro no podría auxiliario de inmediato. Como incentivo para desarrollar

los diferentes sectores económicos por cuanto esta institución hace posible el tráfico de grandes capitales o la inversión de grandes capitales, protegiendo al gran empresario ante la posibilidad que un riesgo ajeno a su persona pueda perjudicar su patrimonio y provocar su quiebra económica”.

CAPITULO II

DESARROLLO HISTÓRICO DE LA LEGISLACIÓN DE SEGUROS EN EL ECUADOR

El Dr. José Alvear Icaza en su obra “Introducción al Derecho de Seguros”² hace referencia a los orígenes de la Institución del Seguro en nuestro país y señala que ésta, surgió de manera rudimentaria en la época Republicana, puesto que ciertos agentes tenían la labor de ser los receptores y mensajeros de Compañías extranjeras, que en el ramo de incendio cubrían ciertas necesidades de la población ecuatoriana.

Señala que la primera luz jurídica se encontró en el Código de Comercio de Eloy Alfaro, en el cual se hacía referencia a los actos de comercio, entre los que sobresalía el contrato de seguros.

En nuestro país, la actividad aseguradora empezó a ser regulada jurídicamente, a partir de 1909, ya que hasta esa fecha no existía control en tales operaciones, como lo observaremos a continuación:

- **Desde 1909 hasta 1911.-** Hasta antes de 1909, las empresas extranjeras tenían el monopolio del mercado y no contaban con el debido control estatal, lo cual trajo como consecuencia una serie de inconvenientes, entre los que se puede anotar el abuso que los aseguradores cometían en perjuicio del asegurado ecuatoriano, motivo por el cual, el Estado se vio en la necesidad de regular la actividad de las empresas de Seguros en nuestro país y proteger los intereses de los ecuatorianos que comprendían que el seguro era un medio idóneo para enfrentar los riesgos.

² ALVEAR ICAZA, José, *Introducción al Derecho de Seguros*, Editorial Edino, Guayaquil – Ecuador, pág. 32 - 33.

Adicionalmente y en relación a lo que he venido mencionando, el Dr. Luis Larrea Benalcázar en el documento “Análisis de la Legislación relativa al Seguro Privado Ecuatoriano” manifiesta que: “el funcionamiento de las compañías de Seguros era completamente libre en el Ecuador hasta que se expidió el decreto legislativo N° 1105 de 18 de noviembre de 1909, en el cual se establecieron ciertas normas que aunque elementales, fueron el inicio de un ordenamiento jurídico”³.

Además, señala que en 1911 se reformaron las disposiciones del decreto 1105 y en 1917 se expidió un nuevo decreto legislativo, el cual contenía un solo artículo que textualmente decía: “Derógase la Ley de 1909 y el decreto modificadorio de 1911 en lo que se refiere a las compañías de seguros y se faculta a éstas para que puedan celebrar contratos de seguros contra incendios, en el Ecuador, sin más requisitos que constituir representantes legales o apoderados domiciliados en el país, con facultad suficiente para contestar demandas y cumplir las obligaciones contraídas en las respectivas pólizas”. Ésta norma se mantuvo vigente sin ningún tipo de modificaciones hasta diciembre de 1933.

- **Desde 1933 hasta 1967.-** En diciembre de 1933 se expidió una ley que concedía a la Superintendencia de Bancos cierto control sobre la actividad de seguros y señalaba que “las compañías de seguros deben cooperar al desarrollo de la economía nacional, mediante inversiones en el país de sus capitales y reservas”. Por esta Ley, el Ministro de Hacienda el 9 de diciembre del mismo año, dictó el primer reglamento en materia de seguros, el mismo que estuvo vigente hasta 1935, puesto que en dicho año, se creó una nueva ley que entró en vigencia el primero de enero de 1936, la misma que según lo indican se la expidió como un cuerpo orgánico y constituyó el punto de partida para la elaboración de nuevas leyes. Sin embargo, el 20 de enero de 1936 ésta ley fue reformada con decreto supremo publicado en el Registro Oficial N° 97 de 24 de enero de 1936, con el objeto que los seguros de importación sean contratados con compañías nacionales, y proteger así a las compañías establecidas en el país.

³ LARREA BENALCÁZAR, Luis, documento: *Análisis de la Legislación relativa al Seguro Privado Ecuatoriano*; Editorial Arte Actual, Publicado por FITSE; Quito-Ecuador, pág. 3.

Posteriormente y a los pocos meses de vigencia de esta ley, se dictó en marzo de 1936, la Ley de Inspección y Control de las Compañías de Seguros, la que también fue reformada mediante decreto el 11 de julio del mismo año. Estas constantes reformas no quedaron ahí, puesto que el 31 de diciembre de 1937 se expidió una nueva Ley sobre Inspección y Control de Seguros, que en relación con la anterior, eliminó la palabra compañías e incorporó nuevas reformas. La Ley entró en vigencia el primero de enero de 1938 y se mantuvo vigente durante 27 años; esto es, hasta el año de 1965.

Las leyes anteriores nada mencionaban acerca del contrato de seguros, se limitaban a tratar de establecer un sistema de vigilancia y control de las empresas que ejercían la actividad; motivo por el cual, mediante Decreto Supremo N° 1147 de 7 diciembre de 1963, se dictó la “LEGISLACIÓN SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO”, normativa que fue incorporada dentro del Código de Comercio, en sustitución del título XVII; ya que, en éste cuerpo legal, se encuentran las disposiciones relativas al seguro marítimo y a los agentes corredores de seguros.

- **Desde 1966 hasta nuestros días.-** En 1966 se dictaron los decretos supremos N° 1320 y 1346, publicados en los Registros Oficiales N° 145 y 149 del 21 y 27 de octubre de 1966 respectivamente, los cuales fueron codificados por la Superintendencia de Bancos con Resolución N° 6709-S de 28 febrero de 1997, configurando la LEY GENERAL DE COMPAÑÍAS DE SEGUROS, la cual se mantuvo vigente por tres décadas, hasta ser sustituida en el año de 1998 por la LEY GENERAL DE SEGUROS, la misma que permanece vigente hasta nuestros días, con reformas de carácter general y puntual, producto de la expedición de la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, la Ley Reformatoria a la Ley para la Transformación Económica del Ecuador y la Ley de Seguridad Social.

Como podemos observar, El Ecuador continuamente ha estado reformando las leyes relativas al seguro privado, incluso algunas de ellas han permanecido vigentes muy poco tiempo, hablamos tan sólo de meses, lo cual hace que nos detengamos a pensar si realmente éstos cambios han sido justificados o simplemente han respondido a intereses de unos pocos.

Es un hecho que las leyes deben adecuarse al desarrollo de la sociedad, sin embargo también es cierto que en nuestro país los constantes cambios que se producen en las legislaciones provocan tanta inseguridad jurídica que hacen que se pierda confianza y credibilidad no sólo a nivel nacional sino también internacional.

Ya es hora de aprender a contar con estructuras jurídicas sólidas, que sean capaces de brindar estabilidad y confianza en nuestro país.

TITULO SEGUNDO

FUNDAMENTOS DEL SEGURO

CAPITULO III

EL RIESGO COMO ORIGEN DEL SEGURO

3. DEL RIESGO

3.1 Concepto de Riesgo

En términos generales riesgo significa “Peligro, contingencia de un daño. /Cada una de las contingencias que cubre un contrato de seguros”.⁴

Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, define al riesgo como: “Contingencia, probabilidad, proximidad de un daño”.⁵

En materia de seguros, Guillermo Cabanellas en la obra antes citada, da un concepto de riesgo y dice: Riesgo en el seguro “Es el elemento aleatorio que integra el fundamento de este contrato, que obliga al asegurado, mientras no se produzca, a abonar la prima, generalmente periódica; y al asegurador, a reparar los daños, o entregar la suma convenida, de convertirse el riesgo en mal. Se establece como base del riesgo asegurado que sea incierto, pero ello se combina fundamentalmente con el tiempo, ya que los seguros de vida tienen por base un riesgo, el de la muerte del asegurado u otra persona, según las combinaciones que tarde o pronto es cierto y “seguro” que ha de producirse. El riesgo debe ser sabido por ambas partes, ser futuro (al menos en el conocimiento) y depender el crearlo o suprimirlo de ninguno de los interesados”.⁶

Nuestra Legislación al definir al riesgo señala: “Denominase riesgo al suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del solicitante, asegurado o

⁴ RAMÓN-GARCÍA, PELAYO Y GROSS, Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado, Ediciones Larousse, Madrid-España, 1992, pág. 904.

⁵ CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Editorial Heliasta S.R.L., Tomo VIII, 16ª Edición, Buenos Aires- Argentina, 1981, pág. 243.

⁶ Ibidem, pág. 243-244.

beneficiario, ni 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”.⁷

Por lo expuesto se puede concluir que el riesgo constituye un hecho futuro (porque no se sabe el día que va a ocurrir), incierto (puesto que puede suceder o no), ajeno a la voluntad de los individuos (porque los seres humanos no lo generan intencionalmente); y, en caso de que se materialicen, produce consecuencias negativas o dañosas.

3.2 Formas de tratamiento del riesgo

Los seres humanos podemos asumir durante nuestra vida distintas actitudes para enfrentar los riesgos a los cuales estamos expuestos, estas actitudes se resumen en:

- Eliminación;
- Reducción;
- Asunción; y,
- Transferencia.

3.2.1 Eliminación.- Los individuos a lo largo de su vida, adoptan medidas con el fin de eliminar (cuando ello es posible) el o los riesgos existentes. Como por ejemplo: se conoce a través de datos estadísticos que en nuestro país los días viernes son días peligrosos, debido a que la mayoría de la gente por el hecho de finalizar la semana y culminar la jornada de trabajo, acude a centros de diversión y consume bebidas alcohólicas; luego, se dirigen a sus hogares conduciendo sus vehículos bajo la influencia del alcohol, lo cual transforma a las calles en un lugar de alto peligro para transitar. En este caso, una persona podría eliminar el riesgo de sufrir un accidente de tránsito si no sale de su casa en dicho día o si no consume alcohol.

⁷ Art. 4 Decreto Supremo N° 1147, reformativo al Código de Comercio.

Lamentablemente, no siempre se pueden eliminar los riesgos.

3.2.2 Reducción.- Debido a que no siempre se puede eliminar el riesgo, es preciso adoptar otras medidas para tratar de disminuir las consecuencias negativas que la ocurrencia del riesgo puede causar. Esto es lo que ocurre en las fábricas o en otras instituciones en las cuales para reducir las pérdidas económicas que pueden producir la ocurrencia de un incendio, un accidente de trabajo, o cualquier otro evento catastrófico, se instalan por ejemplo una variedad de extintores, detectores de humo, alarmas, etc. o en el segundo caso, se adoptan todas las medidas de prevención para evitar que los trabajadores sufran (dependiendo de la labor que realizan), desmembraciones, contusiones, caídas, entre otros.

Estos medios preventivos, no eliminan el riesgo, reducen las pérdidas pero no siempre en su totalidad.

3.2.3 Asunción.- Es la acción y efecto de asumir; es decir, que las personas deciden hacerse cargo de los riesgos y en caso de producirse un siniestro lo enfrentan con su propio dinero o sólo sufren directamente la pérdida. Cuando una persona asume los riesgos de manera responsable, enfrenta la pérdida o el daño que puede sufrir a través del ahorro (que consiste en destinar una parte de lo que uno gana a un fondo común, el cual será usado en caso de producirse un imprevisto que produzca consecuencias negativas). Sin embargo, muchas veces, éste ahorro puede resultar insuficiente frente al daño producido, por lo que debe acudir a la ayuda comunitaria, para compartir los riesgos

3.2.4 Transferencia.- Las medidas antes descritas resultan insuficientes para enfrentar lo que la ocurrencia del riesgo puede causar, motivo por el que, las personas crearon un mecanismo a través del cual se pueda transferir los riesgos a una tercera persona que los asume por ellas por el pago de un valor y; que, en caso de siniestro les indemnice económicamente por las pérdidas

sufridas. Es así como surgió el seguro, institución por la cual, los individuos transfieren el riesgo a una institución que los respalda económica o materialmente en caso de un siniestro.

Por el hecho de la transferencia, los individuos deben pagar una prima a la compañía de seguros que asume los riesgos, con el fin de que en caso de producirse el siniestro ésta los indemnice.

Las compañías aseguradoras para asumir la cobertura de un riesgo, toman en cuenta las siguientes técnicas o modos de aceptar al riesgo, así tenemos:

- Selección;
- Análisis;
- Evaluación;
- Compensación; y,
- Distribución

3.2.5 Selección.- Se refiere a que la compañía aseguradora adopta una serie de medidas, de carácter técnico, que le permiten asumir la mayor cantidad de riesgos con la menor posibilidad que le causen resultados negativos.

3.2.6 Análisis.- La compañía aseguradora antes de asumir un riesgo, efectúa un análisis técnico del mismo, en función de lo manifestado en el párrafo anterior y que contiene los siguientes aspectos:

- Ponderación o Clasificación de los Riesgos.- la empresa de seguros selecciona los riesgos con base a la probabilidad e intensidad de los siniestros, crea grupos de riesgo y establece la tarifa (forma de calcular la prima o precio del seguro) .
- Control de Resultados.- Consiste en aplicar ciertas fórmulas con el objeto de obtener un equilibrio técnico. Ejm: excluir ciertas coberturas de las pólizas.

3.2.7 Evaluación.- Es el mecanismo a través del cual la empresa de seguros, trata de establecer en un tiempo determinado, tanto la cuantificación como la probabilidad de que se produzcan daños personales o pérdidas materiales.

3.2.8 Compensación.- “Es el conjunto de medidas adoptadas por el asegurador, conducentes a lograr el adecuado equilibrio de resultados entre los riesgos que componen su cartera”.⁸ Por medio de éstas medidas se pretende que los resultados que se deriven de los riesgos considerados de peor calidad sean contrarrestados por otros que presenten menos peligro y por ende menos siniestralidad para la empresa.

3.2.9 Distribución.- “Consiste en el reparto o distribución de riesgos que la actividad aseguradora precisa para obtener una compensación estadística, igualando los riesgos que componen su cartera de bienes asegurados. Esta distribución puede llevarse a cabo de dos modos principales: a través del coaseguro o del reaseguro”.⁹

3.3 Clases de riesgos

Los riesgos admiten una variedad de clasificaciones, unas de manera general y otras específicas (según el punto de vista con que se lo vea); así tenemos:

El Dr. Efrén Ossa, en su obra “Teoría General del Seguro” da una clasificación general de los riesgos:

- Clasificación General** {
- Riesgo Especulativo;
 - Riesgo Puro;
 - Riesgo General;
 - Riesgo Catastrófico;
 - Riesgo Particular, y;
 - Riesgo Especial

⁸ CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1988, pág. 59.

⁹ Obr. Cit. pág. 97.

- *Riesgo Especulativo.*- Es aquel que se refiere al evento de pérdida o ganancia. Ejm: Un piloto de autos de carrera acude a una competencia de Fórmula 1 con la seguridad de que va a ganar la carrera, sin embargo esa firmeza no significa que no exista la posibilidad de que pueda perder la competencia. Esto también ocurre en un juego o cuando compramos la lotería (en donde esperamos ganar el premio mayor o el reintegro), etc.

- *Riesgo Puro.*- “Es la posibilidad de pérdida. Más exactamente, la de irrupción eventual de una necesidad económica, que bien puede ser la de hacer frente a un abrupto detrimento del activo (la destrucción total o parcial, causada por el fuero de un inmueble propio, la pérdida, por robo, de elementos del mobiliario familiar) o la de enjugar o absorber un imprevisto aumento del pasivo, o la de suplir el déficit del ingreso familiar motivado por la muerte accidental o natural del esposo y padre”.¹⁰

- *Riesgo General.*- Hace referencia a aquel que puede afectar a todas las personas o cosas, sin ningún tipo de distinción; como por ejemplo: Un terremoto, una erupción volcánica, entre otros. La diferencia que existe radica en las consecuencias dañosas o negativas que puede causar.

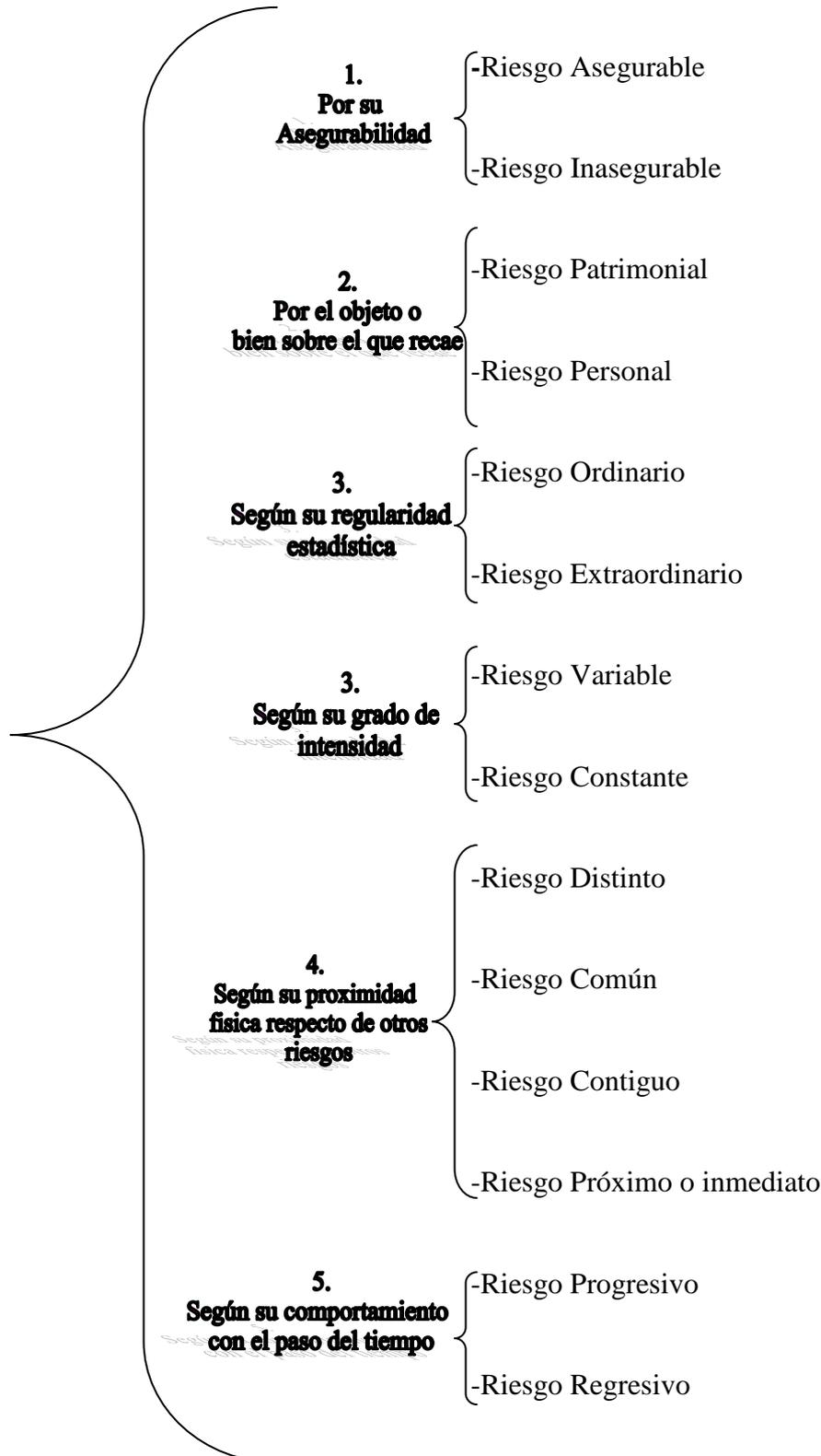
- *Riesgo Catastrófico.*- Se refiere al riesgo que afecta en caso de que se produzca, a un gran número de personas y bienes, produciendo así una catástrofe.

- *Riesgo Particular.*- Hace referencia al riesgo que están expuestos determinadas personas o bienes como consecuencia de la actividad o profesión que realizan; o el destino de las cosas. Ejm: El riesgo que tienen que enfrentar los futbolistas, los pilotos, los aviones, los barcos etc.

- *Riesgo Especial.*- Se refiere a una persona o a un bien. Ejm: Las piernas del futbolista Agustín Delgado, los brazos del tenista Nicolás Lapentti, etc.

¹⁰ OSAA, Efrén, *Teoría General del Seguro*, Editorial TEMIS S. A., Bogotá- Colombia, 1988, pág. 4.

Luego de esta clasificación general, considero importante anotar la clasificación que responde al aspecto técnico financiero del riesgo. Así tenemos las siguientes clases:



Por su Asegurabilidad.-

- *Riesgo Asegurable.-* “Es aquel que, por su naturaleza, es susceptible de ser asegurado, es decir, cumple con los caracteres esenciales del riesgo”.¹¹ Al respecto, se debe indicar que los *caracteres esenciales del riesgo* son:

a) *Incierto o Aleatorio.-* Es uno de los elementos esenciales que debe tener el riesgo para ser asegurado. La aleatoriedad implica que exista incertidumbre en la ocurrencia de los hechos, es decir que no se conoce cuando puedan o no ocurrir, y en el caso que se tenga la certeza de su ocurrencia, no se conoce el momento en que se va a producir. Ejemplo: en el seguro de vida: las compañías aseguradoras conocen que la muerte es un hecho cierto, pero no saben el día en que va a fallecer la persona asegurada.

b) *Posible.-* Significa que el riesgo esta latente y el siniestro (cuyo acontecimiento se protege con la póliza) debe “poder suceder”.

Es importante anotar que este carácter de la posibilidad o probabilidad tiene dos connotaciones:

1. La primera se refiere a la frecuencia, puesto que si el riesgo y su consecuente producción (el siniestro) ocurre varias veces, perjudicaría a las empresas de seguros, y adicionalmente se estaría atentando a uno de los principios básicos; y,
2. La segunda hace referencia a la imposibilidad; lo cual perjudicaría al asegurado, puesto que las compañías de seguros estarían recibiendo ingresos no sujetos a contraprestación, lo cual atentaría a los fines del seguro, ya que éste en principio no persigue el lucro.

c) *Concreto.-* Este punto se refiere al hecho que las empresas aseguradoras antes de asumir un riesgo y cubrirlo con una póliza, deben en primer lugar

¹¹ CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1988, pág. 247.

analizarlo y valorarlo de manera cuantitativa y cualitativa, a efectos de observar su conveniencia, de tal manera que si decide asumirlo, pueda fijar la prima adecuada y hallarse en posibilidad de pagar la indemnización.

- d) Lícito.- El riesgo que se va a asegurar no puede estar en contra de la ley, de las reglas morales o de orden público, ni concebirse en perjuicio de terceros.
- e) Fortuito.- De acuerdo con el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Cabanellas, fortuito significa “lo que acontece casualmente. Aquello que se produce sin premeditación ni previsión siquiera”¹²

Al respecto, nuestro Código Civil, en su Art. 30 da una definición de caso fortuito o fuerza mayor, y señala: “es el imprevisto al que no es posible resistir; como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por funcionario público, etc.”¹³.

Por lo expuesto podemos manifestar que el riesgo al cual está expuesto un individuo y su ejecución (siniestro), debe ser ajeno a la voluntad; ya que en el caso de producirse premeditadamente, la persona no tiene derecho a exigir su indemnización. Como concordancia de ello, el Decreto Supremo N° 1147 en el Art. 22 dice: “Incumbe al asegurado probar la ocurrencia del siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, salvo prueba en contrario”.

Sin embargo, nuestra legislación admite el hecho de pagar una indemnización al asegurado que cause una pérdida por evitar un daño mayor; así, el Art. 21 del mencionado decreto N° 1147, indica que: “Igualmente está obligado el asegurado a evitar la extensión o propagación del siniestro y a procurar el salvamento de las cosas amenazadas”.

Ejemplo: En el caso de incendio, con el fin de evitar que se propague, se lo apaga utilizando un mantel muy fino. La compañía

¹² CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*”, 16° Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires – Argentina, 1981, pág. 101.

¹³ Código Civil, Corporación MYL, Tomo I, Ediciones legales, Ecuador, 2001, pág. 30

aseguradora deberá cancelar el valor del mantel; no obstante que su pérdida fue producto de un acto voluntario; pero que, gracias a ello se evitó un daño mayor.

f) Daño Económico.- El riesgo para que sea tal, debe causar pérdida o daño. Es una característica básica para que un riesgo pueda ser asegurado. Este daño económico se da cuando una vez que se ha producido el riesgo (siniestro), nace la necesidad económica por parte del asegurado de resarcir su pérdida y es ahí cuando la compañía aseguradora satisface esa pérdida con la indemnización correspondiente.

- *Riesgo inasegurable*.- Es el que carece de alguno de los elementos o caracteres esenciales del riesgo, antes descritos; motivo por el cual resulta imposible asegurarlo. Ejm: se pretende asegurar la empresa de textiles PINTO, (ubicada en la ciudad de Ibarra), con el fin de cubrir el riesgo de la caída del monumento a la mitad del mundo (ubicado en Quito), encima de la fábrica.(riesgo imposible)

Por el objeto o bien sobre el que recae.-

- *Riesgo Patrimonial*.- Implica una disminución o pérdida, total o parcial del patrimonio del asegurado como consecuencia de algún evento que pueda afectarle. Ejm: un terremoto que trajo como resultado la destrucción de su casa de vivienda.
- *Riesgo Personal*.- Este tipo de riesgo afecta a circunstancias de la persona. Ejm: la salud, integridad física, capacidad para el trabajo, etc.

Según su regularidad estadística.-

- *Riesgo Ordinario*.- Se caracteriza porque en caso de que ocurra, se lo puede medir estadísticamente y, respecto a su planteamiento y efectos previsibles, responde a las pautas normales de contratación del seguro.

- *Riesgo Extraordinario.*- Como su nombre lo indica, éste riesgo ocurre de manera muy irregular, estadísticamente hablando, y, “por la magnitud y/o naturaleza de sus causas y efectos, excede de la posibilidad de cobertura de un seguro normal, siendo por tanto necesario arbitrar fórmulas especiales para su aseguramiento”.¹⁴

Estos riesgos son los que tienen origen en hechos o acontecimientos de carácter excepcional, tales como: revoluciones, fenómenos atmosféricos de elevada gravedad, movimientos sísmicos, etc.

Según su grado de intensidad.-

- *Riesgo Variable.*- Es el que puede presentar diversa graduación o cuantía en su realización. Ejm: el riesgo de incendio, de terremoto.
- *Riesgo Constante.*- Aquel que no varía en cuanto a su intensidad y graduación de efectos en su realización. Ejm: el riesgo de muerte.

Según su proximidad física respecto de otros riesgos.-

- *Riesgo Distinto.*- No tiene relación ni conexión con otro riesgo. En el seguro de incendio, recibe este nombre el edificio separado de otro por un espacio libre y descubierto, de más de cinco metros de anchura.
- *Riesgo Común.*- “Se dice que dos o varios bienes u objetos constituyen riesgo común, cuando la propia naturaleza y proximidad de ellos obliga a considerarlos como riesgo único, puesto que la ocurrencia de un siniestro en uno de ellos afectaría inexorablemente a los restantes. Ejm: La caída del avión que transporta varias maletas como equipaje”¹⁵.

¹⁴ CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1988, pág. 248.

¹⁵ *Ibidem*, pág. 247.

- *Riesgo Contiguo.*- “Aquel que, aún siendo independiente está en contacto con otro, por lo que el siniestro que afecte a uno de ellos puede transmitirse al otro. Tal sería el caso de dos edificios separados por un muro medianero, en el supuesto de producirse un incendio”.¹⁶
- *Riesgo Próximo (o Inmediato).*- “Es aquel que, aunque separado de otro, está a una distancia suficientemente pequeña como para que el siniestro de uno de ellos pueda afectar al otro”.¹⁷ Por ejemplo: en el caso de que una casa cuya construcción es antigua se derrumba, la caída va a afectar a una de las casas que se encuentran a su alrededor.

Según su comportamiento con el paso del tiempo.-

- *Riesgo Progresivo.*- Va aumentando con el paso del tiempo. Ejm: el riesgo de muerte de una persona.
- *Riesgo Regresivo.*- Va disminuyendo con el transcurso del tiempo. Ejm: el riesgo de no cobrar un crédito pendiente a medida que el deudor va reembolsando su importe en los plazos establecidos.

3.4 Valoración del Riesgo

El riesgo debe ser valorado por los perjuicios o pérdidas que pueda causar su ocurrencia. Las aseguradoras previo a asumir el riesgo, analizan, gracias a la ley de los grandes números, datos estadísticos y cálculos actuariales, la máxima pérdida probable que el riesgo asumido puede causar. Valoración de acuerdo con el Diccionario MAPFRE de Seguros significa, el cálculo o apreciación económica de una cosa.

¹⁶ CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1988, pág. 248.

¹⁷ Obr. Cit., pág. 250.

3.5 Alteración del Riesgo

El riesgo recibe esta denominación cuando no permanece constante a lo largo de la vida del seguro. Esta alteración se manifiesta mediante dos fenómenos de variación de peligrosidad que son:

1. *Agravación.*- Se produce cuando, por determinados acontecimientos ajenos a la voluntad de la persona asegurada, el riesgo cubierto por la póliza adquiere una peligrosidad superior a la inicialmente prevista. Ejemplo: se construye frente a un conjunto habitacional un pequeño aeropuerto destinado exclusivamente para aviones de combate.
2. *Disminución.*- Se produce cuando el riesgo cubierto por una póliza adquiere una peligrosidad inferior a la inicialmente prevista. Ejemplo: El aeropuerto antes mencionado, se traslada a un lugar alejado de la ciudad y por ende del conjunto habitacional.

3.6 Descripción y situación del riesgo

Hace referencia a dos situaciones: La primera tiene que ver con los caracteres que identifican al riesgo como tal y la segunda, con la delimitación geográfica o territorial que determina la situación exacta del riesgo.

Este punto, guarda relación con el llamado “Cúmulo de Riesgos” que se produce cuando “determinadas partes de un mismo riesgo están aseguradas simultáneamente por la misma entidad aseguradora, o cuando ciertos riesgos distintos están sujetos al mismo evento; en este último sentido, se dice, por ejemplo, que forman cúmulo las diversas fábricas de una misma industria cuya proximidad hace presumible que el incendio iniciado en una de ellas se propague a las restantes”¹⁸.

¹⁸ CASTELÓ MATRAN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1988, pág. 74.

4. DEL SEGURO

4.1. Concepto de Seguro

El seguro es una institución compleja que abarca una serie de aspectos (técnicos, financieros, jurídicos, etc.), motivo por el cual se lo define desde diferentes puntos de vista, así tenemos:

Hay autores que destacan el principio de la solidaridad humana y desde esta óptica señalan que el seguro “garantiza un sustitutivo al afectado por un riesgo, mediante el reparto del daño entre un elevado número de personas amenazadas por el mismo peligro”¹⁹

Otros, hacen referencia al principio de la contraprestación y manifiestan que: “es una operación en virtud de la cual, una parte (el asegurado) se hace acreedor, mediante el pago de una remuneración (la prima) de una prestación que habrá de satisfacerla la otra parte (el asegurador) en caso de que se produzca un siniestro”.²⁰

Desde el punto de vista de la indemnización se lo define como: “una institución económica que tiene por objeto reparar o atenuar las consecuencias de un acontecimiento eventual e imprevisto”.²¹

Si lo definen desde la perspectiva de la necesidad se lo considera como: “aquel recurso por medio del cual un gran número de existencias económicas amenazadas por peligros análogos se organizan para atender mutuamente a posibles necesidades tasables y fortuitas de dinero”²²

Dentro de lo jurídico, la Ley General de Seguros, aunque resulte un tanto extraño, no da una definición de lo que es el seguro, sin embargo, el Código de Comercio, reformado con Decreto Supremo 1147, contiene disposiciones relativas al contrato de

¹⁹ Ibidem, pág. 257.

²⁰ Ibidem.

²¹ OSSA, Efrén, *Teoría General del Seguro*, Editorial TEMIS, Bogotá – Colombia, 1998, pág. 12.

²² MANES, Alfredo, *Teoría General del Seguro*, Tomo I, pág. 2.

seguro, e indica: “Art.1.- 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 ”.²³

Esta definición del seguro es incompleta, en la medida en que lo limita a que es “un contrato” sin tomar en cuenta los demás aspectos que lo integran. La definición anterior e mi opinión, se refiere a señalar lo que es un contrato de seguro y no a lo que es la actividad o institución del seguro.

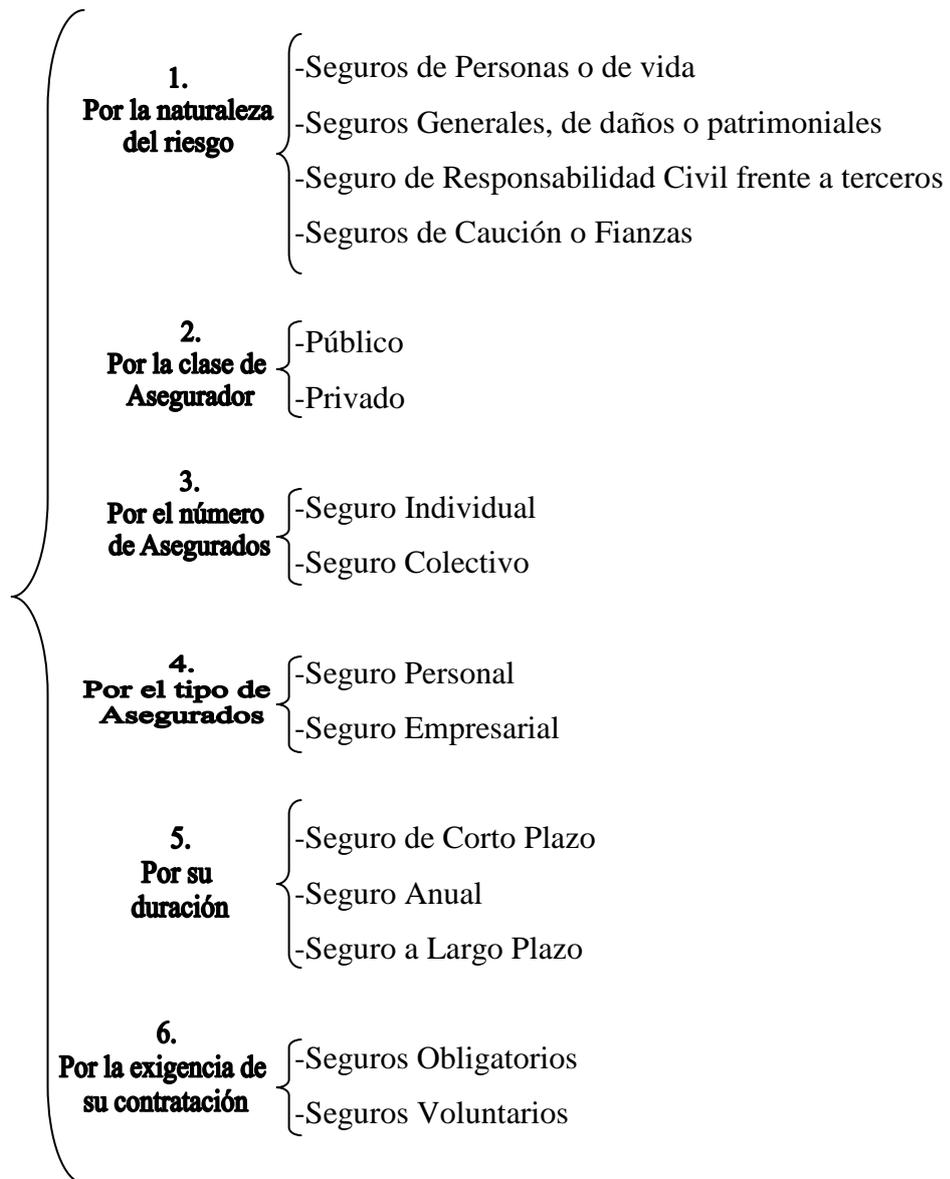
El Diccionario MAPFRE de Seguros, recoge la definición de seguro dada por Don Ignacio Larramendi, (asegurador y estudioso de la materia) que abarca todos los aspectos del seguro, al manifestar que éste es una “Actividad económica-financiera que presta el servicio de transformación de los riesgos de diversa naturaleza a que están sometidos los patrimonios, en un gasto periódico presupuestable, que puede ser soportado fácilmente por cada unidad patrimonial”.²⁴

Como podemos observar, esta definición refleja con mayor precisión lo que es y significa el seguro dentro del contexto económico- social.

²³ Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio.

²⁴ CASTELÓ MATRAN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1988, pág. 257.

4.2 Clases de Seguros



4.2.1 Por la naturaleza del riesgo.-

- Seguros de personas, o de vida.- Cubren los daños o las pérdidas que podemos sufrir los seres humanos por actos del hombre o hechos de la naturaleza. Aquí encontramos los seguros de vida, de enfermedad, educación, asistencia en viajes, desmembración, incapacidad, entre otros.

- Seguros generales, de daños o patrimoniales.- Cubren los riesgos a los que están expuestos los bienes (cosas, animales). Como ejemplo de ellos tenemos a: seguro de robo, incendio, terremoto, inundación, huracanes, transporte de mercancías por aire, tierra y mar, aviones, vehículos, buques, seguro electrónico, todo riesgo contratistas, seguro de montaje, seguro agropecuario, lucro cesante, etc.
- Seguro de responsabilidad civil frente a terceros.- Cubre los daños que puede ocasionar el asegurado a terceras personas, ya sean daños a las personas o a las cosas.
- Seguros de Caución o Fianzas.- Las empresas de seguros dentro de su actividad, están facultadas para otorgar mediante pólizas de seguro, por cuenta de terceros, a favor de personas naturales o jurídicas, fianzas o garantías. Las garantías más comunes son: seriedad de la oferta, buen uso del anticipo y cumplimiento de contrato.

4.2.2 Por la clase de asegurador.-

- Público.- Pertenece al Estado o al sector público; como ejemplo de ello tenemos al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS).
- Privado.- Se refiere a las empresas de seguros mercantiles (sociedades anónimas) constituidas y autorizadas a operar en el Ecuador; y a las sucursales de aseguradoras extranjeras establecidas legalmente en el país.

4.2.3 Por el número de asegurados.-

- Seguro Individual.- Se refiere a que la parte asegurada es una sola persona.
- Seguro Colectivo.- En este caso la parte asegurada está integrada por dos o más personas.

4.2.4 Por el tipo de asegurados.-

- Seguro personal.- Quien contrata el seguro es un individuo en su beneficio o por cuenta de un tercero.
- Seguro empresarial.- En este caso quien contrata el seguro es el patrono para sus empleados o el representante legal para los bienes de la sociedad.

4.2.5 Por su duración.-

- Seguro de corto plazo.- Este seguro se contrata por períodos de vigencia menores a un año. Ejm: el seguro de transporte (rige el tiempo que dura el viaje).
- Seguro anual.- El contrato de seguros en este caso tiene la duración de un año. Ejm: Por lo general los contratos de bienes son a un año, vehículos, incendio, robo, etc.
- Seguro a largo plazo.- Son aquellos que se contratan por períodos mayores a un año. Ejm: Los seguros de vida.

4.2.6 Por la exigencia de su contratación.-

- Seguros Obligatorios.- Son aquellos ordenados por la ley o por una autoridad. Ejm: el seguro contra incendio que se paga a través de las planillas de consumo de energía eléctrica.
- Seguros voluntarios.- Los seguros privados son voluntarios por esencia; ya que, ni la empresa de seguros está obligada a aceptar un seguro, ni el asegurado está obligado a contratar con una determinada empresa.

CAPITULO IV

EL CONTRATO DE SEGURO

Previo a tratar lo relativo al contrato de seguro, considero necesario realizar un breve análisis de los hechos, de los actos jurídicos y del contrato en general.

4. Hechos y Actos Jurídicos

4.1 Hechos

4.1.1 Concepto y Clasificación.-

Se definen como Hechos, todos los cambios que ocurren en la naturaleza, como por ejemplo: la puesta del sol, el crecimiento de un río, etc.

Los hechos se clasifican en *hechos simples* y en *hechos jurídicos*; los primeros son indiferentes o insignificantes para el derecho, esto es que su ocurrencia no crea ni extinguen derechos ni obligaciones; Ejemplo: la marcha de los astros excepto la del sol; en tanto que los hechos *jurídicos*, son aquellos que influyen en la conducta externa de las personas, en su relación de coexistencia con los demás seres creando o extinguiendo derechos u obligaciones; como es el caso de la posición del sol, que incide por ejemplo en la fijación de los plazos o términos, cuando se dice este contrato empieza a las 12 horas del día X y termina a las 24 horas del día Y; o, los casos de deslaves, aluviones, explosiones volcánicas, entre otros, que pueden crear derechos sobre bienes por accesión o perderlos por desmembración.

Sobre este particular se puede anotar que “no hay derecho que no provenga de un hecho, y precisamente de la variedad de hechos procede la variedad de derechos”. (Luis de Gásperi, *Tratado de las Obligaciones*, pág. 121).

En síntesis, los hechos jurídicos si bien no son producto del ser humano como sujeto activo, si modifican las relaciones que crea el derecho.

4.2 Acto

4.2.1 Definición.-

En términos generales al acto se lo define como el instante en que se concreta una acción, o como cualquier acción de la voluntad humana; ejemplos el caminar, el saludar, etc.

Los actos pueden ser o no jurídicos.

Son **actos jurídicos**, los que tienen por objeto establecer relaciones jurídicas entre las personas, para crear, modificar, transferir o extinguir derechos. Como ejemplo de ello tenemos: otorgar un testamento, *celebrar un contrato*, dictar una sentencia, cualquier acto de administración, entre otros.

Cabe manifestar que los actos jurídicos pueden ser *lícitos* o *ilícitos*. Los *actos jurídicos lícitos* son aquellos que guardan conformidad con las normas legales y morales, es decir no son contrarios a la ley, el orden público, las buenas costumbres y la ética. Mientras que los *actos ilícitos* contrarían lo antes mencionado, como por ejemplo: el arresto a una persona sin la respectiva orden de la autoridad competente, la violación del derecho de propiedad, la violación a las leyes de tránsito en el caso de que un individuo maneje un vehículo en estado etílico, etc.

4.2.2 Características del Acto Jurídico

Las características principales del acto jurídico son:

- ❶ Es un acto voluntario,
- ❷ Produce efectos jurídicos;

- ③ Es lícito, y;
- ④ Tiene un fin jurídico inmediato.

4.3 Contrato

4.3.1 Concepto.-

El Diccionario de la Lengua Española, define al contrato como “el pacto o convenio, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas”.²⁵

Guillermo Cabanellas, en su obra “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual” señala que el contrato es “un convenio obligatorio entre dos o más personas, relativo a un servicio, materia, proceder o cosa”.²⁶

Nuestra Legislación en el artículo 1481 establece que el “contrato o convención es el 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”.²⁷ Por ejemplo en el contrato de compra – venta intervienen dos partes, la vendedora (que puede ser una o más) y es la que se obliga a entregar la cosa vendida a la otra parte (que es la compradora, que también puede estar integrada por varias personas o solamente por una) y es la obligada a pagar el precio pactado por la cosa vendida.

Como concordancia al artículo antes mencionado es importante indicar que la Constitución Política de nuestro país, reconoce y garantiza a los individuos la libertad de contratación, siempre y cuando se la realice con sujeción a la ley.

²⁵ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª Edición, Tomo N° 3, Editorial Espasa, España, 2001, pág. 436.

²⁶ CABANELLAS, Guillermo, “*Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*”, 16º Edición, Tomo II, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires – Argentina, 1981, pág. 337.

²⁷ Código Civil, Corporación MYL, Tomo II, Ediciones Legales, Ecuador, 2001, pág. 119.

4.3.2 Requisitos para la validez de los contratos

El artículo 1488 del Código Civil Ecuatoriano indica que para que una persona se obligue con otra por un acto de voluntad, es necesario:

- “Que sea legalmente capaz,
- Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio,
- Que recaiga sobre un objeto lícito, y;
- Que tenga una causa lícita”.²⁸

4.3.2.1 Capacidad Legal.-

La capacidad legal consiste en que una persona pueda obligarse por sí misma y sin el ministerio o la autorización de otra (Art. 1488 del Código Civil).

Al respecto y compartiendo con la definición dada por el Dr. Alfredo Jaramillo Jaramillo, la capacidad legal es la “aptitud de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones jurídicas”.²⁹

Doctrinariamente, la capacidad ha sido clasificada en dos categorías:

- **Capacidad Adquisitiva o de goce.-** Por la cual una persona puede ser sujeto de derechos; es decir aquella que habilita adquirir derechos o ser titular de ellos.
- **Capacidad de Ejercicio o de obrar.-** Aptitud para explotar los derechos o las ventajas que el o los derechos son susceptibles de producir. Por lo que resulta lógico suponer que para tener este tipo de capacidad, ya se cuenta con la capacidad de goce.

²⁸ Código Civil, Corporación MYL, Tomo II, Ediciones Legales, ECUADOR, 2001

²⁹ JARAMILLO JARAMILLO, Alfredo, *Introducción al Derecho*, Tercera Edición, Editorial Pudeleco S.A., Quito– Ecuador, 2001, pág. 172.

Se puede concebir el hecho de que una persona provista de capacidad de goce, no cuente con la capacidad de ejercicio. Esta capacidad tiene algunas limitaciones previstas en la ley, que veremos a continuación.

El artículo 1489 del Código Civil, señala que: “toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces”, es decir que la capacidad constituye la regla general y la incapacidad la excepción.

4.3.2.1.1 Incapacidad.-

La capacidad se encuentra limitada por la institución de la **Incapacidad**. Esta incapacidad puede ser **absoluta** o **relativa**.

El artículo 1490 del Código Civil, enumera de manera taxativa a las personas que son absolutamente incapaces, indicando que éstas son:

- Los dementes,
- Los impúberes (el varón que no ha cumplido los 14 años de edad y la mujer que no ha cumplido los 12 años), y;
- Los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito.

El mencionado artículo (1490), también establece que personas son incapaces relativos, así tenemos:

- Los menores adultos (considerados al varón menor de 14 años de edad y la mujer menor de 12 años),
- Los que se hallan en interdicción de administrar sus bienes, es decir quienes por orden judicial no pueden disponer de sus bienes libremente, como es el caso del ebrio consuetudinario, y;
- Las personas jurídicas (que son creadas por la ley).

Los actos jurídicos en los que intervienen los incapaces absolutos no son válidos, es decir no tienen valor alguno; mientras que los actos realizados por los incapaces

relativos pueden subsanarse cuando se ha eliminado el impedimento legal que imposibilitó ejecutar el acto. Ejm: en el caso que un menor de edad venda un automóvil sin la autorización de su representante legal, el acto jurídico adolece de nulidad relativa, pues se lo puede subsanar con la ratificación que de ese acto haga su representante legal.

4.3.2.1.2 Incapacidades Particulares.-

Además de las incapacidades señaladas, hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos. Por ejemplo: el Código de Comercio en el Art. 7 inciso primero señala que “no pueden comerciar las corporaciones eclesiásticas, los religiosos y los clérigos”.

4.3.2.2 Consentimiento.-

Es un requisito indispensable para la validez de los contratos, puesto que es la “manifestación de la voluntad de las personas para establecer vínculos entre sí, que llevan a la creación de derechos y al cumplimiento de sus obligaciones”.³⁰ Alessandri indica que el consentimiento es sinónimo de voluntad y ésta consiste en la actitud o disposición moral para querer algo. En términos simples el consentimiento implica el estar de acuerdo con algo.

Para que el consentimiento surta efectos legales se lo debe manifestar de manera expresa (que puede ser verbal o escrita) o tácita y debe estar libre de todo vicio.

El consentimiento está compuesto de dos fases:

- a) *Oferta*.- Es el acto por el cual una persona invita a otra a celebrar un determinado acto jurídico (contrato), y;

³⁰ JARAMILLO JARAMILLO, Alfredo, , *Introducción al Derecho*, Tercera Edición, Editorial Pudeleco S.A., Quito– Ecuador, 2001, pág. 174.

b) *Aceptación*.- Es el acto mediante el cual la parte a quien se le hace la oferta expresa su conformidad con ella, es decir acepta la oferta.

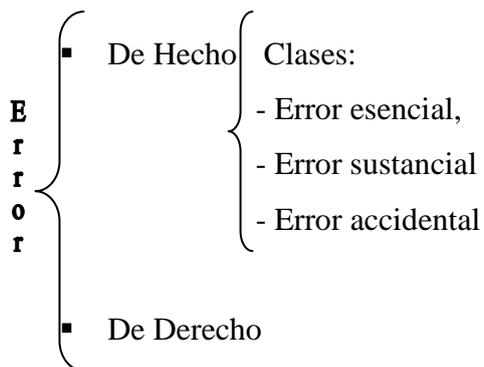
4.3.2.2.1 Vicios del Consentimiento.-

El consentimiento para que sea válido debe ser puro, es decir no debe estar afectado por ninguno de los vicios del consentimiento señalados en el Art. 1494 del Código Civil que son:

- a) Error,
- b) Fuerza, y;
- c) Dolo.

a) **Error**.- Es el falso concepto de la realidad que consiste en creer verdadero lo falso y falso lo verdadero. Es el concepto equivocado que se tiene de una persona o de una cosa.

El error puede ser de dos clases:



- Error de Hecho (Art.1496, 1497 y 1498).- Es la disconformidad del pensamiento con la realidad referente a una persona o cosa, es decir recae sobre una persona o cosa. El error de hecho puede ser esencial, substancial o accidental

* Error esencial.- Implica ausencia total del consentimiento.

Se da en dos casos:

- 1) Cuando el error recae sobre la especie del acto o contrato que se ejecuta o celebra. Ejm: Una de las partes entiende celebrar un contrato y la otra entiende que se trata de una donación; y,
- 2) Cuando el error recae sobre la identidad de la cosa. Ejm: En un contrato de compra – venta la una parte cree vender un auto y la otra cree comprar una bicicleta.

* Error sustancial.- Este tipo de error se produce en tres casos que son:

- 1) Error sobre la sustancia o calidad esencial del objeto.- En este caso la sustancia del objeto sobre el que versa el acto o contrato es diversa de lo que se cree. Ejm: Una de las partes cree que es una barra de oro y en realidad es de plata.
- 2) Error sobre una cualidad accidental de la cosa y este hecho ha sido conocido por la otra parte, siempre y cuando esa cualidad sea el motivo que los lleva a contratar. Ejm: Una persona desea adquirir una obra de arte de un artista famoso, lo que le interesa no son los materiales con que se elaboró la obra sino el hecho de pertenecer a Guayasamín, por ejemplo, pero si ésta no pertenece al artista existe un error sustancial.
- 3) Error acerca de la persona con quien se tiene intención de contratar.- Este caso se produce cuando el error recae sobre la persona con quien se contrata y es el motivo o la causa principal para contratar. Ejm: Una empresa contrata al cantante Alejandro Fernández para que celebre un concierto, pensando que se trata de Pedro Fernández.

* Error accidental.- No vicia el consentimiento puesto que éste recae sobre simples cualidades accidentales de la cosa, que en realidad no son determinantes en el acto jurídico. Ejm: Creo perdido mi caballo y compro otro.

- Error de Derecho.- Es el desconocimiento que se tiene sobre una norma jurídica, o el concepto equivocado sobre una ley. Este error no vicia el consentimiento, así lo indica el artículo 1495 del Código Civil que dice: “El error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento”. Por ejemplo: si una persona no conoce una disposición legal, no puede alegar este error para librarse del cumplimiento de las obligaciones que esa norma pueda causar o para solicitar la rescisión del contrato. Lo señalado se complementa con lo que señala el artículo 13 del Código Civil: “La ignorancia de la Ley no excusa a persona alguna”.

b) **Fuerza.**- Es la “intimidación (fuerza moral) o violencia (fuerza física) que se ejerce contra una persona, con el objeto de obligarla a celebrar u omitir un acto que no hubiera celebrado u omitido de no mediar aquélla”.³¹

En otras palabras, la fuerza vicia el consentimiento cuando produce en la persona una gran impresión que es imposible resistir.

Al respecto, el artículo 1499 del Código Civil, señala que para que sea considerado vicio del consentimiento debe reunir los siguientes requisitos:

1. Debe ser **grave**, es decir, “capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo, y condición”.

³¹ *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires – Argentina, 1974, pág. 329.

2. Debe provocar en el ánimo de la persona que se ve afectada, un “justo temor de verse expuesta ella, su consorte o alguno de sus ascendientes o descendientes, a un *mal irreparable y grave*”.
3. Debe ser *actual*.

c) **Dolo.-** “Consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro”.³² (Art. 29 Código Civil). En otras palabras, el dolo consiste en la intención de causar daño.

El dolo debe provenir de una de las partes. El dolo no se presume sino en los casos especialmente previstos en la Ley, en los demás debe probarse (Art. 1502 Código Civil).

El dolo puede ser *positivo* o *negativo*; positivo cuando se utilizan procedimientos para engañar; y, negativo, cuando una de las partes se abstiene de hacer algo para engañar a la otra.

Algunos tratadistas clasifican al dolo en dos clases:

4.1.1 *Dolo Principal o Inductivo.-* Se da cuando ha sido obra de una de las partes y es el motivo determinante del contrato. (Art. 1501 inciso primero Código Civil). Ejm: Si una persona busca un automóvil usado pero en buen estado para comprar, y la otra persona, con el fin de venderlo le engaña, porque sólo le arregla exteriormente y no se preocupa de que el motor está en malas condiciones y tiene muy poco tiempo de uso. En este caso como el dolo es obra de una de las partes y determinante en el contrato, vicia el consentimiento.

4.1.2 *Dolo Accidental.-* Cuando siendo obra de una de las partes no ha sido determinante del contrato, o cuando siendo el motivo determinante del

³² Código Civil, Corporación MYL, Tomo I, Ediciones Legales, Ecuador, 2001.

contrato no ha sido obra de una de las partes, pero da lugar a la acción de daños y perjuicios contra la persona o personas que lo han fraguado o que se han aprovechado de él; contra los primeros por el valor total de los perjuicios, y contra los segundos hasta el valor del provecho que han reportado el dolo. (Art. 1501, inciso segundo del Código Civil).

4.3.2.3 Objeto Lícito.-

El **Objeto** constituye el propósito, el fin que las personas se proponen alcanzar cuando realizan sus actos.

El objeto de un contrato, vendría a ser entonces, el fin o el objetivo que las partes se proponen alcanzar. Al respecto, las partes deben haber manifestado su voluntad y expresado su consentimiento para obligarse entre sí, a dar, hacer o no hacer algo.

El objeto del contrato debe existir al tiempo del contrato; sin embargo por excepción, puede ser objeto de un contrato, una cosa que no existe pero que se espera que exista.

Por mandato de la Ley, el objeto de un contrato debe ser física y moralmente posible; es decir que el objeto del contrato debe estar de acuerdo con los dictados de la naturaleza y será considerado lícito y moralmente posible cuando no vaya en contra de la Ley, el orden público y las buenas costumbres, caso contrario el objeto será *ilícito*.

El artículo 1505 del Código Civil, señala de manera particular que existe objeto ilícito cuando se contraviene al Derecho Público Ecuatoriano.

De igual forma, el artículo 1507 del cuerpo legal antes mencionado, indica que hay objeto ilícito en la enajenación de:

- a) Las cosas que no están en el comercio, como es el caso de los bienes nacionales de uso público (parques, plazas, entre otros),
- b) Los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona, como por ejemplo: el derecho de alimentos, el derecho a sufragar, y;
- c) Las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice, o el acreedor consienta en ello.

El artículo 1509 del Código Civil, dice que hay objeto ilícito en las deudas contraídas en juego de azar, en la venta de libros cuya circulación está prohibida por autoridad competente, de láminas, pinturas y estatuas obscenas, y de impresos condenados como abusivos de la libertad de prensa; y generalmente todo contrato prohibido por las leyes.

4.3.2.4 Causa Lícita.-

La causa es el motivo que induce al acto o contrato.³³ (Art. 1510 inciso asegundo del Código Civil).

En los contratos la causa debe ser *real y lícita*.

La causa es *real* cuando el contrato se fundamenta en un hecho existente; cuando hay un interés que induce a las partes a contratar.

Es *lícita* cuando cumple las normas legales o no contraría los principios éticos, las buenas costumbres o el orden público. Ejm: Existe causa *ilícita* si contrato a x persona para que mate a otra.

³³ Código Civil, Corporación MYL, Tomo II, Ediciones Legales, Ecuador, 2001

4.3.3 Contrato de Seguros

4.3.3.1 Concepto.-

“En general, es el documento o póliza suscrito con una entidad de seguros en el que se establecen las normas que han de regular la relación contractual de aseguramiento entre ambas partes (asegurador y asegurado), especificándose sus derechos y obligaciones respectivos. Desde un punto de vista legal, el contrato de seguro es aquél 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”.³⁴

“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; esta debe redactarse en castellano y ser firmada por los contratantes.”³⁵

“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 ”.³⁶

La definición dada en el Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio contiene un error, en la medida en que pretende definir a la institución del seguro y lo que hace es dar una definición del contrato; por lo que su redacción debió concebirse de la siguiente manera “El contrato de seguro es aquel por el cual una de las partes.....”. Con esta pequeña observación, podemos señalar que en términos generales las definiciones indicadas si bien no son iguales en su forma, en

³⁴CASTELÓ MATRAN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1988, pág. 67.

³⁵ Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio, Art. 6.

³⁶ Ibidem.

esencia contienen elementos comunes que son indispensables para la existencia del contrato de seguros; coincidiendo en el hecho de que al celebrar el contrato o póliza (entre Asegurador y Asegurado), el Asegurador a cambio de una prima, se compromete en el caso de ocurrir un siniestro, a indemnizar al Asegurado.

4.3.4 Atributos del Contrato de Seguros.-

El Contrato de Seguro se caracteriza por ser entre otros:

- solemne,
- bilateral,
- oneroso,
- principal,
- conmutativo,
- de libre discusión, e;
- indivisible.

4.3.4.1 Solemne.- El artículo 1486 del Código Civil señala que un contrato es “solemne cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no surte ningún efecto civil.”³⁷ Por ejemplo: si se compra una casa, para que el contrato se perfeccione y tenga validez jurídica debe celebrarse por Escritura Pública, caso contrario no surte efectos jurídicos.

En el caso del contrato de seguro, la legislación ecuatoriana establece que “Los modelos de pólizas requieren autorización previa de la Superintendencia de Bancos y Seguros para ponerlas en vigor” lo cual convierte a este contrato en un contrato solemne.

4.3.4.2 Bilateral.- El Código Civil en el artículo 1482, hace referencia al contrato bilateral y dice: “es contrato bilateral, cuando las partes contratantes se

³⁷ Código Civil, Corporación MYL, Tomo II, Ediciones Legales, Ecuador, 2001, pág. 120.

obligan recíprocamente y unilateral cuando una de las partes se obliga para con otra que no contrae obligación alguna”.³⁸

En el contrato de seguros intervienen dos partes, el Asegurador que asume el riesgo y el Asegurado que transfiere el riesgo a la compañía y que por ello debe pagar una prima. Cabe anotar además que, el Asegurador se obliga a indemnizar al asegurado en caso de producirse el siniestro.

4.3.4.3 Oneroso.- Se entiende por oneroso cuando el contrato “tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno en beneficio del otro”. (Art. 1483 Código Civil).³⁹

El contrato de seguros es oneroso por el hecho que la Aseguradora al asumir el riesgo cobra una determinada cantidad (llamada prima); en cambio que, el Asegurado por el hecho de trasladar el riesgo a la compañía de seguros debe pagar la prima. En caso de producirse la eventualidad prevista en el contrato (siniestro), la aseguradora debe resarcir las pérdidas sufridas por el asegurado mediante la indemnización respectiva.

4.3.4.4 Principal.- Es principal porque su existencia no depende de otro, subsiste por sí mismo y no necesita de otro contrato para sobrevivir porque tiene autonomía.

4.3.4.5 Conmutativo.- “El contrato oneroso es conmutativo cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; y si el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida, se llama aleatorio”.⁴⁰ (Art. 1484 C.C.).

³⁸ Código Civil, Corporación MYL, Tomo II, Ediciones Legales, Ecuador, 2001, pág. 120.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ Ibidem.

Al respecto, el Dr. José Alvear Icaza manifiesta que “la conmutatividad del contrato de seguros no es aceptada por la mayoría de quienes de uno u otro modo son estudiosos de la estructura de este contrato. Gran parte de los tratadistas sostienen que el contrato materia de este estudio es aleatorio y fundamentan su tesis en lo siguiente:

1. El hecho de que casi todos los cuerpos de leyes que regulan los contratos los clasifican como aleatorios; y;
2. Que la celebración de un contrato de este tipo mediante el cual el Asegurador asume los riesgos del Asegurado, trae consigo una incertidumbre de ganancia o pérdida para los sujetos de la relación contractual.”⁴¹

Sin embargo de lo mencionado anteriormente, y compartiendo con la opinión del Dr. JOSÉ ALVEAR ICAZA y otros tratadistas; el contrato de seguros dejó de ser aleatorio en el momento en que apareció la estadística, el cálculo de probabilidades de riesgos, y en fin desde que se realizaron estudios técnicos – matemáticos que demostraron que no existe la contingencia incierta de pérdida o ganancia para el Asegurador, mas, sí para el Asegurado, motivo por el cual es conmutativo, ya que la aleatoriedad tiene que ser para las dos partes.

Adicionalmente, tratadistas como JOAQUIN RODRÍGUEZ, VICENTE GELLA, BENITEZ DE LUGO; consideran incluso que el contrato de seguros tampoco es aleatorio para el Asegurado porque en caso de no producirse el siniestro, el asegurado no ha perdido el dinero pagado por concepto de prima, ya que a cambio a obtenido un servicio equivalente por la seguridad de saber que el objeto asegurado está resguardado por la compañía de seguros ya que en caso de producirse el siniestro percibirá una indemnización.

⁴¹ ALVEAR ICAZA, José, *Introducción al Derecho de Seguros*, Editorial EDINO, Guayaquil – Ecuador, pág., 91.

4.3.4.6 De Libre Discusión.- Esta característica a suscitado puntos de vista distintos al igual que la aleatoriedad o conmutatividad del contrato de seguros. Hay quienes sostienen que este tipo de contrato es de adhesión, en la medida en que las compañías de seguros son las encargadas de elaborar las pólizas y la Superintendencia de Bancos y Seguros de aprobarlas; lo cual colocaría al asegurado en una situación de desventaja ya que éste solo estaría limitado a aceptarlas en caso de contratar un tipo de seguro. Por este hecho, es lógico indicar que se trata de un contrato de adhesión; sin embargo las cláusulas particulares y especiales establecidas en las pólizas pueden ser negociadas por así decirlo, entre asegurador y asegurado y las coberturas pueden ser también discutidas entre las partes y modificadas, motivo por el cual, el contrato de seguros se convierte en un contrato de libre discusión, dejando de lado a la adhesión.

Adicionalmente cabe indicar que las pólizas que elaboran las empresas de seguros y que las someten a la aprobación de la Superintendencia de Bancos y Seguros son analizadas tomando en cuenta los derechos del asegurado, es decir no pueden existir pólizas que contengan cláusulas que sólo favorezcan al asegurador (como los conocidos contratos leoninos), por lo que en este sentido, el asegurado se encuentra en igualdad de condiciones que el asegurador.

4.3.4.7 Indivisible.- El contrato de seguros es único y de tracto sucesivo. La prima debe ser cancelada por el tiempo que dure el contrato (ya sea anual o periódica, lo cual tampoco transforma al contrato en divisible) y el riesgo es determinado una sola vez.

4.3.5 Personas que intervienen en el Contrato de Seguros

De conformidad con la definición de contrato dada por el Código Civil en el artículo 1481 antes mencionada, podemos manifestar que en ese acto interviene “*una parte*

que se obliga *con otra* a dar, hacer o no hacer alguna cosa. *Cada parte puede ser una o muchas personas* ⁴²”. El artículo 40 del Código Civil, indica que “las personas son naturales o jurídicas”.

4.3.5.1 Personas Naturales.- Se denominan así, a “todos los individuos de la especie humana, cualesquiera que sean su edad, sexo o condición”⁴³.

Las personas naturales se dividen en: ecuatorianos y extranjeros; domiciliados y transeúntes. (Art. 40 y 44 Código Civil).

Nuestra legislación establece que son ecuatorianos los que la Constitución del Estado declara tales. Los demás son extranjeros. (Art. 42 Código Civil). Una persona es ecuatoriana ya sea por nacimiento o por naturalización.⁴⁴ (Art. 6 Constitución Política de la República del Ecuador). Al respecto, el Art. 7 del cuerpo legal antes mencionado indica que “son ecuatorianos por nacimiento:

1. Los nacidos en el Ecuador; y,
2. Los nacidos en el extranjero:
 - 2.1 De padre o madre ecuatoriano por nacimiento, que esté al servicio del Ecuador o de un organismo internacional o transitoriamente ausente del país por cualquier causa, si no manifiesta su voluntad contraria;
 - 2.2 De padre o madre ecuatoriano por nacimiento, que se domicilien en el Ecuador y manifiesten su voluntad de ser ecuatorianos; y,
 - 2.3 De padre o madre ecuatoriano por nacimiento, que con sujeción a la ley, manifiesten su voluntad de ser ecuatorianos, entre los dieciocho y veintiún años de edad, no obstante residir en el extranjero”.

⁴² Código Civil, Corporación MYL, Tomo II, Ediciones Legales, Ecuador, 2001, pág., 119.

⁴³ Ibidem, pág., 39.

⁴⁴ Constitución Política de la República del Ecuador.

Son ecuatorianos por naturalización: (Art. 8 Constitución Política del Ecuador)

1. “Quienes obtengan la ciudadanía ecuatoriana por haber prestado servicios relevantes al país;
2. Quienes obtengan carta de naturalización;
3. Quienes mientras sean menores de edad, son adoptados en calidad de hijos por ecuatoriano. Conservan la ciudadanía ecuatoriana si no expresan voluntad contraria al llegar a su mayoría de edad;
4. Quienes nacen en el exterior, de padres extranjeros que se naturalicen en el Ecuador, mientras aquellos sean menores de edad. Al llegar a los dieciocho años conservarán la ciudadanía ecuatoriana si no hicieren expresa renuncia de ella; y,
5. Los habitantes de territorio extranjero en las zonas de frontera, que acrediten pertenecer al mismo pueblo ancestral ecuatoriano, con sujeción a los convenios y tratados internacionales, y que manifiesten su voluntad expresa de ser ecuatorianos”.

Es importante recordar que nuestra legislación otorga el mismo trato a los extranjeros, pues tienen los mismos derechos y obligaciones que un nacional. Así, la Constitución Política del Estado en el artículo 13 señala que: “Los extranjeros gozarán de los mismos derechos que los ecuatorianos, con las limitaciones establecidas en la Constitución y la ley”⁴⁵.

4.3.5.1 Personas Jurídicas.- “Se llama persona jurídica a una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente”.⁴⁶ (Art. 583 del Código Civil). En otras palabras, la persona jurídica no es un ser humano, pero si está conformado por un grupo de ellos, los cuales se rigen por un estatuto jurídico peculiar; son susceptibles de adquirir

⁴⁵ Constitución Política de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2001.

⁴⁶ Código Civil, Corporación MYL, Tomo I, Ediciones Legales, Ecuador, 2001, pág., 193.

derechos y contraer obligaciones; y su existencia está determinada en virtud de una ley.

En el contrato de Seguros pueden intervenir tanto personas naturales como personas jurídicas; aclarando que, los aseguradores como lo veremos más adelante, siempre serán personas jurídicas; en tanto que, los asegurados pueden ser naturales o jurídicas.

Así tenemos:

a. Asegurador.-

“Es la persona que, mediante la formalización de un Contrato de Seguro, asume las consecuencias dañosas producidas por la realización del evento cuyo riesgo es objeto de cobertura.- Sinónimo de entidad de seguros”.⁴⁷

El artículo 3 del Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio define al asegurador de la siguiente manera: “ 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;...”⁴⁸

Por la importancia que tiene “ el asegurador”, en la presente tesis se lo analiza con mayor detenimiento en el Título III “ Las Empresas de Seguros”

A pesar de ello, considero necesario anotar en este punto que el asegurador para que pueda realizar su actividad en el Ecuador, debe ser una persona jurídica (sociedad anónima o sucursal de empresa extranjera), y estar legalmente autorizado a operar por la Superintendencia de Bancos y Seguros (que es el ente regulador de la actividad).

⁴⁷ CASTELÓ MATRAN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid - España, 1988, pág., 22.

⁴⁸ Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio.

b. Solicitante.-

“Se da este nombre a quien formula una solicitud de seguros”.⁴⁹

El Art. 3 del Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio define al solicitante como “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”.⁵⁰

Adicionalmente se debe indicar que el solicitante puede ser a la vez asegurado y beneficiario.

Así tenemos por ejemplo:

1. Nicolás desea asegurar su casa contra robo, motivo por el cual acude a una empresa de seguros (asegurador) y le solicita un seguro. Al ser Nicolás el dueño del bien y quien solicita el seguro, es a más de solicitante, asegurado; y por cuanto en caso de siniestro la indemnización le será pagada a él, también se convierte en beneficiario. Como podemos observar en este ejemplo el propietario de la casa reúne las 3 calidades (solicitante, asegurado y beneficiario).
2. José desea asegurar su vida, para ello otorga un poder a su esposa para que solicite a la empresa de seguros la póliza correspondiente y designe como beneficiario a su hijo Lucas. En este caso el solicitante es la esposa, el asegurado es José y el beneficiario es Lucas (el hijo). Como se aprecia en este ejemplo existen tres personas distintas.

En el seguro de daños patrimoniales la figura del solicitante, asegurado y beneficiario por lo general coinciden en una sola persona; pero en el seguro de vida,

⁴⁹ Obr. Cit. pág., 283.

⁵⁰ Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio.

generalmente, y como vimos ilustrado en el ejemplo, el asegurado y beneficiario son distintos.

El solicitante ocupa un papel importante al tener la facultad de celebrar el contrato de seguros a nombre propio o de una tercera persona “sin tener poder o facultad legal para ello, el asegurado puede ratificar el contrato aún después de la verificación del siniestro, debiendo cumplir el solicitante con todas las obligaciones derivadas del contrato hasta el momento en que se produzca la ratificación o la impugnación del tercero”.⁵¹

c. Asegurado.-

“Es la persona interesada en la traslación de los riesgos”. (Art. 3 Decreto Supremo 1147).⁵²

“En sentido estricto. Es la persona que en sí misma o en sus bienes o intereses económicos está expuesta al riesgo”.⁵³

De las definiciones mencionadas podemos decir que el asegurado (sea persona natural o jurídica) es aquella que traslada el riesgo a la aseguradora y se obliga a cumplir con las obligaciones establecidas en el contrato, entre ellas, pagar la prima.

En el ramo de vida, asegurado es la persona cuya vida se garantiza; mientras que en el seguro de daños, específicamente en el seguro contra incendio de un bien inmueble, el asegurado es el titular del bien inmueble.

El Asegurado a pesar de ser la persona interesada en prevenir o resguardar la realización de un siniestro que afecte su vida o sus bienes, no siempre es él quien recibe la indemnización prevista en el contrato, sino un tercero denominado

⁵¹ Obr. Cit., Art. 12

⁵² Ibidem.

⁵³ CASTELÓ MATRAN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid - España, 1988, pág., 21.

beneficiario; en el caso del seguro de vida, si el asegurado fallece es obvio que no podría recibir la indemnización, lo harán las personas que hayan sido designadas por el asegurado para tal efecto y a falta de designación, recibirían los herederos legales; en los seguros de daños, el asegurado no percibe la indemnización, cuando por ejemplo, no obstante ser el dueño del bien, éste se halle prendado (bien mueble) o hipotecado (bien inmueble) por un crédito que haya recibido; en estos casos, los acreedores exigen que se contrate una póliza de seguro que ampare dicho bien y que a ellos se les designe beneficiarios hasta cuando el asegurado les pague la totalidad de la deuda; con ello, los acreedores protegen el bien que respalda su crédito y en caso que el bien desaparezca o se dañe por efectos de un siniestro, ellos recibirían la indemnización hasta por el monto de la deuda; de haber una diferencia a favor, ésta se entregará al asegurado. En todo caso sólo al asegurado le corresponde designar beneficiarios

Por último es importante señalar que las personas que suscriben el contrato de seguros siempre serán el Asegurador y el Solicitante.

d. Beneficiario.-

Es la persona natural o jurídica designada por el asegurado para recibir la indemnización prevista en el contrato, en caso de producirse el siniestro. El artículo 3 del Decreto Supremo N° 1147 lo define como: “la persona que ha de percibir en caso de siniestro, el producto del seguro”.⁵⁴

▪ Clases de Beneficiarios:

Nuestra legislación establece las siguientes clases de beneficiarios:

- Beneficiarios a título gratuito;
- Beneficiarios a título oneroso; y,

⁵⁴ Decreto Supremo N° 1147, reformativo al Código de Comercio.

- Beneficiarios forzosos o legales.
- Beneficiarios a título gratuito.- Se denomina así a la persona que es designada por la simple liberalidad del asegurado, es decir, el asegurado no tiene obligación alguna para designarlo como beneficiario a título gratuito, incluso es su decisión sustituirlo, nombrar más beneficiarios o modificar el porcentaje que le correspondería por concepto de indemnización.

Así, el artículo 70 del Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio indica que: “son derechos personales e intransmisibles del asegurado los de hacer y revocar la designación de beneficiario”.

El beneficiario, carece durante la vida del asegurado, de un derecho propio en el seguro de vida contratado a su favor y pierde el derecho a cobrar el seguro si como autor o cómplice, hubiese provocado intencionalmente la muerte del asegurado.

- Beneficiarios a título oneroso.- Se denomina así a la persona que ha sido obligatoriamente designada por el asegurado; es decir, el asegurado está compelido (legal o contractualmente) a designar beneficiario a una persona determinada.

A diferencia del beneficiario a título gratuito, éste no puede ser revocado por el asegurado mientras subsista el interés que lo legitima, a menos que dicho beneficiario consienta en la revocación.

- Beneficiarios forzosos o legales.- Si no se ha designado un beneficiario a título gratuito u oneroso, aparece la figura de los beneficiarios forzosos, que son los herederos que por mandato de la ley, suceden en sus derechos y obligaciones al titular de éste.

Claro ésta que sólo en este caso aparecen los beneficiarios forzosos, pues la ley es muy clara al señalar que: “ a falta de beneficiario, tienen derecho al seguro los herederos del asegurado. Estos también tienen derecho al seguro, si el asegurado y el beneficiario mueren simultáneamente o en las circunstancias previstas en el artículo 71 del Código Civil.”⁵⁵

El artículo 71 del Código Civil dice: “Se entienden por herederos presuntivos del desaparecido a los testamentarios o legítimos que lo eran en la fecha de la muerte presunta”.⁵⁶

Sintetizando, el contrato de seguros lo suscriben dos personas, el Asegurador (empresa de seguros) y el Solicitante (a nombre propio o de un tercero); no obstante aquello, el contrato de seguros puede involucrar a mas personas de las que comparecen a su firma, el (los) asegurado (s) y el (los) beneficiario (s).

4.4 Derechos de las Partes (Decreto Supremo N° 1147, reformativo al Código de Comercio)

El contrato de seguros legalmente celebrado contiene derechos exigibles por las partes que intervinientes. Señalaremos para cada una de ellas, las que a nuestro juicio son las más relevantes:

4.4.1 Derechos del Asegurador

4.4.1.1 Formular objeciones al reclamo.- La aseguradora dentro del plazo previsto por la ley, puede oponerse, de manera justificada, en todo o en parte al pago de una indemnización por la ocurrencia de un riesgo amparado en el contrato.

⁵⁵ Art. 69, Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio.

⁵⁶ Código Civil, Corporación MYL, Tomo II, Ediciones Legales, Ecuador, 2001.

4.4.1.2 *Asumir todos o algunos de los riesgos a que están expuestos la cosa asegurada o el patrimonio o la persona.-* El contrato de seguros por esencia es voluntario, nadie puede ser obligado ni a transferir un riesgo ni a aceptarlo.

4.4.1.3 *Derecho a retener la prima devengada, en caso de terminación forzosa del contrato por falta de notificación de la agravación del riesgo.-* Es obligación del asegurado notificar al asegurador el agravamiento del riesgo, de no hacerlo el contrato puede darse por terminado y en ese caso la empresa de seguros retiene en su favor la prima cobrada y devengada.

4.4.1.54 *El asegurador gana la prima desde el momento en que los riesgos empiezan a correr por su cuenta.-* El hecho que durante la vigencia del contrato de seguros no ocurra el siniestro que dé lugar a una indemnización, no implica que el asegurador deba reembolsar el valor de la prima.

4.4.2 Derechos del Solicitante y/o Asegurado

4.4.2.1 Los derechos derivados del contrato corresponden al ASEGURADO y aunque el solicitante tenga la póliza en su poder, no puede hacer valer esos derechos, sin expreso consentimiento del mismo asegurado.

4.4.2.2 Son derechos personales e intransmisibles del ASEGURADO los de hacer y revocar la designación de Beneficiario. En los casos en que el que recibirá la indemnización no es el propio asegurado (seguro de vida), le corresponde a este y a nadie más designar o nombrar a la persona que recibirá la indemnización por la pérdida ocurrida. La designación de beneficiario por otra persona que no sea el asegurado, no surte efecto legal alguno y se entenderá por no escrita.

4.4.2.3 Con la muerte del asegurado nace o se consolida el derecho del Beneficiario.

4.4.2.4 En ningún caso el asegurador puede revocar unilateralmente el contrato de seguro de vida. Todo contrato de seguro es por esencia revocable por cualesquiera de las partes excepto el de vida por parte del asegurador sin el consentimiento expreso del asegurado.

4.5 Obligaciones De Las Partes (Decreto Supremo N° 1147, reformativo al Código de Comercio)

4.5.1 Del asegurador

4.5.1.1 Pagar la indemnización en todo o en parte, según el caso

4.5.1.2 Notificar la terminación del contrato de seguro en el domicilio del asegurado con diez días de anticipación, o con tres avisos por la prensa con intervalos de tres días cada uno, cuando se desconoce el domicilio.

4.5.1.3 Probar o demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.

4.5.1.4 Deducir las acciones en contra del asegurado o beneficiario en el domicilio de éstos.

4.5.1.5 Responder hasta el monto de la suma asegurada.

4.5.2 Del Solicitante y/o Asegurado

4.5.2.1 Declarar objetivamente el estado de riesgo.

4.5.2.2 Mantener el estado de riesgo.

4.5.2.3 Notificar las modificaciones al riesgo.

4.5.2.4 Pagar la prima al momento de la suscripción del contrato.

4.5.2.5 Pagar la prima en el domicilio del asegurador o en el de sus representantes o agentes debidamente autorizados.

4.5.2.6 Dar aviso de la ocurrencia del siniestro, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que hayan tenido conocimiento del mismo. Este plazo puede ampliarse, mas no reducirse.

4.5.2.7 Probar la ocurrencia del siniestro y comprobar la cuantía de la indemnización a cargo del asegurador.

4.5.2.8 Demandar al asegurador en el domicilio de éste.

4.5.2.9 Firmar el contrato de seguros.

4.6 Elementos Esenciales del Contrato de Seguros

El Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio indica que son elementos esenciales del contrato de seguros los siguientes:

- El Asegurador;
- El Solicitante;
- El interés asegurable;
- El riesgo asegurable;
- El monto asegurado o el límite de responsabilidad del asegurador, según el caso;
- La prima o precio del seguro; y,
- La obligación del asegurador, de efectuar el pago del seguro en todo o en parte, según la extensión del siniestro.

4.6.1 Asegurador.-

Como indicamos en el capítulo anterior, el asegurador es la persona jurídica (compañía anónima o sucursales de compañías extranjeras) que asume el riesgo y se obliga a pagar, a cambio de una prima, una indemnización en caso de ocurrir el siniestro.

4.6.2 Solicitante.-

Es la persona que contrata el seguro, ya sea para sí o a nombre de un tercero que traslada los riesgos a la empresa de seguros.

4.6.3 Interés Asegurable.-

Ni en los estudios que existen sobre materia de seguros ni en las legislaciones que regulan la actividad de seguros, se encuentra una definición formal de lo que es o se entiende por interés asegurable, sin embargo, si tratan de explicar en qué consiste o de qué se trata este requisito esencial para el contrato de seguros.

Guillermo Cabanellas, señala “con el objeto de no transformar el contrato de seguro, ya aleatorio de por sí, por la incertidumbre esencial en cuanto a concretarse el riesgo o no, en otro de puro juego, el legislador establece en ocasiones de modo explícito que debe existir un interés económico que justifique, por la pérdida o daño eventual para el asegurado, la por parte del asegurador”.⁵⁷

En síntesis, podemos manifestar que interés asegurable es aquel que tiene una persona en que no se produzca el siniestro, que le cause una pérdida o un daño de tipo económico.

“Desde un punto de vista técnico, la existencia de contratos sin interés asegurable produciría necesariamente un aumento de la siniestralidad, si se tiene en cuenta, por

⁵⁷ CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*”, Tomo IV, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires –Argentina, 1981, pág. 461.

ejemplo, como la experiencia lo ha demostrado, que el número de siniestros aumenta en las épocas de crisis en que con facilidad existen muchas mercancías almacenadas sin valor comercial, pero con un valor asegurado equivalente al de un período normal, mientras que en las épocas de escasez el porcentaje de siniestralidad disminuye”.⁵⁸

El interés asegurable difiere según el campo del seguro del que se trate; en el seguro de daños el interés es eminentemente económico de carácter indemnizatorio que busca resarcir una pérdida, mientras que en el seguro de vida o personas, se trata de un interés de carácter moral que intenta proteger económicamente a las personas que se encuentran afectivamente cerca del asegurado, el cual desea contribuir con un futuro mejor para ellos.

En los seguros de daños, el artículo 27 del Decreto Supremo N° 1147 señala que: “Puede ser objeto de contrato de seguro contra daños **todo interés económico** que una persona tenga en que no se produzca un siniestro”.

Respecto del asegurado, los seguros de daños son contratos de simple indemnización y en ningún caso pueden constituir para él fuente de enriquecimiento.⁵⁹

Si hablamos de los seguros de vida, la legislación en materia de seguros indica que toda persona tiene interés asegurable:

- *En su propia vida.*- Resulta lógico pensar que toda persona tiene interés en asegurar la vida de sí mismo, sin embargo, en el supuesto no consentido que la ley permitiera asegurar la vida de otros, y que luego de su muerte la compañía entregaría una suma de dinero a quien lo aseguró, se produciría una serie de asesinatos, que no solo dejaría dolor a los familiares, sino también provocaría un caos social y que adicionalmente a ello, las empresas de seguros quebrarían y la institución del seguro dejaría de perseguir el fin u objetivo por el cual fue creada.

⁵⁸CASTELÓ MATRÀN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S. A., Madrid – España, 1988, pág. 142.

⁵⁹ Art. 32, Decreto Supremo N° 1147, reformativo al Código de Comercio.

- *En la de las personas a quienes pueda reclamar alimentos de acuerdo con el artículo 360 del Código Civil.- Si una persona tiene bajo su cuidado, por así llamarlo de alguna manera, a otras personas, a quienes les proporciona los medios económicos para su subsistencia, resulta razonable que ésta contrate un seguro de vida a favor de aquella persona que le brinda ayuda o le mantiene y que a su muerte, recibiría una suma económica que le permitiría estar igualmente protegida.*

El artículo 360 del Código Civil señala que se deben alimentos a:

1. Al cónyuge;
2. A los hijos;
3. A los descendientes;
4. A los padres;
5. A los ascendientes;
6. A los hermanos; y,
7. Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada”

Por lo expuesto, las personas antes mencionadas tienen la facultad de contratar un seguro de vida a favor de la persona que les debe alimentos y designarse como beneficiarios, ya que el interés asegurable está dado por la misma ley; excepto en el siguiente caso determinado por la ley: “No se deben alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa lo contrario”.

- *En la de aquellas cuya muerte pueda aparejarle un perjuicio económico aunque éste no sea susceptible de una evaluación exacta.*

El valor del interés asegurable en los seguros de personas o de vida, no tiene otro límite que el que libremente le asignen las partes contratantes.

4.6.4 El riesgo asegurable.-

El Diccionario de la Lengua Española define al riesgo como una contingencia o proximidad de un daño.

El artículo 4 del Decreto Supremo N° 1147 define al riesgo como “el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del solicitante, asegurado o beneficiario, ni 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”.

El riesgo asegurable (como indicamos en el capítulo III de esta tesis) es aquel que, por su naturaleza, es susceptible de ser asegurado, es decir, aquel que reúne los caracteres esenciales del riesgo que son:

- Incierto o aleatorio;
- Posible;
- Lícito;
- Causar un daño económico (su realización siempre debe causar un daño a la persona o patrimonio del asegurado);
- Concreto; y,
- Fortuito (no existe premeditación).

4.6.5 El monto asegurado o el límite de responsabilidad del asegurador, según el caso.-

Al monto asegurado o a la responsabilidad del asegurador, también se los conoce como *suma asegurada* o *capital asegurado* y se lo define como: “el valor atribuido por el titular de un contrato de seguro a los bienes cubiertos por la póliza y cuyo importe es la cantidad máxima que está obligado a pagar el asegurador, en caso de siniestro”.⁶⁰

⁶⁰ Obr. Cit. pág., 38.

El Dr. Eduardo Peña Triviño, al hablar sobre el tema indica que el legislador establece una diferencia entre el monto asegurado y el límite de responsabilidad; puesto que “el *monto asegurado* se usa en los seguros de vida en los que, salvo otras excepciones previstas en los mismos contratos al fallecer el asegurado o al cumplirse el período dotal (tiempo de vida del asegurado o de muerte), el asegurador tiene que pagar al beneficiario o al propio asegurado, el capital de la póliza; en tanto, el límite de responsabilidad se refiere mas bien a los seguros de daños o patrimoniales en que se indemniza daños o perjuicios que pueden ser inferiores o mayores al monto asegurado por la póliza”.⁶¹

La forma de establecer el monto asegurado o el límite de responsabilidad del asegurador, difieren si se trata de un seguro de vida o personas, o de un seguro de daños o patrimoniales.

En los **seguros de vida**, no se puede hablar de un monto asegurado alto o bajo, (la vida no tiene precio), sin embargo, la empresa aseguradora se ve forzada a fijar un monto asegurado, el cual lo establece dependiendo de la situación económica del asegurado y lo que el /ella produce, puesto que, en caso contrario se produciría un fraude al seguro. Por ejemplo: Puede presentarse el hecho que padres que atraviesan una grave crisis económica, con el fin de brindarles un futuro mejor a sus hijos, aseguran su vida en un monto considerable y provocan su muerte, con el objeto de garantizar el futuro económico de sus descendientes.

En los **seguros de daños o patrimoniales**, como se trata de bienes o cosas, la suma asegurada debe responder al valor que dicho bien representa en el mercado. El problema surge, en el momento en que no existe en el mercado otro bien similar con que compararlo, como es el caso de las obras de arte por ejemplo, en que muchas veces éstas tienen un valor subjetivo. Frente a esta situación se habla de valor real, comercial, histórico, y, valor de reposición a nuevo.

⁶¹ PEÑA TRIVIÑO, Eduardo, *Manual de Derecho de Seguros*, Editorial EDINO, Guayaquil – Ecuador, pág. 23 - 24.

4.6.6 La prima.-

La legislación que regula la actividad aseguradora en el Ecuador, no da un concepto de prima, sólo se limita a decir que la prima o precio del seguro, es un elemento esencial del contrato.

Guillermo Cabanellas señala que la prima del seguro “es la cantidad de dinero que de una vez o periódicamente (esto es mas frecuente) paga el asegurado al asegurador como contraprestación del riesgo que constituye el objeto del seguro.”⁶²

Amadeo Soler señala que la prima “es la medida del riesgo que asume el asegurador y se determina según cálculos estadísticos y matemáticos, en función de la mayor o menor peligrosidad siniestral.”⁶³

Julio Casteló Matrán, indica que la prima es la “aportación económica que ha de satisfacer el contratante o asegurado a la entidad aseguradora en concepto de contraprestación por la cobertura de riesgo que esta le ofrece.”⁶⁴

Por lo expuesto, podemos decir que la prima constituye el precio del seguro que el asegurado queda obligado a pagar a la empresa aseguradora por el hecho de transferir los riesgos a la compañía y a cambio, ésta (la empresa de seguros), por asumir los riesgos del asegurado, se obliga a indemnizarlo, en caso de ocurrir el siniestro.

Desde el punto de vista jurídico, la prima es el elemento material esencial en el contrato de seguro, puesto que sin ella, el contrato no existiría, no tendría validez jurídica.

La prima técnicamente considerada viene a representar el valor equivalente al riesgo que asume el asegurador, sus gastos de administración y la utilidad que persigue

⁶² CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, 16ª Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires- Argentina, 1981, pág. 404.

⁶³ SOLER, Amadeo, *El nuevo Contrato de Seguros*, Editorial Ashca, Buenos Aires – Argentina, 1978, pág. 81.

⁶⁴ Obr. Cit., pág., 208.

como negocio. Gracias a la prima vive la institución aseguradora, se financian sus inversiones, se atienden sus gastos generales, se pagan los reaseguros, se cumple con la fundamental obligación de pagar las indemnizaciones de los siniestros, se hacen reservas para atender siniestros catastróficos, etc

Con respecto a la forma de cancelar la prima, el artículo 17 del Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio establece: “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 aquel.

El pago que se haga mediante la entrega de un cheque, no se reputa válido sino cuando éste se ha hecho efectivo, pero sus efectos se retrotraen al momento de la entrega. El primer inciso de este artículo no es aplicable a los seguros de vida”⁶⁵

Cabe señalar que el pago de la prima se lo debe hacer en el domicilio del asegurador o en el de sus representantes o agentes debidamente autorizados para recibirlo.

4.7 Contenido del Contrato de Seguros o Póliza:

De conformidad con lo dispuesto en el Art.7 del Decreto Supremo N° 1147 reformativo del Título XVII del Libro II del Código de Comercio, toda póliza debe contener los siguientes datos:

- a) El nombre y domicilio del asegurador;
- b) Los nombres y domicilios del solicitante, asegurado y beneficiario;
- c) La calidad en la que actúa el solicitante del seguro;
- d) La identificación precisa de la persona o cosa con respecto a la cual se contrata el seguro;

⁶⁵ Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio.

- e) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras;
- f) El monto asegurado o el modo de precisarlo;
- g) La prima o el modo de calcularla;
- h) La naturaleza de los riesgos tomados a su cargo por el asegurador;
- i) La fecha en que se celebra el contrato y la firma de los contratantes; y,
- j) Las demás cláusulas que deben figurar en la póliza de acuerdo con las disposiciones legales.

Adicionalmente, debemos indicar que con el objeto de ampliar coberturas, determinar aspectos de carácter particular, ampliar la vigencia de la póliza, modificar el riesgo, entre otros, se pueden incorporar anexos a las pólizas de seguros. Para ello, los anexos deben indicar la identidad precisa de la póliza a la cual corresponden; y las renovaciones, además, el período de ampliación de la vigencia del contrato original.

La póliza puede ser nominativa o a la orden. La cesión de la póliza nominativa para que produzca efectos jurídicos debe contar con la aceptación previa del asegurador, quien puede hacer valer frente al cesionario o endosatario en su caso, o ante quien pretenda aprovecharse de su beneficio las excepciones que tuviere contra el solicitante, contra el asegurado o contra el beneficiario.

En cuanto a la estructura, la póliza de seguros que se utiliza en nuestro país y que en términos generales posee elementos de carácter universal, esta compuesta de lo siguiente:

- Carátula;
- Condiciones Generales (también denominadas cláusulas o estipulaciones generales);
- Condiciones Especiales (cláusulas o estipulaciones especiales); y,
- Condiciones Particulares (cláusulas o estipulaciones particulares)

Al respecto, la Superintendencia de Bancos y Seguros, a través de la Intendencia Nacional de Seguros, publicó, en el R.O #174 de 29 de septiembre del 2000, las normas para la estructura y operatividad de las pólizas de seguros, en donde se indica en qué consisten las condiciones generales, especiales y particulares; qué debe reunir cada una de ellas, quién las aprueba y en fin señala además prohibiciones y sanciones en el caso de no cumplir con las normas dictadas para el efecto.

La resolución antes mencionada dice:

Hugo Paredes Estrella

**INTENDENTE NACIONAL DE SEGUROS,
ENCARGADO**

Considerando:

Que el artículo 69 de la Ley General de Seguros, faculta a la Superintendencia de Bancos expedir las normas necesarias para la aplicación de la ley;

Que el contrato de seguros es un convenio de adhesión pre redactado por el asegurador de manera que el contratante y/o asegurado, si decide concertar el seguro, debe hacerlo sobre la base de aquel contenido;

Que el contrato de seguros se instrumenta mediante pólizas que integran una extensa enunciación de condiciones generales, particulares y especiales;

Que es necesario que las empresas de seguros que operan en el país observen criterios uniformes respecto a la configuración e interpretación de las diferentes clases de condiciones que contemplan las pólizas de seguros;

Que el artículo 25 de la Ley General de Seguros tipifica los requisitos legales y técnicos que deben reunir todo tipo de pólizas de seguros;

Que la Dirección de Análisis y Actuaría de la Intendencia Nacional de Seguros de la Superintendencia de Bancos ha efectuado los estudios pertinentes y ha recomendado la expedición de las normas que regulan la estructura y operatividad de las pólizas de seguros; y,

En ejercicio de las atribuciones delegadas por el señor

Superintendente de Bancos mediante Resolución N° 97-3375-ADM de 6 de agosto de 1997, ratificada con Resolución N° ADM-2000-4733 de 28 de abril del 2000 y del encargo conferido con Resolución N° ADM-2000-5021 de 21 de agosto del 2000,

Resuelve:

**EXPEDIR LAS NORMAS PARA LA ESTRUCTURA Y
OPERATIVIDAD DE LAS POLIZAS DE SEGUROS,
SECCION I
CONDICIONES GENERALES**

Artículo 1°.- Las condiciones generales de las pólizas de seguros son reglas, estipulaciones o cláusulas predispuestas por el asegurador, siguiendo los lineamientos establecidos en el Código de Comercio respecto al contrato de seguro, con el objeto de disciplinar la relación bilateral con el contratante y/o asegurado, en el marco de los principios de la técnica de los seguros.

Artículo 2°.- Las condiciones generales de las pólizas de seguros pueden ser impositivas o dispositivas, según la especie o ramo de seguro, aplicables a todos y cada uno de los títulos contratos 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.

Artículo 3°.- Las condiciones generales de la póliza de seguro deben ser aprobadas por la Superintendencia de Bancos antes de ponerlas en vigor, sin que este acto transforme su naturaleza jurídica.

El carácter contractual de las condiciones generales de las pólizas de seguro, no puede considerárselo avalizado por haber sido aprobado por la Superintendencia de Bancos, ni transforma en válidas las estipulaciones sobre cuya eficacia tengan que pronunciarse los jueces competentes.

**SECCION II
CONDICIONES PARTICULARES**

Artículo 4°.- Las condiciones particulares de las pólizas de seguros son reglas o estipulaciones que se han convenido por mutuo acuerdo entre las partes contratantes. Corresponden a la clase de relación inherente a contratos discrecionales, caracterizados por la manifestación de la voluntad propia de aquellos que intervienen en la transacción, sin otro límite que la expresa adecuación a lo establecido como justo o equitativo.

Artículo 5°.- Las condiciones particulares de las pólizas de seguro, 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 1147 de 29 de noviembre de 1963.

Artículo 6°.- Las condiciones particulares de las pólizas de seguro, por su naturaleza, son variables y por lo tanto, pueden ser libremente modificadas por consentimiento de las partes, a través de un anexo modificatorio. Las últimas de tales modificaciones suscritas por los contratantes, prevalecen sobre las anteriormente convenidas.

Artículo 7°.- Las condiciones particulares de las pólizas de seguro y los anexos modificatorios de las mismas, no requieren de la aprobación previa de la Superintendencia de Bancos para ponerlas en vigor. Los anexos modificatorios deben llevar la identificación precisa de la póliza a la cual se incorporan, la fecha de suscripción y las firmas de los contratantes.

SECCION II

CONDICIONES ESPECIALES

Artículo 8.- Las condiciones especiales de las pólizas de seguro son las que amplían, condicionan, delimitan, modifican o suprimen riesgos o extienden o restringen las coberturas previstas en las condiciones generales de las pólizas, o instituyen nuevas condiciones de protección, sin sobrepasar los límites de las disposiciones de la Ley General de Seguros y de la Legislación sobre el Contrato de Seguro, ni los principios de la técnica de los seguros.

Artículo 9°.- Las condiciones especiales de las pólizas de seguro, obligatoriamente necesitan de la aprobación previa de la Superintendencia de Bancos con anterioridad a su puesta en vigencia. Prevalecerán sobre las condiciones generales. Deberán elaborarse en anexos, endosos, cláusulas, etc. para ser incorporados a las pólizas que correspondan.

Artículo 10°.- Los anexos contentivos de las condiciones especiales, de conformidad con el último inciso del artículo 7 de la Legislación sobre el Contrato de Seguro, deben indicar el número de póliza a la cual se adhieren; el nombre del contratante y/o asegurado (s); el periodo de vigencia; la constancia del pago de la prima adicional cuando haya lugar; la fecha de emisión y la firma de los contratantes, a menos que sean citadas en las condiciones particulares de las pólizas, con el carácter de obligatorio para las partes, o correspondan a pólizas standard, siempre que cumplan con lo señalado en los artículos 8 y 9 precedentes.

SECCION IV

IMPRESION DE LOS MODELOS DE POLIZAS

Artículo 11.- Las condiciones generales y particulares de las pólizas de seguros deberán ceñirse a lo estatuido en el capítulo tercero de la Ley General de Seguros, impresas con letra no inferior a diez puntos tipográficos, por medios mecánicos o con carácter magnéticos calificados por la Superintendencia de Bancos; que garantice la inalterabilidad de su contenido, caso contrario se considerará como no impresas.

Artículo 12.- Las condiciones particulares de las pólizas de seguros pueden o no formar un solo cuerpo documental con las condiciones generales. Si están configuradas con aquellas, en la primera página se hará constar el número y la fecha de la resolución aprobatoria expedida por la Superintendencia de Bancos. Si constituyen documentos separados, en la primera página tanto de las condiciones particulares como de las condiciones generales, se registrarán las respectivas resoluciones aprobatorias. Igual requisito cumplirán las condiciones especiales.

SECCION V

PROHIBICIONES

Artículo 13.- Prohíbese a las empresas de seguros incluir en los respectivos productos, coberturas para las cuales no cuenten con la debida autorización de la Superintendencia de Bancos.

Artículo 14.- Prohíbese a las empresas de seguros desnaturalizar el objeto para el cual se formuló la póliza de seguro, ofreciendo coberturas que son incompatibles con la materia que se está amparando y con el contenido de las condiciones de la misma.

Artículo 15.- Prohíbese a las empresas de seguros incorporar como condiciones particulares, las catalogadas como especiales en esta resolución que, por mandato del artículo 25 de la Ley General de Seguros, requieren la autorización previa de la Superintendencia de Bancos para ponerlas en vigor.

Artículo 16.- Prohíbese a las empresas de seguros dejar sin efecto condiciones generales o especiales mediante condiciones particulares, salvo que vaya en beneficio del asegurado.

Artículo 17.- Prohíbese a las empresas de seguros incluir como condiciones particulares cláusulas abusivas que entrañen ventaja para el asegurador o den origen a crear un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes en beneficio exclusivo del asegurador. Corresponden a la clase de cláusulas abusivas las denominadas sorpresivas, desconocidas, exorbitantes, leoninas, gravosas o restrictivas.

La inserción de este tipo de cláusulas no es ni puede ser legitimado con la adopción de las solemnidades contempladas en el artículo 6 de la Legislación sobre el Contrato de Seguro, ni con ficciones de conocimiento, ni con presunción de consentimiento. Las cláusulas abusivas constituyen un supuesto que por su trascendencia, se las tendrá como no escritas en el contrato de seguro.

Artículo 18.- Prohíbese a las empresas de seguros imprimir las condiciones generales y especiales de las pólizas de seguros con caracteres magnéticos sin la aceptación previa de la Superintendencia de Bancos del software respectivo.

SECCION VI

SANCIONES

Artículo 19.- Las empresas de seguro que infrinjan las disposiciones de la presente resolución serán sancionadas de conformidad con lo que establece el artículo 37 de la Ley General de Seguros.

SECCION VII

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 20.- Derogase cualquier otra disposición que se oponga al contenido de la presente resolución.

Artículo 21. - Las dudas en la aplicación de las normas contempladas en esta resolución y los casos no considerados serán resueltos por la Intendencia Nacional de Seguros de Seguros de esta Superintendencia de Bancos.

Comuníquese.- Dada en la Superintendencia de Bancos, en Quito, Distrito Metropolitano, a los quince días del mes de septiembre del dos mil.

f) Hugo Paredes Estrella, Intendente Nacional de Seguros, encargado.

Lo certifico.- En Quito, Distrito Metropolitano, a los quince días del mes de septiembre del dos mil.

f) Julio Maya Rivadeneira, Secretario General.

SUPERINTENDENCIA DE BANCOS.

Certifico que es fiel copia del original.

f) Abg. Fernando Mera Espinosa, Prosecretario Técnico. encargado.

18 de septiembre del 2000.

SEGUNDA PARTE

TITULO III

LAS EMPRESAS DE SEGUROS

CAPITULO V

ASPECTOS BASICOS

5. Concepto y clases

5.1 Concepto.-

En el artículo 2 de la Ley General de Seguros se establece que “integran el sistema de seguro privado: a. Todas las empresas que realicen operaciones de seguros...”

En sentido amplio, puede definirse a la empresa como “un conjunto de actividades, de bienes patrimoniales y de relaciones de hecho y organizativas, necesarias para realizar la actividad económica que le es propia”.⁶⁶; o como, una “unidad de organización dedicada a actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios con fines lucrativos”.⁶⁷

El Diccionario MAPFRE de Seguros cuando se refiere a la *empresa de seguros* señala que ésta es sinónimo de entidad de seguros, y es el nombre que recibe la empresa que se dedica a la actividad aseguradora; que en la práctica sólo puede ser llevada a cabo por personas jurídicas.

El artículo 3 de la Ley de Seguros dice: “**Son Empresas que realizan operaciones de seguros las compañías anónimas** constituidas en el territorio nacional y **las sucursales de empresas extranjeras**, establecidas en el país, en concordancia con lo dispuesto en la presente ley y cuyo objeto exclusivo es el negocio de asumir directa o indirectamente

⁶⁶ CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid – España, 1988, pág. 104.

⁶⁷ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª Edición, Tomo Nº 4, Editorial Espasa, España, 2001, pág. 603

o aceptar y ceder riesgos en base a primas. Las empresas de seguros podrán desarrollar otras actividades afines o complementarias con el giro normal de sus negocios, excepto aquellas que tengan relación con los asesores productores de seguros, intermediarios de seguros y peritos de seguros, con previa autorización de la Superintendencia de Bancos”.⁶⁸

Hasta hace unos años, también podían dedicarse a la actividad aseguradora, las cooperativas; sin embargo, a partir de la expedición de la Ley General de Seguros publicada en el R.O. N° 290 del 3 de abril de 1998, se limita esta actividad a las sociedades anónimas constituidas en el Ecuador como empresas de seguros y a las sucursales de empresas extranjeras establecidas en el país; estas últimas que pueden ser de la clase de sociedad o persona jurídica permitidas por sus legislaciones de origen.

5.2 Clases de sociedades.-

El Art. 2 de la Ley de Compañías reconoce cinco especies de compañías de comercio:

Compañía en nombre colectivo;

Compañía en comandita simple y dividida por acciones;

Compañía de responsabilidad limitada;

Compañía anónima; y,

Compañía de economía mixta.

Adicionalmente a estas cinco especies de compañías, la ley reconoce a la compañía accidental o cuentas en participación”⁶⁹.

Siendo como son las empresas de seguros compañías o sociedades anónimas, señalemos que dice respecto de ellas, la Ley de Compañías, ley especial en esta materia: “La

⁶⁸ Ley General de Seguros

⁶⁹ Obr. Cit., pág. 1.

compañía anónima es una sociedad cuyo capital, dividido en acciones negociables, está formado por la aportación de los accionistas que responden únicamente por el monto de sus acciones”. (Art. 143 Ley de Compañías).⁷⁰

De la definición anterior podemos obtener las características mas relevantes que a nuestro juicio tienen las compañías anónimas :

- Es una compañía mercantil;
- Realiza actos de comercio;
- Los accionistas son responsables hasta el monto de sus aportaciones;
- El capital es suministrado por los accionistas y dividido en acciones negociables (lo cual nos indica que en esta especie de compañía adquiere mayor importancia el capital, frente a las condiciones personales de los socios, a diferencia de lo que ocurre con la compañía de responsabilidad limitada, en la cual cobra o tiene más importancia el socio o la persona; y por ello este tipo de empresas son de aquellas denominadas “intuitu personae”).
- Tiene como objetivo obtener ganancias y repartir las utilidades.

5.3 Clases de empresas de seguros

5.3.1 Por el lugar de constitución.-

5.3.1.1 Nacionales.- Como su nombre lo indica, son aquellas compañías que se han constituido en el territorio de la República del Ecuador de conformidad con las leyes del Ecuador y que tienen como domicilio principal el lugar en que hayan determinado en el contrato constitutivo, el cual siempre será en territorio nacional.

⁷⁰ Ley de Compañías, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizada al 2001.

Recordemos que el domicilio, como lo indica el Código Civil, constituye la residencia acompañada del ánimo de permanecer en ella.

Nota: Los requisitos para la constitución de una empresa de seguros serán indicados en el siguiente capítulo.

5.3.1.2 Extranjeras.- La Ley de Compañías, supletoria de la Ley General de Seguros, en la sección 13ª a partir de los artículos 415 – 419, se refiere a las compañías extranjeras y señala:

Art. 415: “ Para que una compañía constituida en el extranjero pueda ejercer habitualmente sus actividades en el Ecuador deberá:

1º.- Comprobar que está legalmente constituida de acuerdo con la ley del país en el que se hubiere organizado;

2º.- Comprobar que, conforme a dicha ley y a sus estatutos, puede acordar la creación de sucursales y tiene facultad para negociar en el exterior, y que ha sido válidamente adoptada la decisión pertinente;

3º.- Tener permanentemente en el Ecuador, cuando menos, un representante con amplias facultades para realizar todos los actos y negocios jurídicos que hayan de celebrarse y surtir efecto en territorio nacional, y especialmente para que pueda contestar las demandas y cumplir las obligaciones contraídas; y,

4º.- Constituir en el Ecuador un capital destinado a la actividad que se vaya a desarrollar. Su reducción sólo podrá hacerse observando las normas de esta ley para la reducción del capital.”⁷¹

⁷¹ Ley de Compañías, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2001.

De lo indicado podemos decir que las compañías extranjeras para que operen en nuestro país, deben registrarse por las leyes del Ecuador respecto de los actos y negocios jurídicos que hayan de celebrarse o surtir efectos en el territorio nacional.

En el caso de las empresas de seguros o reaseguros del exterior , la Ley General de Seguros en el artículo 19 señala que “ Las empresas que realizan operaciones de seguros o compañías de reaseguros del exterior, para establecerse en el país deberán obtener autorización previa de la Superintendencia de Bancos y Seguros.” y además, “ para su gestión y funcionamiento mantendrá permanentemente en el país, cuando menos un Apoderado General, cuyo poder será previamente calificado por la Superintendencia de Bancos y Seguros y deberá inscribirse en el Registro Mercantil. Este Apoderado contará con atribuciones amplias y suficientes **para representar a la empresa extranjera en todos los asuntos judiciales, extrajudiciales y administrativos que puedan ocurrir y estará facultado para recibir solicitudes de seguro, expedir pólizas, pagar siniestros y efectuar toda clase de operaciones relacionadas con los negocios de la empresa.**

Como un punto que amerita ser resaltado, esta el hecho que el poder a más de contener todas las atribuciones requeridas para un representante legal y procurador judicial, la empresa poderdante declarará que la casa matriz responde de las obligaciones que su apoderado general contraiga, con todos los bienes que posea o llegare a poseer en el Ecuador y en el exterior”.

El trámite para establecer una sucursal de compañía extranjera de seguros o de reaseguros en términos generales se reduce al cumplimiento de varios requisitos, tales como:

- a) Solicitud dirigida a la Superintendencia de Bancos indicando :
 - El ramo de seguro en que se propone trabajar;
 - El lugar en donde funcionará su oficina principal;
 - El nombre y nacionalidad de la persona designada como apoderado; y,

- El monto del capital asignado a la sucursal; el cual no puede ser menor al capital exigido para la constitución de empresas de seguros en el Ecuador señalados, los cuales constan detallados en el Capítulo VI punto 6.2.2.3 de esta Tesis.

b) A la solicitud se acompañaran los siguientes documentos:

- Certificado de la respectiva autoridad de seguros del país de origen, que acredite que la empresa o compañía tiene por lo menos cinco años de operación y que está facultada para establecer negocios en el exterior;
- Balances de la empresa de los últimos tres años, debidamente certificados por el organismo de control del país de origen;
- El poder que la institución ha conferido a su representante legal en el Ecuador;
- Copia autenticada de los estatutos y de la escritura de constitución de la empresa o compañía en el país de su domicilio; y,
- Copia autenticada o una publicación oficial de la ley de seguros que rija en el país de origen.

El Superintendente de Bancos está facultado por la Ley para admitir o negar con razón de causa la solicitud de la entidad en el plazo de sesenta días contados a partir de la fecha en que la hubiere recibido.

5.3.2 Por su actividad.-

Las empresas de seguros, por la actividad que realizan o vayan a realizar, se clasifican en:

5.3.2.1 De seguros generales.- “Son aquellas que aseguran los riesgos causados por afecciones, pérdidas o daños de la salud, de los bienes o del patrimonio y de los riesgos de fianzas o garantías” ⁷²(Art. 3 inciso tercero de la Ley General de Seguros).

La mayoría de empresas de seguros en el Ecuador, operan en el ramo de seguros generales; pues contempla una gama muy amplia de productos, en función de los riesgos a los que están expuestos los bienes o patrimonios, a saber: seguros de: incendio y líneas aliadas (terremoto, explosión, daños por agua, cobertura extendida, actos maliciosos y vandalismo, lluvia e inundación, honorarios de ingenieros, vidrios y cristales, autoexplosión, refrigeración, combustión espontánea, frigoríficos, extintores, sellos y marcas, motín, huelgas y disturbios laborables, maremoto, remoción de escombros); lucro cesante; robo; ramos técnicos (todo riesgo contratista, montaje de maquinaria, rotura de maquinaria, equipo electrónico); vehículos(pasajeros y carga); transporte (pasajeros y carga); casco de buques, casco aéreo, agropecuario; responsabilidad civil; fidelidad, seriedad de la oferta, cumplimiento del contrato, uso del anticipo, garantías aduaneras, entre otros.

5.3.2.2 De seguros de vida.- “Son aquellas que cubren los riesgos de las personas o que garanticen a éstas, dentro o al término de un plazo, un capital o una renta periódica para el asegurado y sus beneficiarios. Las empresas de seguros de vida, tendrán objeto exclusivo y deberán constituirse con capital, administración y contabilidad propias”⁷³. (Art. 3 inciso final de la Ley General de Seguros). En el Ecuador las compañías que se dedican a este ramo son en menor número que las de seguros generales. Los productos que se ofrecen son variados y cubren la pérdida de la vida (natural o accidental), los gastos por enfermedad, las pérdidas de órganos y miembros, la incapacidad total y permanente; así como los que ofrecen pensiones de jubilación, gastos de estudios para los hijos, pago de las deudas (desgravamen), entre otros.

⁷² Ley General de Seguros, Ecuador, 1998.

⁷³ Ibidem.

5.3.2.3 Las que operan en conjunto.- A partir de la vigencia de la Ley General de Seguros de 1998, se dispuso que las compañías de seguros sólo se dedicarán a uno de los ramos antes indicados, sin embargo aquéllas empresas que se hayan constituido con anterioridad a la expedición de la Ley, esto es antes del 3 de abril de 1998, operaran conjuntamente en los dos ramos.

El artículo 66 de la Ley General de Seguros prohíbe celebrar en territorio ecuatoriano, contratos de seguros (en el ramo de vida y generales) con empresas de seguros, no establecidas legalmente en el país, si los riesgos son asumidos en territorio ecuatoriano. El incumplimiento de esta norma, indica el organismo de control, lo sancionará de conformidad con el Art. 121 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero. (Ley supletoria a la Ley General de Seguros).

No obstante lo anterior y a pesar de la prohibición, existen empresas de seguros extranjeras no autorizadas, que venden o promocionan seguros; obligando al organismo de control a realizar publicaciones periódicas advirtiendo al público. Un ejemplo de ello, lo ocurrido el 27 de octubre del 2002, cuando la Superintendencia de Bancos y Seguros (a través de la Intendencia Nacional de Seguros), publicó un aviso en el Diario El Comercio, en el cual señalaba a varias empresas internacionales no autorizadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros para efectuar operaciones de seguros de personas en el Ecuador; estas empresas eran:

Best Meridian Insurance Company;

Amedex Insurance Company;

Panamerican Internacional Insurance Corp.;

BlueCross BlueShield of Delaware;

The Royal Company of Life & Health Insurance, Inc.;

International Health Insurance (Danmark a/s);

Conseco Life Insurance Company;

American First Insurance Company; y,

American Life Insurance Company.

Resulta necesario tomar en consideración el comunicado de prensa dado por el organismo de control, puesto que, en varias ocasiones, los ecuatorianos por el desconocimiento de las normas jurídicas son estafados por personas que se dedican a vender seguros de compañías extranjeras, y que, por el hecho de provenir del exterior y por la falsa concepción de considerar que todo lo que viene de afuera es bueno o mejor, lo contratamos sin darnos cuenta que hemos sido perjudicados; motivo por el cual, éste es un aviso de alerta para aquellas personas que en el caso de haber sido afectadas por este hecho, no vuelvan a cometer el mismo error, y para aquellas que han pensado en tomar un seguro de una compañía extranjera que no tenga una sucursal legalmente establecida en el país, no lo hagan y consideren contratar un seguro con una empresa legalmente establecida en territorio nacional.

En nuestro país, las empresas de seguros y compañías de reaseguros autorizadas para operar en el mercado se seguros (para suscribir pólizas por ejemplo) en los ramos aprobados por la Superintendencia de Bancos y Seguros son las siguientes:

| ASEGURADORAS | AÑO CONST. | SEGUROS DE PERSONAS | | | | SEGUROS DE DAÑOS |
|--|---------------|---------------------|---------------|-----------------|-----------------|---------------------|
| | | VIDA INDIV. | VIDA GRUPO | ENFER- MEDAD | ACC. PERSON. | |
| ACE SEGUROS S.A. | 1980 | | | X | X | X |
| AIG METROPOLITANA | 1980 | | X | | X | X |
| ALIANZA | 1982 | | | | X | X |
| AMEDEX S.A. COMPANIA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A | 2001 | | | X | | |
| ASEGURADORA DEL SUR C.A. | 1990 | | | | X | X |
| ATLAS CIA DE SEGUROS S.A. | 1984 | | X | X | X | X |
| BMI DEL ECUADOR COMPAÑIA DE SEGUROS DE VIDA | 1995 | X | X | X | X | |
| BOLIVAR CIA DE SEGUROS DEL ECUADOR S.A. | 1957 | | X | X | X | X |
| CERVANTES S.A. CIA. DE SEGUROS Y REASEGUROS | 1993 | | X | X | X | X |
| COLONIAL CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. | 1992 | | | X | X | X |
| CIA. SE SEGUROS DE VIDA COLVIDA S.A. | 1999 | X | X | | X | |
| CIA DE SEGUROS CONDOR S.A. | 1966 | | | | X | X |
| CIA. DE SEGUROS ECUATORIANO-SUIZA S.A. | 1954 | X | X | | X | X |
| CIA. DE SEGUROS FILANSEGUROS S.A. | 1994 | X | X | X | X | |
| CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS COLON S.A. | 1992 | | | | | X |
| COOPSEGUROS DEL ECUADOR S.A. | 1970 | X | X | X | X | X |
| CONFIANZA CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. | 1986 | | | | | X |
| EI FENIX DEL ECUADOR C.A. | 1977 | | | | X | X |
| EQUIVADA CIA. DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. | 1994 | X | X | X | X | |
| GENERALI ECUADOR CIA DE SEGUROS S.A. | 1941 | X | X | X | X | X |
| INCA CIA DE SEGUROS S.A. | 1994 | X | X | X | X | X |
| INTEGRAL S.A. CIA. DE SEGUROS Y REASEGUROS | 1995 | X | X | | X | X |
| INTEROCEANICA C.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS | 1987 | | X | X | X | X |
| LA UNION CIA. NACIONAL DE SEGUROS S.A. | 1943 | X | X | X | X | X |
| MEMORIAS SERVICIOS DEL ECUADOR S.A. | 1987 | | X | X | X | X |
| OLYMPUS S.A. COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS | 1995 | | | | X | X |
| SEGUROS ORIENTE S.A. | 1977 | | | | X | X |
| PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. | 1973 | X | X | X | X | X |
| PAN AMERICAN LIFE INSURANCE CO. | 1956 | X | X | X | | |
| PRIMMA COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. | 1993 | X | X | | | X |
| PORVESEGUROS CIA. DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. | 1995 | | X | X | X | X |
| RIO GUAYAS CIA. DE SEGUROS Y REASEGUROS | 1993 | X | X | X | X | X |
| SEGUROS DEL PICHINCHA SA CIA. SEG.Y REASEG. | 1995 | X | X | X | X | X |
| SEGUROS EQUINOCCIAL S.A. | 1973 | | | | X | X |
| SEGUROS ROCAFUERTE S.A. | 1967 | X | X | X | X | X |
| SEGUROS SUCRE S.A. | 1944 | X | X | X | X | X |
| SEGUROS UNIDOS S.A. | 1994 | | X | X | X | X |
| SUD AMERICA DE SEGUROS COMPAÑIA ANÓNIMA | 1936 | X | X | | X | |

FUENTE: SUPERINTENDENCIA DE BANCOS Y SEGUROS

CAPITULO VI

CONSTITUCIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS EMPRESAS DE SEGUROS EN EL ECUADOR

6.1 Constitución

El artículo 9 de la Ley General de Seguros señala que “Las personas jurídicas que integran el sistema de seguro privado, para su constitución organización y funcionamiento se sujetarán a las disposiciones de esta Ley, a la Ley de Compañías, en forma supletoria, y a las normas que para el efecto dicte la Superintendencia de Bancos y Seguros” Como habíamos indicado, las empresas de seguros por disposición de la ley, son compañías anónimas. (Art.3 Ley General de Seguros).

6.1.1 Formas o procedimientos de constitución.-

Se entiende por procedimiento al “método de ejecución...”⁷⁴; al “trámite necesario para ejecutar una cosa”⁷⁵; o simplemente a los pasos ordenados que junto con los requisitos exigidos que se deben observar, se logra el fin previsto.

La Ley de Compañías, contempla dos tipos de procedimientos que se pueden optar para la constitución de una compañía anónima:

Constitución simultánea; y,

Constitución sucesiva.

⁷⁴ CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo VI, 16° Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires – Argentina, 1981, pág. 433.

⁷⁵ Diccionario de la Lengua Española, Primera Edición, Editorial ANAYA VOX, España, 1997, pág. 1055.

Constitución simultánea.- Se denomina así, a aquella constitución que se realiza en un solo acto, por convenio entre los que otorguen la escritura.

Constitución sucesiva.- Se elabora por medio de la suscripción pública de acciones. Para este tipo de constitución, los promotores deben elevar a escritura pública el convenio de llevar a cabo la promoción y el estatuto que ha de regir la compañía a constituirse.

6.2 Requisitos

6.2.1 Personas que intervienen.-

En la formación de una compañía anónima, pueden intervenir en calidad de fundadores o promotores, las personas naturales o jurídicas con capacidad civil para contratar. No obstante lo anterior, no podrán intervenir en la fundación, los cónyuges ni los padres e hijos no emancipados.⁷⁶ (Art. 145 Ley de Compañías).

Los hijos no emancipados son aquellos que se encuentran bajo patria potestad de los padres. Se entiende por patria potestad al “conjunto de derechos que tienen los padres sobre sus hijos no emancipados”. (Art. 300 del Código Civil). La emancipación pone fin a la patria potestad.

⁷⁶ Ley de Compañías, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2001.

6.2.2 Capital

6.2.2.1. Concepto.-

Se entiende por capital al “conjunto de bienes de una persona o entidad”.⁷⁷

Desde el punto de vista económico, capital es el conjunto de bienes de una empresa que representan el valor de la misma.

Desde el punto de vista empresarial, capital es “el conjunto de dinero y otros activos que necesita una sociedad para operar y llevar a cabo sus actividades de producción y distribución de sus productos y/o servicios”.⁷⁸

6.2.2.2 Clases.-

El capital de una compañía anónima se compone de los aportes de los accionistas y se halla dividido en acciones negociables; y, puede estar conformado por un capital autorizado, suscrito y pagado.

El capital autorizado es el monto hasta por el cual la compañía puede aceptar suscripciones y emitir acciones. En las **empresas de seguros**, el capital autorizado no puede ser materia de publicidad; y, el capital suscrito y pagado, en ningún caso puede ser menor al 50% del capital autorizado.⁷⁹ (Art. 17 Reglamento General a la Ley General de Seguros).

⁷⁷ CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo II, 16ª Edición, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires- Argentina, 1981, pág. 57.

⁷⁸ CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid – España, 1988, pág. 39.

⁷⁹ Reglamento General a la Ley General de Seguros.

Se denomina capital suscrito a aquel “..... que está cubierto por las aportaciones de dinero y otros efectos hechos por los socios. Integra el patrimonio prometido y permite la plena actividad prevista”.⁸⁰ El capital suscrito representa la obligación asumida por los socios y el límite de su responsabilidad.

El capital pagado, es la totalidad o la parte del capital suscrito que ha sido cancelado (pagado) por los socios o accionistas de una compañía.

Para el caso del establecimiento de sucursales de empresas extranjeras, se exige un capital asignado para la operación en el país. *Las sucursales de empresas extranjeras de seguros* que operen en el Ecuador *sólo podrán anunciar la cuantía del capital asignado a la sucursal*; mas no el capital de la casa matriz. (Art. 14 inciso undécimo, Ley General de Seguros).

6.2.2.3 Monto mínimo de capital pagado para la constitución de una empresa de seguros.-

El Art. 14 de la Ley General de Seguros publicada en el Registro Oficial N° 290 de 3 de Abril de 1998, indica que: “El capital pagado para la constitución de una empresa de seguros será expresado en sucres y no será menor al equivalente de ciento setenta y cinco mil unidades de valor constante (UVC).

El capital pagado para las empresas que operan en el *ramo de seguros generales, en un solo ramo*, será expresado en sucres y no será menor al equivalente a setenta y cinco mil unidades de valor constante (UVC).

Sobre el monto del capital pagado fijado en unidades de valor constante, es preciso señalar que el H. Congreso Nacional, expidió, el 29 de febrero del año 2000 la ley N° 2000-4 denominada “Ley para la Transformación Económica del Ecuador”, la misma

⁸⁰ Obr. Cit. pág. 59

que se encuentra publicada en el suplemento al Registro Oficial N° 34 de 13 de marzo del 2000; la cual, entre otras reformas a diferentes leyes, sustituyó en la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado los artículos del 1 al 5, con el objeto de introducir en el Ecuador el sistema de dolarización, indicando que: “A partir de la vigencia de esta Ley, el Banco Central del Ecuador canjeará los sucres en circulación por dólares de los Estados Unidos de Norteamérica a una relación fija e inalterable de veinticinco mil sucres por cada dólar. En consecuencia, el Banco Central del Ecuador canjeará los dólares que le sean requeridos a la relación de cambio establecida, retirando de circulación los sucres recibidos....”. “.....En todas las normas vigentes y en las obligaciones pendientes de pago en las que se haga mención a unidades de valor constante o a salarios mínimos vitales generales, se entenderá que cada unidad de valor constante y cada salario mínimo vital general tienen un valor fijo e invariable equivalente a, respectivamente, dos coma seis dos ocho nueve y cuatro dólares de los Estados Unidos de América...”; y para el efecto, procedió a derogar normas expresas, como las contenidas en el literal h del artículo 99 de la Ley 2000-4, que textualmente dice: “Se reforma expresamente cualquier norma que obligue a expresar el capital o la contabilidad de las personas en sucres o en unidades de valor constante, especialmente el artículo 290 de la Ley de Compañías, publicada en el Registro Oficial N° 312 de 5 de noviembre de 1999; el artículo 37 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 439 de 12 de mayo de 1994; y; el artículo 14 de la Ley General de Seguros, publicada en el Registro Oficial N° 390 de 3 de abril de 1998”.

De conformidad con lo anterior, el capital pagado mínimo para la constitución de una empresa de seguros es el de CUATROCIENTOS SESENTA MIL CINCUENTA Y SIETE DOLARES CON CINCUENTA CENTAVOS (\$ 460.057,50) en el un caso, y para las empresas de seguros que operan en seguros generales, en un solo ramo el de CIENTO NOVENTA Y SIETE MIL CIENTO SESENTA Y SIETE DOLARES CON CINCUENTA CENTAVOS (\$ 197.167,50).

El capital pagado mínimo exigido por la Ley, en los términos anteriores debe ser aportado en efectivo (Art. 14 inciso séptimo, Ley General de Seguros); a diferencia de otras sociedades anónimas, en las cuales se admite aportes en dinero y también en bienes muebles o inmuebles (Art. 161 Ley de Compañías).

Los aportes en dinero para la constitución de la compañía deben depositarse en una cuenta especial denominada “Cuenta de Integración de Capital” que será abierta en los bancos u otras instituciones de crédito. (Art. 163 Ley de Compañías).

Es preciso anotar que la Junta Bancaria con Resolución N° JB-2002-452, 14 de mayo del año 2002, exige para la constitución de nuevas empresas de seguros y compañías de reaseguros un **patrimonio mínimo de US\$ 3.943.410**. La Junta Bancaria, en este contexto, confunde los conceptos de patrimonio y capital, puesto que las empresas de seguros únicamente para su constitución requieren contar con un capital y no con un patrimonio, entendiéndose a éste como el “conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona y su pasivo, deudas u obligaciones de índole económica”.⁸¹ Sin embargo, queda entendido que las empresas de seguros requieren para su constitución el capital señalado mediante resolución por la Junta Bancaria.

6.2.3. Estatutos Sociales.-

Se los puede definir como “las convenciones que los fundadores de una sociedad civil o mercantil hacen por escrito, sometidas a la aprobación de la autoridad competente, para determinar la finalidad de la institución, quiénes son o pueden ser sus componentes, cómo constituir su patrimonio, administración, asambleas y demás normas para su vida interna y para sus relaciones con las demás personas físicas o abstractas, y con el Poder público...”.⁸²

⁸¹ CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo VI, 16ª Edición, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires- Argentina, 1981, pág. 152.

⁸² *Ibidem*, pág 587.

En otras palabras, los estatutos sociales son normas que rigen la vida de la compañía porque por medio de éstos se constituye la sociedad, se regula su organización, funcionamiento y se determinan las causas por las cuales pueda extinguirse.

Por lo anotado, los estatutos deben abarcar todos los aspectos necesarios e indispensables para la buena marcha de la sociedad, tales como:

1. De la constitución, nombre, domicilio, objeto y plazo;
2. Del capital y las acciones;
3. Del gobierno y administración;
4. De la fiscalización;
5. De la liquidación de la compañía, y;
6. Disposiciones Generales o Transitorias.

1. *De la constitución, nombre, domicilio, objeto y plazo.-*

Este punto se lo puede considerar como la presentación de la compañía; es una sociedad anónima y su nombre es, se rige por la Ley General de Seguros, Ley de Compañías, en forma supletoria y las normas que para el efecto dicte la Superintendencia de Bancos y Seguros. A continuación se indica el objeto y la actividad que va a realizar la empresa de seguros.

También se hará constar el domicilio principal de la sociedad, y adicionalmente se anotará el hecho que podrá abrir sucursales y agencias, tanto en el país como en el exterior si fuera del caso.

El plazo es importante que se lo determine, ya que representa el tiempo de vida de la empresa, el cual puede ampliarse o disminuirse por resolución de los socios. Cabe anotar que el tiempo de duración de una empresa puede ser un factor que genere confianza a los inversionistas y futuros asegurados, por la estabilidad que se requiere en este tipo de actividades; una empresa que se constituya para un corto plazo no tendrá la misma acogida que una que piense en el largo plazo.

2. *Del Capital y las acciones.-*

Debe hacerse constar el monto del capital con que cuenta la compañía y cómo éste se encuentra dividido. Ejm: se dirá: “la compañía cuenta con un capital de USD \$ 5’000.000,00 dividido en 5000.000 de acciones ordinarias y nominativas de un dólar cada una...”. Es importante recalcar el hecho que las empresas de seguros deben contar con un capital pagado mínimo en efectivo, lo cual las diferencia del resto de compañías anónimas.

Las acciones pueden ser ordinarias o preferidas y deben estar representadas mediante títulos que podrán contener una o más acciones. Las acciones de una compañía anónima son indivisibles, libremente negociables y pueden transferirse mediante nota de cesión firmada por quien la transfiere. Cada acción ordinaria pagada da derecho a un voto en las deliberaciones de la Junta General de Accionistas.

3. *Del Gobierno y Administración.-*

En este punto debe normarse lo relativo a la organización de la compañía, su marcha administrativa y la representación legal, entre otros aspectos.

Los órganos principales que se encargan de la Dirección y Administración de una empresa de seguros son:

- La Junta General de Accionistas.- Órgano supremo de la compañía, integrada por los accionistas o sus representantes legalmente convocados y reunidos. Se reúne en forma ordinaria una vez al año dentro de los tres primeros meses posteriores al cierre del ejercicio económico de la compañía, y en forma extraordinaria, cuando fuere convocada para tratar asuntos específicamente puntualizados en la convocatoria.

- El Directorio.- El artículo 16 de la Ley General de Seguros dice: “El Directorio de las empresas de seguros y compañías de reaseguros estará integrado siempre por un número impar, no menor de cinco ni mayor de quince vocales principales, elegidos o reelegidos por la Junta General de Accionistas, la que también designará igual número de vocales suplentes por igual período”.

El artículo 17 del mismo Cuerpo Legal, establece y señala las personas que no pueden ser vocales del directorio, administradores, funcionarios ni empleados de quienes integran el sistema de seguro privado; éstos son:

- a. Los que se hallen inhabilitados para ejercer el comercio;
- b. Los extranjeros no domiciliados ni autorizados a trabajar en el país; excepto para el caso de directores principales o suplentes;
- c. Los funcionarios y empleados de la Superintendencia de Bancos;
- d. Quienes estuvieren en mora en el cumplimiento de sus obligaciones por más de sesenta días con cualquiera de las instituciones del sistema financiero o de seguros o quienes en el transcurso de los últimos cinco años hubiesen incurrido en el castigo de sus obligaciones por parte de cualquier institución financiera o de seguros;
- e. Los que hayan sido sancionados con la separación por causas graves de una entidad del sistema de seguro privado o instituciones del sistema financiero; y,
- f. Los representantes legales de las asesoras productoras de seguros.

- El Administrador que ostenta la representación de la compañía.- Tiene a su cargo la dirección de las operaciones y la administración interna de la misma. Por lo general esta función la desempeña el Gerente General.

4. *De la Fiscalización.-*

Este punto hace referencia a las medidas que se deben tomar para que las operaciones y procedimientos de la empresa de seguros estén acorde con la Ley, los estatutos, reglamentos y resoluciones que para el efecto expida la Superintendencia de Bancos y Seguros.

4.1 Auditor Externo.-

Para el efecto, la Junta General de Accionistas seleccionará la firma auditora externa, mediante una terna que le será presentada por la administración. La firma auditora externa durará dos años en sus funciones, pudiendo ser reelegida y deberá ser una persona jurídica, sujeta a las normas que expida la Superintendencia de Bancos y Seguros. Será nombrada y removida en cualquier tiempo por la Junta General de Accionistas, la misma que designará su reemplazo dentro de los treinta días de producida. La firma auditora externa, no podrá prestar sus servicios a una misma entidad por más de tres períodos consecutivos.

Cabe señalar que la función del auditor es incompatible con la prestación de cualquier otro servicio a la entidad auditada, y tampoco podrá dentro del año siguiente a la terminación de sus funciones, prestar servicios a la empresa en donde realizó la auditoría.

Para obtener la calificación de firma de auditoría externa de las empresas de seguros y compañías de reaseguros, se deberá presentar la solicitud de calificación acompañada del formulario de datos proporcionado por la Superintendencia de Bancos y Seguros, suscrito por el representante legal de la firma auditora; y, por el abogado patrocinador. Adicionalmente a la solicitud de

calificación, se deben acompañar los siguientes datos y documentos (Art. 2, Resolución N° JB-2001-287):

- “Licencia profesional actualizada de la firma auditora y copias certificadas de los títulos académicos de sus integrantes, otorgados por centros de estudios superiores autorizados y de las licencias profesionales actualizadas, inscritas en los respectivos colegios profesionales;
- Demostrar mediante documentos que evidencien la experiencia profesional en el ejercicio de las funciones de auditoria en el área de seguros;
- Certificados de las entidades en las que la firma o sus integrantes han prestado sus servicios, principalmente de empresas de seguros o compañías de reaseguro;
- Documentos certificados que acrediten la existencia legal de la persona jurídica, como por ejemplo: escritura pública de constitución, estatutos y reformas; nombramientos del representante legal y otras autoridades debidamente inscritos en el Registro Mercantil; convenios de asociación o de representación de firmas internacionales debidamente autenticados y traducidos, conforme lo dispone el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil y los artículos 23 y 24 de la Ley de Modernización del Estado; delegación de poder protocolizado; registro único de contribuyentes, entre otros;
- Estados financieros suscritos por el representante legal y el contador de la firma auditora y declaración del impuesto a la renta; y,
- Cualquier otro documento o información que la Superintendencia de Bancos y Seguros considere necesario”.⁸³

⁸³ Resolución N° JB-2001-287.

La documentación antes descrita, deberá estar certificada por el organismo o la entidad que la emitió.

La Superintendencia de Bancos y Seguros, llevará un registro de las personas jurídicas calificadas para realizar auditorías externas en las empresas de seguros y compañías de reaseguros.

La firma auditora externa, en la ejecución de la auditoría a los estados financieros, analizarán mediante la utilización de técnicas de revisión y verificación, la información financiera deducida de los documentos contables examinados y que tienen como objeto la emisión de informes, en los cuales consta su opinión responsable sobre la citada información. La auditoría observará lo establecido en los principios contenidos en el catálogo de cuentas y sus instructivos, en las normas aplicables a las empresas de seguros, en las resoluciones y disposiciones que dicte para el efecto la Superintendencia de Bancos y Seguros.

La Intendencia Nacional de Seguros, por mandato legal o por convenir a los intereses de la entidad, dispondrá que la firma auditora externa realice además de la revisión anual de los estados financieros de la empresa de seguros auditada, una revisión trimestral, semestral u otra. En este caso, la firma auditora comunicará de inmediato los resultados del estudio desarrollado, a través de la remisión de una copia del respectivo informe a la Intendencia Nacional de Seguros y al directorio de la entidad auditada.

La firma auditora con el fin de cumplir su trabajo, tendrá acceso en todo momento a los registros contables de la entidad auditada y podrá requerir a los administradores la documentación, análisis, conciliaciones y explicaciones necesarias para el cumplimiento de sus funciones por lo menos con cuarenta y cinco días de anticipación a la fecha en que deben presentar su informe.

La firma auditora externa antes de emitir su informe definitivo de la auditoria practicada a los estados financieros de cierre de ejercicio, presentará para conocimiento y discusión de la entidad auditada, los borradores preliminares de los informes. La entidad auditada dentro de diez días contados desde la fecha de entrega de los borradores, dará su opinión o formulará observaciones para la aprobación de los estados financieros, caso contrario, los borradores se considerarán como aceptados y tendrán el carácter de definitivos y se remitirán a la Intendencia Nacional de Seguros hasta el 31 de marzo de cada año.

Los informes definitivos de auditoria se deben entregar obligatoriamente a la entidad auditada hasta quince días antes de la celebración de la junta general de accionistas y la firma auditora remitirá una copia certificada del informe a la Intendencia Nacional de Seguros. El presidente o representante legal de la entidad auditada convocará a sesión ordinaria de junta general de accionistas hasta el 31 de marzo de cada año, para aprobar e informe de auditoria externa.

Una vez conocidos los dictámenes presentados por el auditor externo, el representante legal de la empresa de seguros auditada, informará a la Intendencia Nacional de Seguros los comentarios y decisiones que hayan adoptado en relación con las salvedades u observaciones que consten en los documentos y remitirá copia certificada del acta y del expediente que presentó a la junta general de accionistas, dentro de los ocho días hábiles siguientes a la fecha de la reunión.

No está por demás recordar que la firma auditora externa está obligada a comunicar el cometimiento de los actos irregulares en los que incurra la entidad auditada, tales como: fraude, abuso de información privilegiada y cualquier acto ilegal que pueda haber sido detectado durante su revisión.

La Intendencia Nacional de Seguros será la encargada de controlar los trabajos realizados por las firmas auditoras externas.

4.2 Comisarios.-

La Junta General de Accionistas, también nombrará dos comisarios (principal y suplente), que se encargarán de la inspección y vigilancia de todas las operaciones de la Compañía sin dependencia de los funcionarios administrativos de la misma. Los comisarios serán temporales y amovibles.

De conformidad con el artículo 275 de la Ley de Compañías (Ley supletoria a la Ley General de Seguros), no podrán ser comisarios:

- Las personas que estén inhabilitadas para el ejercicio del comercio;
- Los cónyuges de los administradores y quienes estén con respecto a los administradores o directores dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad;
- Las personas dependientes de los administradores, y,
- Las personas que no tuvieren su domicilio dentro del país.

Es atribución y obligación de los comisarios fiscalizar en todas sus partes la administración de la compañía, velando porque ésta se ajuste no sólo a los requisitos sino también a las normas de una buena administración.

El contrato social y la junta general podrán determinar otras atribuciones y obligaciones, a más de las siguientes (Art. 279, inciso segundo, Ley de Compañías):

- “Examinar en cualquier momento y una vez cada tres meses, por lo menos, los libros y papeles de la compañía en los estados de caja y cartera;
- Revisar el balance y la cuenta de pérdidas y ganancias y presentar a la junta general un informe debidamente fundamentado sobre los mismos;
- Convocar a juntas generales de accionistas en los casos determinados en la Ley de Compañías;

- Solicitar a los administradores que hagan constar en el orden del día, previo a la convocatoria de junta general, los puntos que crean conveniente;
- Asistir con voz informativa a las juntas generales;
- Vigilar en cualquier tiempo las operaciones de la compañía;
- Pedir informes a los administradores;
- Proponer motivadamente la remoción de los administradores; y,
- Presentar a la junta general las denuncias que reciba acerca de la administración, con el informe relativo a las mismas. El incumplimiento de esta obligación le hará personal y solidariamente responsable con los administradores”.

El artículo 280 de la Ley de Compañías, prohíbe a los comisarios lo siguiente:

- “Formar parte de los órganos de administración de la compañía;
- Delegar el ejercicio de su cargo; y,
- Representar a los accionistas en junta general”.

Cabe señalar que los comisarios no tienen responsabilidad personal por las obligaciones de la compañía, sin embargo, serán individualmente responsables para con la compañía por el incumplimiento de las obligaciones que la ley los estatutos le impongan.

5. *De la liquidación de la compañía.-*

En la vida todo tiene un principio y un fin, por lo tanto, tampoco hay excepción para una persona jurídica (empresa de seguros). Por este motivo, es importante reglamentar sobre este particular, ya que en caso de que ocurra la liquidación, ésta situación deberá estar reglamentada. Según nuestra legislación, la liquidación procede de dos maneras:

5.1 Liquidación Voluntaria ⁸⁴(Art. 54, Ley General de Seguros).-

La empresa de seguros que no desee continuar sus negocios en el Ecuador, puede por resolución de la junta general o de la casa matriz en el caso de las sucursales de empresas extranjeras, solicitar al Superintendente de Bancos y Seguros, su liquidación voluntaria; para lo cual le presentará copia auténtica de la resolución de junta general.

El Superintendente de Bancos, una vez que haya comprobado que la entidad solicitante no se encuentra en estado de liquidación forzosa, aceptará la solicitud y expedirá la resolución, en la cual declarará el estado de liquidación voluntaria. Dicha resolución se publicará en el Registro Oficial e inmediatamente la empresa de seguros entrará en liquidación. Si se trata de una sucursal de empresa extranjera, entrará en liquidación respecto de sus operaciones en el Ecuador. La resolución además, se publicará en él o los diarios que designe la autoridad máxima de la entidad de control y se inscribirá en el Registro Mercantil.

Declarada la liquidación por el Superintendente de Bancos y Seguros, la empresa de seguros deberá nombrar un liquidador, quien deberá elaborar los estados financieros, con los anexos que contengan detalladamente cada una de las cuentas.

El Superintendente de Bancos y Seguros dispondrá que se publique la liquidación voluntaria mediante tres avisos por la prensa, con el objeto que las personas que se crean con derecho presenten sus reclamaciones dentro del plazo que se señala en la publicación.

⁸⁴ Ley General de Seguros, 1998.

5.2 Liquidación Forzosa ⁸⁵ (Art.55, Ley General de Seguros).-

El Superintendente de Bancos dispondrá la liquidación forzosa de una empresa de seguros, por las siguientes causas:

- “Suspensión de pagos en general;
- Incumplimiento del régimen de regularización;
- No efectuar las remociones impartidas por la Superintendencia de Bancos y Seguros;
- Liquidación, disolución, suspensión de pagos o quiebra de la casa matriz de la sucursal de una entidad extranjera establecida en el Ecuador;
- Vencimiento del plazo de duración de acuerdo con los estatutos;
- Si la entidad controlada no hubiese iniciado sus operaciones dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que le fue otorgado el certificado de autorización; y,
- Cuando los administradores de la entidad abandonen sus cargos y no sea posible designar sus reemplazos, dentro de los quince días calendario siguientes”.

El Superintendente de Bancos y Seguros en la resolución que declara la liquidación forzosa de la empresa de seguros, dispondrá expresamente lo siguiente: (Art. 56, Ley General de Seguros)

- “Que se halla en estado de liquidación forzosa, al hacerlo expresará las causales y revocará la resolución mediante la cual se autorizó su funcionamiento;
- Que se hace cargo de la liquidación con las facultades que la ley le confiere y ordenará la prohibición de enajenar los bienes de la entidad, la misma que se inscribirá en los respectivos registros de la propiedad y mercantil, dejando sin efecto las prohibiciones y embargos que constaren inscritos, a no ser que los

⁸⁵ Ley General de Seguros, 1998.

mismos se originen en títulos hipotecarios, en acciones hipotecarias o laborales. En caso de suspenderse la liquidación, recobrarán vigencia las medidas precautelatorias anteriormente registradas;

- Que los representantes legales de la entidad cesan en sus funciones y quedan inhabilitados para la administración de los bienes sociales y para contraer nuevas obligaciones;

- Que no podrá celebrar nuevos contratos de seguros o de reaseguros, en los que sean aplicables;

- Que los deudores de la entidad en liquidación, no podrán hacer pagos ni entregas sino al Superintendente de Bancos o a su delegado, bajo pena de nulidad;

- Que no podrá constituirse embargo, secuestro, retención o prohibición de enajenar sobre los bienes de la entidad una vez iniciada la liquidación, y que, los practicados con anterioridad a la liquidación, quedan sin efecto, con excepción del embargo y de aquellos sobre los cuales hubiere hipotecas constituidas por dicha entidad a favor de terceros, las que se registrarán por lo dispuesto en el Código Civil;

- Cuando la liquidación forzosa resultare a consecuencia del incumplimiento del artículo 22 de la ley General de Seguros, no se presumirá como acto fraudulento; y,

- El Superintendente de Bancos y Seguros dispondrá además que los respectivos jueces remitan a la Superintendencia de Bancos todos los juicios que se hallen en trámite contra la entidad en liquidación por obligaciones de dar o de hacer, excepto los seguidos por acción hipotecaria y aquellos en los cuales se

haya ejecutado la acción hipotecaria. El Superintendente de Bancos tomará los datos necesarios como si se tratara de reclamaciones presentadas y luego los devolverá para su archivo, si aceptare la reclamación, o los devolverá para que continúe su trámite, si la rechazare”.

El Superintendente de Bancos y Seguros, será quien represente judicial y extrajudicialmente a la entidad en proceso de liquidación forzosa; nombrará y removerá empleados; otorgará y revocará mandatos, aceptará o negará a nombre de la empresa en liquidación, las reclamaciones que le fueren presentadas y en general, será quien se encargue de realizar cualquier operación o transacción con las más amplias facultades.

El Superintendente de Bancos y Seguros, podrá delegar las atribuciones que le confiere la ley a un liquidador (nombrado por él) para que lo represente; entre ellas la jurisdicción coactiva.

El Superintendente de Bancos y Seguros se encargará de pagar los gastos de la liquidación, incluyendo honorarios de asesores y asistentes, con los fondos que de ella disponga, excepto en los casos que sean funcionarios de la Superintendencia de Bancos y Seguros.

Al iniciar la liquidación forzosa, el Superintendente de Bancos y Seguros o el liquidador delegado por él, estará obligado a: (Art. 60, Ley General de Seguros)

- Elaborar los estados financieros y el inventario de los activos y pasivos de la empresa de seguros, a la fecha de la liquidación;
- Devolver a las personas que hayan dejado en custodia, valores y bienes; previa comprobación; y,
- Notificar a las personas que pueden tener reclamaciones contra la entidad en proceso de liquidación, para que presenten la prueba de sus créditos y

señalen domicilio, en el plazo de sesenta días a partir de la notificación, la que se hará mediante tres publicaciones en uno de los periódicos de mayor circulación nacional, entre las cuales deberá mediar diez días. El Superintendente de Bancos y Seguros o el Liquidador, deberán notificar por escrito a los interesados, la aceptación o no de las reclamaciones.

Los reclamos que se presenten después del plazo indicado, se sustentarán ante la justicia ordinaria, en juicio verbal sumario.

El Superintendente de Bancos vigilará el proceso de la liquidación (sea ésta voluntaria o forzosa), y cuando ésta termine, expedirá la resolución que declare la terminación del proceso de liquidación, la misma que deberá inscribirse en el Registro Mercantil del cantón donde la entidad tenga su sede principal y publicarse en el Registro Oficial. En la resolución, dispondrá la cancelación de la matrícula de comercio, de la cual se tomará nota al margen de la misma.

La liquidación de sucursales de compañías extranjeras se regirá por las disposiciones de la Ley General de Seguros. En caso de liquidación de la matriz, los bienes ubicados en el Ecuador servirán para satisfacer las obligaciones contraídas en el país y el saldo será integrado a la masa común. (Art. 65, Ley General de Seguros).

6. *Disposiciones Generales o Transitorias.-*

Son disposiciones de carácter general que no pueden ser incluidas en ninguno de los puntos anteriormente indicados.

6.3 Trámite de constitución simultánea de una empresa de seguros:

Para constituir una empresa de seguros se debe observar el trámite establecido en el capítulo segundo del Reglamento General a la Ley General de Seguros; y, cumplir con los requisitos en él señalados. Para una mayor comprensión me permito dividir dicho procedimiento en ocho pasos:

▪ **Primero.-**

Los interesados en constituir una empresa de seguros, luego de cumplir con los requisitos básicos como son las personas y el capital (ya estudiados), el siguiente paso que deben realizar y que para efectos de este trabajo lo denominamos *primer paso*, lo establece el Art. 4 del Reglamento General a la Ley General de Seguros, el cual hace referencia a **una solicitud de autorización** que deben presentar a la Superintendencia de Bancos y Seguros, incluyendo la siguiente información:

- a) Nombre, domicilio, nacionalidad, número de cédula de identidad o pasaporte, según el caso, o si fuere persona jurídica, número del RUC, de los fundadores y la calidad en la que comparecen;
- b) Nombre y domicilio de la compañía;
- c) Capital autorizado, suscrito y pagado de la compañía, el número de acciones en que está dividido y el nombre de los accionistas, con su respectivo porcentaje de participación; y,
- d) El seguro en que se propone operar.

▪ **Segundo.-**

A la solicitud antes mencionada se debe acompañar la siguiente **documentación**:

- a) Proyecto de contrato de constitución que debe incluir el estatuto previsto para la compañía;

- b) Estudio de factibilidad económico-financiero de la compañía por constituirse, el que debe fundamentarse en datos actualizados y pruebas reales;
- c) Antecedentes personales de los fundadores, a fin de verificar su responsabilidad, probidad y solvencia. Para el efecto, deben presentar una declaración sobre su situación patrimonial y copia certificada del impuesto a la renta de los últimos tres años.

Si el accionista fundador se tratare de una persona jurídica, deberá presentar los balances de los últimos tres años y las certificaciones de encontrarse al día en el cumplimiento de sus obligaciones societarias.

Ejemplo de un contrato de constitución de una empresa de seguros:

| |
|---|
| <p>Señor Notario:</p> <p>En el registro de escrituras públicas a su cargo, dígnese hacer constar una que contengan el contrato de constitución de una compañía anónima, contenida en las cláusulas que a continuación se estipulan:</p> <p>CLAUSULA PRIMERA.- COMPARECIENTES:</p> <p>Comparecen a la celebración de la presente escritura pública de constitución de una compañía anónima, en calidad de socios fundadores y por sus propios derechos, las siguientes personas naturales: VERONICA XXXXXXXXX, MICHELLE XXXXXXXXX, ANDRES XXXXXXXXX, PAULA XXXXXXXXX, EDUARDO XXXXXXXXX, MARTÍN XXXXXXXXX, CAROLINA XXXXXXXXX, SEBASTIÁN XXXXXXXXX, VANESA XXXXXXXXX Y JUAN FRANCISCO XXXXXXXXX, de nacionalidad ecuatoriana, de estado civil solteros, domiciliados en la ciudad de Quito, mayores de edad y legalmente capaces para contratar y obligarse por si mismos; quienes en forma libre y voluntaria declaran expresamente que han resuelto unir sus capitales con el objeto de constituir una sociedad anónima, como en efecto lo hacen, la misma que se regirá por la Ley General de Seguros, Reglamento General a la Ley General de Seguros, Ley de Compañías, disposiciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros, las leyes de la República y los Estatutos Sociales que a continuación se indican:</p> <p>CLAUSULA SEGUNDA.- ESTATUTOS SOCIALES:</p> <p>Los estatutos que regirán a la compañía que se constituye son:</p> <p style="text-align: center;"><u>CAPITULO PRIMERO</u></p> <p style="text-align: center;">DEL NOMBRE, NACIONALIDAD, DOMICILIO, OBJETO Y PLAZO</p> <p>Art. 1.- Del Nombre, Nacionalidad y Domicilio: La Compañía que se constituye se denominará XXXXX Compañía de Seguros S.A., de nacionalidad Ecuatoriana, la misma que se regirá por las Leyes del Ecuador, los presentes Estatutos y se someterá al control y vigilancia de la Superintendencia de Bancos y Seguros.</p> <p>Art. 2.- Objeto.- La Compañía tiene por objeto desarrollar las actividades y negocios de seguros generales permitidos por la ley de la materia, así como realizar todo acto o contrato lícitos para el cumplimiento de sus fines y de conformidad con las normas jurídicas vigentes.</p> |
|---|

Art. 3.- Del Domicilio y Sucursales.- La compañía tendrá su domicilio principal en la ciudad de Quito. Distrito Metropolitano y podrá establecer dentro y fuera del territorio de la República, sucursales o agencias, con sujeción a lo previsto en la ley.

Art. 4.- Del Plazo de Duración: El plazo de duración de la Compañía es de 50 años, contados a partir de la fecha de inscripción de la escritura de constitución en el Registro Mercantil del Cantón Quito, plazo que podrá ampliarse o disminuirse si así lo acordare la Junta General de Accionistas.

CAPITULO SEGUNDO

DEL CAPITAL SOCIAL

Art. 5.- Capital Social.- El Capital Social de la compañía es de SEIS MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, dividido en seis millones de acciones ordinarias y nominativas de un valor de UN DÓLAR cada una, numeradas de la cero cero cero uno, a seis millones (0001 a la 6000.000).

Art. 6.- De las Acciones y los Títulos: Las acciones estarán representadas mediante títulos, los cuales podrán contener una o más acciones. Cada título indicará el nombre de la Compañía, el capital social pagado, el número de acciones que representa, la numeración de dichas acciones y los demás datos que exija la ley. Cada título llevará la firma del Presidente del Directorio y Gerente General de la Compañía.

Art. 7.- Votos: Cada acción pagada da derecho a un voto en las deliberaciones de la Junta General de Accionistas. Las acciones son indivisibles y no se reconoce más de un propietario por cada acción. Sin embargo, en los casos en que una acción pertenezca a dos o más personas, estas deberán designar a una de ellas para que ejerza la representación común.

Art. 8.- Transferencia: Las acciones se transfieren mediante nota de cesión que deberá constar en el título correspondiente o en una hoja adherida al mismo, firmada por quien la transfiere. Además, la transferencia se inscribirá en el libro de acciones y accionistas de la Compañía.

CAPITULO TERCERO

DEL GOBIERNO, ADMINISTRACIÓN Y REPRESENTACIÓN LEGAL DE LA COMPAÑÍA

Art. 9.- De la Junta General: La Junta General formada por los accionistas legalmente convocados y reunidos, es el órgano de gobierno de la Compañía. La Junta General no podrá considerarse constituida en primera convocatoria si no está representada en por lo menos la mitad del capital pagado. Si la Junta General no pudiera reunirse en primera convocatoria se procederá a una segunda convocatoria, la que no podrá demorar más de treinta días, contados desde la fecha fijada para la primera reunión, en este caso, la Junta se instalará con el número de accionistas presentes y así se expresará en la convocatoria que se haga. Las decisiones de la Junta General se tomarán por mayoría del capital pagado representado en la reunión respectiva. Sin embargo, cuando la Ley disponga que se requiera porcentajes del capital para hacer Quórum y adoptar una decisión determinada, se estará a lo que ella disponga. Para el caso de modificación de los estatutos, si con la primera convocatoria no se reúne el quórum establecido, en la segunda convocatoria bastará la tercera parte de dicho capital, y si no se cuenta con el quórum para la segunda convocatoria, se realizará una tercera convocatoria, la misma que se reunirá con el número de accionistas presentes.

Art. 10.- Clases de Junta General: La Junta General podrá ser Ordinaria o Extraordinaria y se reunirá en el domicilio principal de la Compañía. La Junta General sesionará ordinariamente una vez al año, dentro de los tres primeros meses posteriores al cierre del ejercicio económico de la compañía, para tratar los asuntos señalados en la Ley de Compañías y cualquier otro asunto puntualizado en el orden del día, de acuerdo con la convocatoria. La Junta General Extraordinaria se reunirá cuando fuere convocada para tratar asuntos específicamente puntualizados en la convocatoria.

Art. 11.- Convocatoria: La Convocatoria a la Junta General Ordinaria o Extraordinaria será suscrita por el Presidente y el Secretario y será publicada en uno de los periódicos de mayor circulación de la ciudad de Quito, mediante aviso, cuya dimensión mínima deberá ser de dos columnas por ocho centímetros, con ocho días por lo menos de anticipación entre el día de la publicación de la convocatoria y el día fijado para la reunión. En dicho lapso,

no se contará el día de la publicación o de la notificación de la convocatoria ni el de la reunión y para el cómputo del plazo se considerarán hábiles todos los días. El balance general y el estado de pérdidas y ganancias y sus anexos, la memoria del administrador y el informe de los comisarios estarán a disposición de los accionistas en las oficinas de la compañía para su conocimiento y estudio por los quince días antes de realizada la reunión de la Junta General que deba conocerlos. El aviso a los accionistas podrá ser publicado en la convocatoria a la Junta General, siempre y cuando ésta se haga con quince días antes de la reunión.

La Junta General estará presidida por el Presidente del Directorio y por impedimento de éste actuará el Vicepresidente, y si éste también faltare, presidirá quien represente mayor número de acciones entre los asistentes de la reunión. Actuará como secretario, el secretario del Directorio. De cada sesión se levantará una acta en las hojas debidamente foliadas y llevará las firmas del Presidente y del Secretario de la Junta. De cada Junta se formará un expediente con la copia del acta y de los demás documentos que hayan sido conocidos por la Junta.

Art. 12.- Junta General Universal: No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, la Junta General se entenderá convocada y quedará válidamente constituida en cualquier tiempo y lugar, dentro del territorio ecuatoriano, para tratar cualquier asunto, siempre que esté presente o representado el cien por ciento del capital pagado y los asistentes acepten por unanimidad la celebración de la Junta. Todos los concurrentes deberán suscribir el acta respectiva bajo la sanción de nulidad.

Art.13.- Atribuciones de la Junta General: A la Junta General le corresponde:

- a) Elegir a los miembros del Directorio
- b) Designar al Presidente, Gerente General, Subgerentes, Auditor externo y a los comisarios principal y suplente, y, removerlos de sus cargos;
- c) Conocer cada año, hasta el treinta y uno de marzo, las cuentas, el balance y los informes que presenten los administradores y comisarios sobre los negocios de la compañía y resolver sobre ellos aprobándolos u observándolos;
- d) Acordar la distribución de utilidades y la formación de reservas;
- e) Fijar las remuneraciones del Presidente y Gerente General y los honorarios del Auditor externo y de los Comisarios;
- f) Aumentar o reducir el Capital autorizado;
- g) Reformar los estatutos Sociales;
- h) Decidir sobre la amortización de las acciones;
- i) Aprobar el presupuesto anual de la compañía;
- j) Autorizar el establecimiento de sucursales y agencias, en donde considere necesario, o el cierre de las mismas;
- k) Conocer los informes que deberán presentar, cada mes, los administradores a sus subrogantes acerca de las operaciones de las compañías; y,
- l) Ejercer todas las demás facultades que le otorgan la Ley General de Seguros, los Reglamentos dictados por la Superintendencia de Bancos y Seguros, la Ley de Compañías, y que no sean incumbencia privativa, del Presidente o del Gerente General.

Art. 14.- Del Directorio: La Compañía será administrada por un Directorio compuesto de cinco Directores, a saber: Un Presidente, un Vicepresidente y tres miembros más. El Presidente, Vicepresidente y los demás Directores serán nombrados por la Junta General de Accionistas y durarán dos años en el ejercicio de su cargo pudiendo ser reelegidos. También designará a los vocales suplentes del directorio, en igual número y por igual período. Los Titulares y Suplentes tendrán como única remuneración por el ejercicio de su cargo, la que señale la Junta General de Accionistas.

Art. 15.- Quórum: El Directorio sesionará con la concurrencia del Presidente o quien lo subrogue y de por lo menos con tres vocales más. Las decisiones serán aprobadas por mayoría absoluta de los asistentes.

Art. 16.- Del Presidente: El Presidente dirigirá las deliberaciones del Directorio. En caso de ausencia o impedimento, será reemplazado por el Vicepresidente, con iguales atribuciones; y en caso de falta de éste último, presidirá un Director en orden de su nombramiento.

Art. 17.- Reuniones: El Directorio se reunirá a solicitud del Presidente o de cualesquiera de sus miembros, por lo menos una vez por trimestre. Para la reunión del Directorio se hará la convocatoria por encargo del Presidente, por lo menos con veinticuatro horas de anticipación; sin embargo el Directorio podrá sesionar en cualquier momento y en cualquier lugar, con la concurrencia de la totalidad de sus miembros, sin necesidad de convocatoria.

Art. 18.- Atribuciones: Son atribuciones del Directorio entre otras:

1. Dirigir las operaciones de la compañía;
2. Convocar a Junta General de Accionistas;
3. Acordar o denegar a los Gerentes las autorizaciones que soliciten para los contratos u operaciones que las requieran;
4. Vigilar que las reservas de la compañía guarden siempre el porcentaje previsto por la Ley;
5. Velar, en general, por el cumplimiento de los presentes estatutos y de sus propios acuerdos y resoluciones

Art. 19.- Libro de Actas: Los acuerdos del Directorio se harán constar en un libro especial que llevará uno de los Gerentes o un Subgerente, o cualquier otra persona nombrada para este efecto por el Directorio, quien actuará como Secretario y firmará las actas junto con quien haya presidido

Art. 20.- Del Gerente General: El Gerente General será designado por la Junta General de Accionistas, durará dos años en el ejercicio de sus funciones, pudiendo ser reelegido indefinidamente. El Gerente General tendrá la representación legal de la Compañía y como tal obliga a ésta ante terceros en todo acto o contrato que celebre en razón del giro ordinario de los negocios de la Compañía, no teniendo más limitaciones que las señaladas en la Ley pertinente y los Estatutos. El Gerente General podrá celebrar contratos propios del giro de los negocios de la compañía, adquirir, enajenar, o gravar bienes muebles o inmuebles, por un monto que no exceda de la cuantía que para el efecto fijará la Junta General, promover la celebración de contratos de Seguros, girar cuentas bancarias; y, en general intervenir en el destino legítimo que debe darse a los dineros y bienes de la compañía en los límites fijados por las Leyes y estos Estatutos; otorgar y revocar poderes para los asuntos propios que interesen a la Compañía, ejercer la representación judicial de la Compañía compareciendo en toda clase de juicios en que la Compañía fuere parte ya como actora o demandada, con todas las facultades para el efecto, inclusive las mencionadas en el artículo cuarenta y ocho del Código de Procedimiento Civil. El Gerente General será responsable de la marcha administrativa de la Compañía.

Art. 21.- De los Gerentes, Subgerentes y Apoderados: Los Gerentes, los Subgerentes, y los Apoderados, serán designados por el Directorio, el cual en cada caso y según las necesidades de la Compañía, determinará sus respectivas atribuciones, entre las que podemos mencionar: el control y vigilancia de las sucursales o agencias, departamento o áreas que el reglamento interno les asignó y será de sus responsabilidad la marcha de los mismos.

CAPITULO CUARTO

DE LA FISCALIZACIÓN

Art. 22.- De los Comisarios: La Junta General de Accionistas, designará cada año, dos Comisarios, los mismos que tendrán facultades irrestrictas para la inspección y supervigilancia de todas las operaciones de la Compañía sin dependencia de los funcionarios administrativos de la Compañía. Igualmente tendrá las facultades y deberes determinados por la Ley de Compañías. La Junta General en ningún caso podrá aprobar balances, ni cuentas por negocios de la Compañía, si aquellos no fueren previamente conocidos por los Comisarios y no hubiere informe de los mismos. Los Comisarios serán especial e individualmente convocados a las sesiones de Junta General, en el mismo aviso mediante el cual se convoca a los socios o accionistas, sin perjuicio de las comunicaciones personales que al efecto deberá enviárseles.

Art. 23.- De los Auditores Externos: La Junta General de Accionistas nombrará un auditor externo, el mismo que durará dos años en sus funciones, pudiendo ser reelegido. Deberá ser una persona jurídica, sujeta a las normas que expida la Superintendencia de Bancos y Seguros. Será nombrado y removido en cualquier tiempo por la Junta General de Accionistas, la misma que designará su reemplazo dentro de los treinta días de producida.

CAPITULO QUINTO

DE LA LIQUIDACIÓN

Art. 24.- La Compañía entrará en proceso de liquidación por las causas señaladas en la Ley y cuando así lo resuelva la Junta General de Accionistas, con la concurrencia y voto favorable de por lo menos las dos terceras partes del capital pagado. Salvo disposición distinta de la Junta General, será el Directorio el encargado de la liquidación.

CAPITULO SEXTO

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 25.- La compañía deberá constituir reservas de riesgos en curso, las cuales consisten en deducir un valor del monto de las primas netas retenidas no devengadas por ramo, para proteger probables siniestros que afecten a las pólizas. Se considera como prima neta retenida, a la prima pagada de seguros directos, deduciendo las anulaciones y cancelaciones.

CLAUSULA TERCERA.- INTEGRACIÓN DEL CAPITAL SOCIAL.- Los socios han suscrito y pagado el capital de la siguiente manera:

| Accionista | Capital suscrito | Capital Pagado | No. de acciones |
|-----------------------------|------------------|----------------|-----------------|
| ▪ Verónica XXXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Michelle XXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Andrés XXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Paula XXXXXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Eduardo XXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Martín XXXXXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Carolina XXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Sebastián XXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Vanesa XXXXXXXXXX | | | |
| ▪ Juan Francisco XXXXXXX | | | |
| ▪ TOTAL: | | | |

El capital se encuentra íntegramente suscrito y pagado en un 100% . El pago del capital se lo ha efectuado en numerario en la suma de Dólares de los Estados Unidos de América como se acredita con el Certificado de aportación en la Cuenta de Integración de Capital que se adjunta.

CLAUSULA CUARTA.- Autorización: Los socios fundadores autorizan a la señorita XXXXXX para que realice todos los trámites necesarios para la aprobación, inscripción y cabal perfeccionamiento de la Constitución de la Compañía **XXXX COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**

Igualmente facultan a la señorita XXXXXXX, para que convoque a la primera Junta General de Accionistas, la cual tendrá por orden del día, aprobar los gastos de Constitución y nombrar administradores de la Compañía.

Usted, señor Notario, se dignará agregar las demás cláusulas de estilo para la plena validez de este instrumento.

Atentamente,

Dra. XXXXXXXXXXXXX
Matrícula No. XXX C.A.P

▪ **Tercero:**

Este paso le corresponde dar al Superintendente de Bancos y Seguros, quien, una vez que ha recibido la solicitud, se asegurará (**investigará**) por todos los medios lícitos posibles de la solvencia, probidad y responsabilidad de cada uno de los fundadores.

Uno de los medios de los que se vale este funcionario para cumplir con el requisito mencionado es el envío de sendos oficios de carácter reservado a todas las Instituciones financieras, a la Corte Suprema de Justicia y al CONSEP, con el objeto de recabar en el primer caso, información relacionada a los fundadores respecto de sus cuentas corrientes, de ahorros, etc. si las tuvieran, y si poseen algún crédito pendiente o cubierto y la manera cómo han cumplido sus obligaciones; en el segundo para establecer, si tienen juicios penales o han sido sentenciados por delitos en contra de las personas y de la propiedad; y, en el tercer caso, para determinar el origen lícito de los capitales que no provengan de actividades relacionadas con el narcotráfico. Luego de que se ha logrado recabar la mayor información posible, se debe formar un expediente, con el objeto de dejar constancia no solo del cumplimiento que se ha dado a la ley, sino también de las condiciones económicas y morales, que esa información proporciona respecto de las personas investigadas, la misma que servirá para de base para la aprobación o no de la solicitud.

▪ **Cuarto:**

Dependiendo del resultado de las investigaciones realizadas a los fundadores, en el término de 60 días (contados desde la fecha de presentación de la solicitud), **el Superintendente de Bancos y Seguros, aceptará o negará** fundamentadamente **la solicitud.**

▪ **Quinto:**

En caso de negativa, se archivará la documentación. Caso contrario (de ser positiva), se procederá a **abrir la cuenta de integración de capital y elevar la minuta de constitución a escritura pública**, entregando al Superintendente de Bancos tres copias certificadas de dicho instrumento, en el que debe constar:

- a) El listado de los accionistas suscriptores, el monto de los capitales autorizado, suscrito y pagado, y el número de acciones que le corresponde.
- b) El seguro en que se propone operar; y,
- c) El documento que certifique la integración del capital suscrito y pagado, emitido por el bando depositario.

▪ **Sexto:**

Luego de que se hayan cumplido los puntos anotados y el Superintendente de Bancos y Seguros haya analizado dicha documentación, expedirá la **resolución aprobatoria**, en la que ordenará:

- a) La publicación en el Registro Oficial;
- b) La inscripción en el Registro Mercantil del domicilio principal de la compañía;
- c) La publicación del extracto de la escritura pública de constitución, elaborado por la Superintendencia de Bancos y Seguros, en uno de los periódicos de mayor circulación nacional; y,
- d) El cumplimiento de las demás formalidades legales.

▪ **Séptimo:**

Este paso esta a cargo de los fundadores o la persona designada por ellos; quienes deben o debe **convocar a Junta General de Accionistas**, para aprobar la suscripción del capital, los gastos de constitución y designar a los directores, administradores, auditor y comisario.

▪ **Octavo:**

Con la inscripción de la escritura de constitución en el Registro Mercantil y publicado el extracto de la escritura, se remite por parte de los fundadores toda la documentación a la Superintendencia, para que ésta declare terminado el proceso de constitución, sentando para el efecto la razón respectiva. El Superintendente de Bancos y Seguros emitirá el **certificado de autorización**.

6.4 Autorización y funcionamiento

El certificado de autorización no faculta a la empresa de seguros para iniciar sus operaciones, las cuales debe hacerlo dentro de los seis meses posteriores, contados a partir de la fecha del otorgamiento del Certificado de Autorización; caso contrario éste quedara sin valor y será causa de liquidación forzosa de la sociedad.

Las empresas de seguros además del certificado de autorización deben contar con **un certificado específico para cada ramo**, el mismo que le permite asumir riesgos y otorgar coberturas y lo obtienen del Superintendente de Bancos y Seguros, para lo cual se tiene que presentar los modelos de pólizas, notas técnicas y tarifas, con forme lo dispone, el artículo 25 de la Ley General de Seguros que señala que, los modelos de pólizas, las tarifas de primas y notas técnicas, para poderlas utilizar y aplicar, primero deben contar con la autorización previa del Superintendente de Bancos y Seguros.

Las pólizas conforme a la ley, deben sujetarse a las siguientes condiciones:

- a) Responder a normas de igualdad y equidad entre las partes contratantes (por ejemplo no son válidos los contratos conocidos como leoninos, que son aquellos que están diseñados para favorecer mayoritariamente a una de las partes);
- b) Ceñir su contenido a la legislación sobre el contrato de seguro constante en el Código de Comercio, en el Decreto Supremo N° 1147, en la Ley General de Seguros y a las demás disposiciones que fueran aplicables;
- c) Su redacción debe ser clara y de fácil comprensión para el asegurado;

- d) Los caracteres tipográficos deben ser claramente 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; y,
- h) Señalar la unidad o moneda en la que pagarán las primas y siniestros.

Las pólizas deben ser estructuradas conforme a las normas dictadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros, mediante Resolución N° SB-INS-2000-274, de 15 de septiembre del 2000 y deben estar integradas por las condiciones generales, especiales y particulares; las dos primeras requieren de la aprobación previa del organismo de control.

Las tarifas de primas a su vez, deben sujetarse a los siguientes principios:

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

Cumplido con lo anterior, la Superintendencia mediante resolución aprobará los documentos presentados y otorgará para cada ramo que se haya presentado la documentación, un certificado de operación para cada uno de ellos.

En el caso que la compañía obtuviere el certificado de autorización para operar en un ramo y no iniciare sus operaciones dentro de los seis meses de otorgado, éste será revocado.

6.5 Margen de solvencia

“Las empresas de seguros y las compañías de reaseguros para el ejercicio de su actividad, deberán acreditar ante la Superintendencia de Bancos y Seguros que mantienen el margen de solvencia que se determina de acuerdo con lo siguiente:

- a. Las primas netas recibidas en los últimos doce meses no podrán exceder de seis veces su patrimonio;
- b. El patrimonio no podrá ser menor a una sexta parte del total de sus activos menos los cargos diferidos.

En el caso de las empresas de seguros que operen simultáneamente en los ramos generales y vida, a efecto de cumplir con las proporciones establecidas en los literales a) y b) de este artículo, se tomará en cuenta el patrimonio total de la empresa, las primas netas recibidas y los activos totales menos los cargos diferidos del balance consolidado”.⁸⁶

Al respecto, el Art. 36 del Reglamento General a la Ley General de Seguros en concordancia con el artículo mencionado, señala: “El patrimonio de las empresas de seguros y compañías de reaseguros no podrá ser inferior a la sexta parte de las primas netas recibidas en los últimos doce meses y a la sexta parte del total de sus activos menos los cargos diferidos.

Cuando el margen de solvencia adopte valores negativos respecto a uno o a los dos factores enunciados en el inciso anterior, se entenderá que existe un déficit de patrimonio”.

⁸⁶ Ley General de Seguros, Art. 22.

6.6 Inversiones

El artículo 40 del Reglamento General a la Ley General de Seguros dice: “Las empresas de seguros y compañías de reaseguros deberán mantener invertidos, en todo momento, las reservas técnicas, capital pagado y reserva legal en los títulos o valores y hasta los porcentajes establecidos en el artículo 23 de la Ley General de Seguros”.⁸⁷

El Art. 23 antes mencionado establece que: “Las empresas de seguros y compañías de reaseguros deben invertir sus reservas técnicas, el capital pagado y reserva legal en moneda nacional, extranjera o en unidades de valor constante, procurando la más alta seguridad, rentabilidad y liquidez, en los rubros y porcentajes siguientes:

- a) Hasta un 50% en valores emitidos o garantizados por la Tesorería General del Estado y los emitidos por el Banco Central del Ecuador;
- b) Hasta un 40% en títulos valores representativos de captaciones que realizan los bancos e instituciones financieras, incluidas las obligaciones emitidas por éstas, que estén registradas en el mercado de valores, y que cuenten con calificación de riesgo;
- c) Hasta un 40% en cédulas hipotecarias emitidas por bancos e instituciones financieras;
- d) Hasta un 30% en obligaciones emitidas por entidades privadas sujetas al control de la Superintendencia de Compañías que estén registradas en el mercado de valores, y que cuenten con calificación de riesgo;
- e) Hasta un 50% en empresas o instituciones sujetas al control de la Superintendencia de Bancos y Seguros;
- f) Hasta un 10% en cuotas de Fondos de Inversión autorizados de conformidad con la Ley de Mercado de Valores;

⁸⁷ Reglamento General a la Ley General de Seguros.

- g) Hasta un 10% en valores emitidos y garantizados por estados y bancos centrales extranjeros, depósitos y valores de bancos extranjeros de primer orden, valores representativos de deuda emitidos o garantizados por instituciones financieras y sociedades extranjeras, y acciones de sociedades extranjeras. Los valores mencionados en los casos que correspondan deberán cotizarse en los mercados internacionales y contar con requisitos de calificación de riesgo a cargo de calificadores reconocidos internacionalmente. La Superintendencia de Bancos y Seguros deberá normar sobre características, procedimientos y consultar sobre éstos a la Junta Monetaria, quien además establecerá anualmente el porcentaje máximo a invertir, dentro del límite establecido por esta ley;
- h) Hasta un 30% en bienes raíces situados en el territorio nacional previa autorización del Superintendente de Bancos;
- i) Hasta un 20% en valores emitidos por entidades públicas que estén registradas en el mercado de valores y que cuenten con calificación de riesgo;
- j) Hasta los respectivos valores de rescate, en préstamos a los asegurados con garantía de sus pólizas de vida; y,
- k) Hasta un 25% en acciones de sociedades anónimas previa autorización de la Superintendencia de Bancos y Seguros”.⁸⁸

Como indicamos en páginas anteriores, la moneda que rige en nuestro país es el Dólar de los Estados Unidos de América, y las unidades de valor constante (UVC) dejaron de tener vigencia.

“Los títulos o valores a que se refiere la Ley General de Seguros deben ser depositados en custodia en instituciones bancarias legalmente constituidas en el país. Para el efecto, las empresas de seguros y compañías de reaseguros deberán realizar contratos con

⁸⁸ Ley General de Seguros, 1998.

dichas instituciones, en los que se establecerá como requisito, la obligación de las mismas de emitir estados de cuenta mensuales, en los que se identifique de manera individualizada los instrumentos financieros en custodia, con el objeto de que las empresas de seguros y compañías de reaseguros presenten a la Superintendencia de Bancos una copia certificada de tales estados de cuenta”. (Art. 41 Reglamento General a la Ley General de Seguros).

El Art. 24 de la Ley General de Seguros indica que los excedentes de inversión de las reservas técnicas pueden ser invertidos por las empresas de seguros, en valores, acciones de empresas, instrumentos bancarios, depósitos a plazo, y en general, en cualquier inversión que sea segura y rentable.

6.7 Organización

6.7.1 Estructura General de una Empresa de Seguros.-

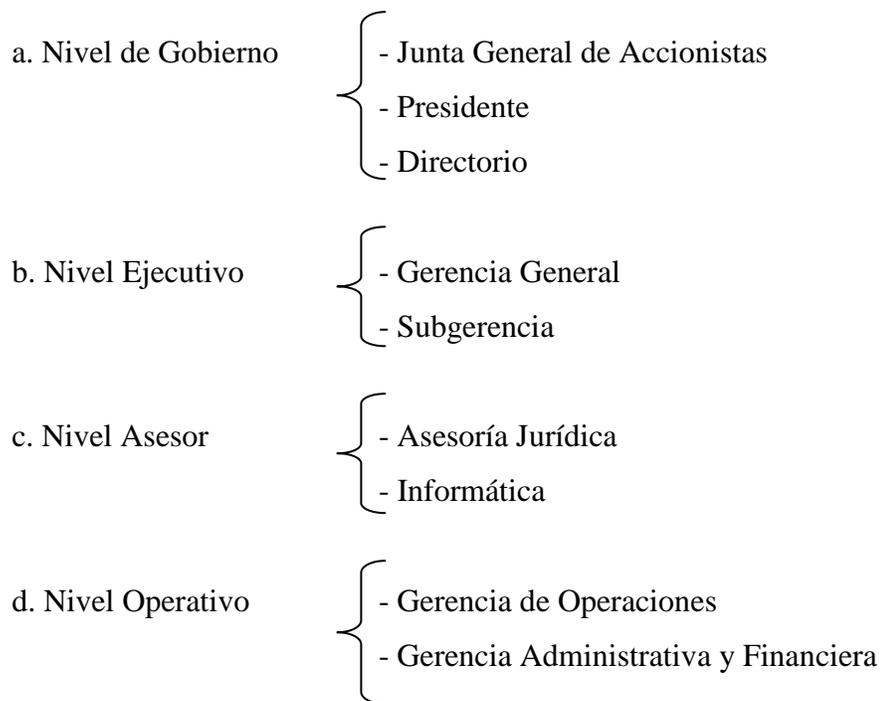
En términos generales una empresa de seguros cuenta con varias gerencias (direcciones, departamentos) distribuidas en varias áreas; cada una de los cuales cumple una función determinada, siendo las principales las siguientes:

- Gerencia General;
- Gerencia Administrativa;
- Gerencia Comercial;
- Gerencia Financiera;
- Gerencia Técnica; y,
- Gerencia Jurídica

Cada gerencia cuenta con distintas áreas que se encargan de la ejecución y control de actividades específicas. Es así que en una empresa de seguros podemos encontrar las siguientes:

- Contratación y Emisión de pólizas de seguros;
- Cobranzas;
- Siniestros;
- Recursos Humanos

En fin, la estructura u organización de una empresa, depende de la manera como la distribuyan sus accionistas. Una organización más simple la encontramos en el siguiente ejemplo:



Como podemos observar, no existe un esquema definido para organizar una empresa, pues cada una lo establecerá de acuerdo a sus necesidades.

TITULO IV

OTROS INTEGRANTES DEL SISTEMA DE SEGUROS PRIVADO

CAPITULO VII

LAS COMPAÑÍAS DE REASEGUROS Y LOS INTERMEDIARIOS DE REASEGUROS

7. Del Reaseguro

7.1 Concepto

“El reaseguro es una operación mediante la cual el asegurador cede al reasegurador la totalidad o una parte de los riesgos asumidos directamente por él”.⁸⁹

El Diccionario MAPFRE de Seguros define al reaseguro como el “instrumento técnico del que se vale una entidad aseguradora para conseguir la compensación estadística que necesita, igualando u homogeneizando los riesgos que componen su cartera de bienes asegurados mediante la cesión de parte de ellos a otras entidades. En tal sentido, el reaseguro sirve para distribuir entre otros aseguradores los excesos de los riesgos de más volumen, permitiendo al reasegurador operar sobre una masa de riesgos aproximadamente iguales, por lo menos si se computa su volumen con el índice de intensidad de siniestros...”.⁹⁰

El Código de Comercio alemán lo conceptúa de la siguiente manera: “Reaseguro es el seguro del riesgo asumido por el reasegurador”.

El reaseguro puede ser automático o facultativo. El reaseguro automático se materializa mediante un contrato suscrito entre la compañía aseguradora y la reaseguradora, con el cual esta última asume o comparte los riesgos cedidos por las empresas de seguros y generalmente tiene la duración de un año. El reaseguro facultativo, que se contrata para

⁸⁹ Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio, pág. 139.

⁹⁰ CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid – España, 1988, pág. 228-229

casos específicos, se perfecciona y prueba mediante nota de cesión elaborada por la aseguradora y aceptada por el reasegurador. El reaseguro no establece ningún lazo jurídico entre el asegurado y el reasegurador, motivo por el cual el asegurado no puede ejercer acción alguna en su contra, pues no forma parte del contrato y por ende el reasegurador no asume ninguna obligación con él, sino con la empresa de seguros.

Los contratos de reaseguros automáticos deben registrarse en la entidad de control de la entidad aseguradora, en tanto que los facultativos deben mantenerse en las empresas de seguros o compañías de reaseguros a disposición de la Superintendencia de Bancos y Seguros. Los contratos de reaseguro y cualquier documentación adjunta, deben presentarse en idioma castellano, o ser traducidos en forma legal, en cuyo caso, la traducción debe estar acompañada de la versión en idioma original.

7.2 Del Fronting

En nuestro país, la Junta Bancaria, mediante resolución N° JB-2001-290 de 16 de febrero del 2001, inciso final del artículo 18, prohibió el método de fronting, el cual según el Diccionario MAPFRE de Seguros significa: “Expresión inglesa que se emplea para designar a la entidad aseguradora que asume un riesgo pero transfiere realmente su cobertura íntegra o gran parte de ella a otros aseguradores o reaseguradores”.⁹¹ El Art. 85 del Decreto Supremo 1147, reformatorio del Código de Comercio citado en líneas anteriores, señala que: “El reaseguro es una operación mediante la cual el asegurador cede al reasegurador la totalidad o una parte de los riesgos asumidos directamente por él”; con lo cual, se establece que el denominado “fronting” no es otra cosa que la cesión total o de gran parte del riesgo que una aseguradora asume; cesión que se encuentra contemplada y facultada por la ley.

La Ley General de Seguros no prohíbe ningún método o forma de cesión de reaseguros; se limita a señalar que debe hacerse con base a los principios de solvencia y prudencia.

⁹¹ Obr. Cit., pág. 120.

7.3 Funciones del Reaseguro

De manera general las funciones del reaseguro las podemos sintetizar en las siguientes:

- Protege a los aseguradores de los siniestros suscritos que puedan poner en peligro su solvencia;
- Permite al asegurador ser más flexible respecto a la cantidad de contratos que pueda suscribir;
- Posibilita distribuir de mejor manera los riesgos. Los aseguradores tienen la posibilidad de contratar reaseguros en el exterior; en el caso de nuestro país, sólo pueden hacerlo con reaseguradores debidamente registrados en la Superintendencia de Bancos y Seguros.

Según el Dr. F. L. TUMA, el objetivo del reaseguro es puramente técnico. “Es un medio utilizado por las compañías de seguros para reducir, desde el punto de vista de las pérdidas materiales que pueden surgir, los riesgos que ha aceptado”. Para explicar de mejor manera lo antes mencionado TUMA dice: “Cuando un vehículo provisto de un amortiguador circula por una calle cuyo pavimento está en mal estado, la calzada no será la más lisa, pero, el pasajero experimentará menos sacudidas que serán absorbidas por el dispositivo instalado especialmente en el vehículo. Lo mismo ocurre con el reaseguro; no reduce las pérdidas de los siniestros, pero contribuye a paliar la carga que las consecuencias materiales representan para el asegurador”.⁹²

Por lo tanto, el papel técnico del reaseguro consiste en proteger a los aseguradores o empresas de seguros de un posible problema financiero, por el hecho de asumir los riesgos de las aseguradoras y reducir los costos que representaría la ocurrencia de un siniestro a la compañía.

⁹² R.L.Carter, “*El Reaseguro*”, Colección de temas de Seguros, Editorial MAPFRE S.A., Madrid – España, 1979, pág. 11.

7.4 De las Compañías de Reaseguros

Recibe el nombre de Reasegurador “la persona o entidad que otorga el reaseguro; puede también llamarse cesionario o aceptante”.⁹³ Reasegurado, en cambio, “es la entidad aseguradora que tiene un riesgo o conjunto de ellos bajo la cobertura de un contrato de reaseguro”.⁹⁴

El Art. 2 de la Ley General de Seguros, señala que “integran el sistema de seguro privado:

- a)
- b) Las compañías de reaseguros;
- c) Los intermediarios de reaseguros.....”

Las compañías de reaseguros son: “compañías anónimas constituidas en territorio nacional y las sucursales de empresas extranjeras establecidas en el país de conformidad con la ley; y cuyo objeto es el de otorgar coberturas a una o más empresas de seguros por los riesgos que éstas hayan asumido, así como realizar operaciones de retrocesión”.⁹⁵

En otras palabras, las compañías reaseguradoras son aquellas que asumen los riesgos trasladados por las empresas de seguros, y que a su vez, tienen la facultad de ceder los riesgos a otras reaseguradoras (retrocesión). Cabe anotar que las compañías de reaseguros constituidas legalmente en nuestro país solo pueden aceptar reaseguros y retrocesiones en los ramos autorizados por la Superintendencia de Bancos.

El Reglamento General a la Ley General de Seguros, faculta a las empresas de seguros contratar reaseguros internos o externos; en tanto que obliga a que las cesiones y aceptaciones de reaseguros que realicen se sujeten a los principios de seguridad, certeza y oportunidad.

⁹³ Decreto Supremo N° 1147 reformativo al Código de Comercio, pág. 139.

⁹⁴ CASTELÓ MATRAN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid - España, 1988, pág. 228.

⁹⁵ Ley General de Seguros, Art. 4.

Las compañías nacionales de reaseguros deben constituirse en el país y deben tener “como objeto social exclusivo, el desarrollo de operaciones de reaseguro” (Resolución No. JB-2001-290); y las extranjeras, establecerse mediante Sucursales o registrarse en la Superintendencia de Bancos y Seguros, registro que debe renovarse cada año,(sobre el registro se trata con mayor amplitud en el punto 7.5).

Las reaseguradoras deben sujetarse a las disposiciones de la Ley General de Seguros relativas a las empresas de seguros, en los que le fuere aplicable.

Las reaseguradoras constituidas o establecidas en el Ecuador deben remitir cada año a la Superintendencia de Bancos y Seguros toda la información relacionada con los contratos de reaseguro obligatorios cedidos o aceptados.

7.5 De los Intermediarios de Reaseguros

La Ley General de Seguros establece que “las empresas de seguros deberán contratar los reaseguros con empresas reaseguradoras en forma directa o **a través de intermediarias de reaseguros** autorizadas a operar en el país o registradas en la Superintendencia de Bancos, según sea el caso”.⁹⁶

Se denominan intermediarios de reaseguros a las “personas jurídicas cuya única actividad es la de gestionar y colocar reaseguros y retrocesiones para una o varias empresas de seguros o compañías de reaseguros”.⁹⁷

La Resolución N° SB-INS-99-440 expedida por la Superintendencia de Bancos y Seguros dispone que para el ejercicio de la actividad de intermediario de reaseguros, deben previamente constituirse ante la Superintendencia de Bancos y Seguros como una compañía de comercio de las señaladas en la Ley de Compañías. Los intermediarios de

⁹⁶ Ley General de Seguros, Art. 27.

⁹⁷ Ibidem, Art. 5.

reaseguros para iniciar sus operaciones requieren contar con un certificado de autorización otorgado por la Superintendencia de Bancos; dicho certificado se concede una vez que el intermediario haya presentado los siguientes documentos:

- ▣ Copia certificada de la escritura pública de la compañía debidamente inscrita en el Registro Mercantil;
- ▣ Copias certificadas de los nombramientos del o los representantes legales, gerente y administradores de la compañía, debidamente inscritos en el Registro Mercantil;
- ▣ Certificado de afiliación a la Cámara de Comercio de la jurisdicción en la que se va a ejercer la actividad y RUC;
- ▣ Las personas que ejerzan la representación legal de la compañía deberán cumplir con los siguientes requisitos:
 - Currículum Vitae,
 - Certificado de haber aprobado un curso de seguros de por lo menos 180 horas de duración dictado por un organismo legalmente reconocido y aceptado por la Superintendencia de Bancos; o en su defecto acreditar experiencia equivalente a un tiempo mínimo de seis años en el área técnica de seguros; y,
 - Fotocopia de la cédula de identidad o ciudadanía.

En caso de que el solicitante sea extranjero, deberá además presentar una autorización laboral otorgada por el Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos, junto con la visa concedida por la Dirección Nacional de Extranjería, que le habiliten para trabajar y residir legalmente en el Ecuador.

- ▣ Por último, las intermediarias de reaseguros deben contar con el sitio adecuado para su funcionamiento y mantener el registro actualizado (dirección, número telefónico, fax).

7.5.1 Obligaciones de los Intermediarios de Reaseguros

Los intermediarios de reaseguros están obligados a:

- a) Asesorar al cliente en forma veraz, detallada y permanente sobre las condiciones del contrato, alcance de las coberturas o beneficios, indicarle las mejores opciones conforme a sus necesidades y todo cuanto requiera el cliente;
- b) Cumplir con los principios de ética profesional y evitar la competencia desleal en la asesoría, gestión y colocación de seguros;
- c) Cumplir las normas e instrucciones de la Superintendencia de Bancos;
- d) Mantener bajo estricta reserva toda cotización que fuere entregada por las empresas de seguros, bajo las prevenciones de ley;
- e) Mantener actualizado los nombramientos de los representantes legales;
- f) Informar a la Superintendencia de Bancos sobre la dirección del local o locales donde funcionen, así como los cambios que se produzcan; y,
- g) En general las demás que se deriven del giro propio de sus negocios; y las que señalen la Ley, los reglamentos y los contratos de intermediación.

7.5.2 Sanciones

La Superintendencia de Bancos y Seguros suspenderá o revocará los certificados de autorización de los intermediarios de reaseguros cuando:

- a) “Dejare de ejercer su actividad durante seis meses consecutivos, sin haber dado a conocer a la Superintendencia de Bancos las justificaciones para tal hecho;
- b) Si se comprobaren actuaciones fraudulentas en el ejercicio de su actividad;
- c) Si se retuviere valores o documentos en su favor por concepto de primas sin autorización escrita de las empresas de seguros o compañías de reaseguro;
- d) Si se comprobare la gestión y colocación de pólizas de seguros de empresas de seguros no establecidas legalmente en el país;
- e) Si colocare seguros bajo planes distintos a los ofrecidos, prometiendole beneficios no garantizados en la póliza o los exagerare, por escrito;

- f) Si se usare en anuncios, propaganda, membretes, circulares o prospectos, un nombre o razón social que sugiera que su actividad corresponde a la de una empresa de seguros o es diferente al aprobado en la Superintendencia de Bancos o expresar corresponsalías que no se haya justificado legalmente e informado a la Superintendencia de Bancos;
- g) Si se entregare información fraudulenta o engañosa a la Superintendencia de Bancos o al público;
- h) Si reincidiere en el cometimiento de infracciones a las normas que rigen las actividades de seguros en el curso de un año;
- i) Si hubiere caído en alguna de las inhabilidades establecidas en la Ley General de Seguros, su Reglamento General, o la resolución N° SB-INS-99-440;
- j) Si incumpliere las obligaciones o incurriere en una de las prohibiciones impuestas por la Ley General de Seguros, su Reglamento General, la resolución N° SB-INS-99-440, las disposiciones de la Superintendencia de Bancos y la Ley de Compañías como norma supletoria; y,
- k) Si adquiriere la calidad de procurador, representante o accionista de las empresas de seguros o compañías de reaseguros para las cuales efectúa labores de agenciamiento o prestación de servicios profesionales”.⁹⁸

En el caso de que los intermediarios se encuentren en mora de sus obligaciones con la Superintendencia de Bancos y Seguros, ésta, tiene la facultad de suspender el pago por concepto de comisiones u honorarios.

7.6 Del Registro

El inciso final del Art. 27 de la Ley General de Seguros dispone que “La Superintendencia de Bancos y Seguros expedirá las normas para el registro de reaseguradoras e intermediarios de reaseguros no establecidos en el país”.

⁹⁸ Resolución N° SB-INS-99-440.

A su vez, el Art. 61 del Reglamento General a la Ley General de Seguros dice: “La Superintendencia de Bancos y Seguros registrará a los reaseguradores e intermediarios de reaseguros del exterior que actúen o vayan a actuar en el mercado ecuatoriano”.

7.6.1 Del Registro de Reaseguradores y Retrocesionarios no establecidos en el país

La resolución N° JB-2001-289 expedida por la Superintendencia de Bancos y Seguros establece que las entidades de reaseguro o de retrocesión que estén domiciliadas en el extranjero y deseen operar en nuestro país con empresas de seguros o compañías de reaseguros legalmente establecidas, deben solicitar a la Superintendencia de Bancos y Seguros su inscripción en el registro, que lo lleva la Intendencia Nacional de Seguros. La inscripción puede ser solicitada:

- Directamente por las compañías de reaseguro o retrocesión,
- Por medio de cualquier empresa de seguros, compañía de reaseguros e intermediarios de reaseguros domiciliados en el Ecuador, o;
- Por cualquier persona natural o jurídica que tenga la representación legal de la compañía.

A la solicitud de inscripción se deben acompañar:

- La evaluación realizada por una agencia calificadora internacional que certifique:
 - La solvencia y estabilidad de las compañías o intermediarias de reaseguros, para realizar operaciones de reaseguro en nuestro país; y,
 - Que indique que está facultada por las leyes de su país para realizar las operaciones de reaseguro.

Se debe anotar que la evaluación antes mencionada, debe ser realizada por las siguientes agencias calificadoras internacionales y de acuerdo a los parámetros que se anotan:

- Baa, cuando sea otorgada por Moody’s;
- BBB-, cuando sea otorgada por Standard and Poor’s;

- BBB-, cuando sea otorgada por Duff and Phelps; y,
- B+, cuando sea otorgada por A.M. Best.

Queda a criterio de la Superintendencia de Bancos y Seguros aceptar o negar el registro de agencias calificadoras distintas a las anotadas.

Las entidades de reaseguro o retrocesión que no tengan domicilio en el Ecuador, deben renovar anualmente su registro, para lo cual deben remitir a la Superintendencia de Bancos y Seguros la evaluación realizada por la agencia calificadora internacional, hasta 90 días después de haber obtenido la calificación en ese año.

Sin embargo de lo anterior, la Superintendencia de Bancos y Seguros, tiene la potestad de otorgar la inscripción en el registro a las entidades de reaseguros o retrocesión no domiciliadas en el Ecuador, sin previa evaluación de una agencia calificadora internacional, si a su criterio reúnen los requisitos de solvencia y estabilidad para hacer frente a sus obligaciones.

7.6.2 Requisitos

Las entidades que hayan operado por más de tres años interrumpidos pueden solicitar al Superintendente de Bancos su inscripción en el registro y acompañarán a la solicitud de inscripción, lo siguiente:

- “Declaración del representante legal de la entidad reaseguradora o retrocesionaria sobre el monto de capital pagado, el mismo que no podrá ser inferior a seis millones de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (USD \$6.000.000);
- Copia auténtica de los estatutos sociales, con certificación de su vigencia expedida por autoridad competente del país de origen; y,
- Certificado de la autoridad supervisora de seguros del país de origen de la entidad reaseguradora o retrocesionaria, autenticado por un representante de la misión diplomática del Ecuador en dicha nación, si la hubiere, acreditando que se encuentra constituida legalmente y facultada para reasegurar o retroasegurar riesgos cedidos

desde el extranjero, con indicación de la fecha desde la cual se encuentra operando, los ramos o riesgos que está autorizada a cubrir, las sucursales o agencias que mantienen en el país de origen y en el exterior y los estados financieros auditados por empresas auditoras externas con operaciones internacionales, memorias o informes correspondientes a los tres últimos años”.⁹⁹

7.6.3 Del Registro de Intermediarios Internacionales de Reaseguro

Los intermediarios de reaseguros domiciliados en el extranjero que tengan más de tres años de labor ininterrumpida y quieran colocar reaseguros o retrocesiones de empresas de seguros y compañías de reaseguros constituidas legalmente en el Ecuador, de igual manera deben solicitar (directa o indirectamente: a través de cualquier empresa de seguros, reaseguros o intermediarios de reaseguros domiciliados en el país, o cualquier persona natural o jurídica que tenga la representación legal de la compañía) a la entidad de Control, su inscripción en el registro, el mismo que lo llevará la Intendencia Nacional de Seguros.

La solicitud de inscripción debe estar acompañada de ciertos documentos que guardan algunos de ellos semejanza con aquellos que deben presentar las entidades reaseguradoras o retrocesionarias domiciliadas en el exterior. Estos son:

- “Declaración certificada del representante legal de la sociedad intermediaria sobre el monto de capital pagado, el cual no puede ser inferior a quinientos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (USD \$500.000,000);
- Copia auténtica de la escritura de constitución de la sociedad intermediaria y de las modificaciones del pacto social, debidamente legalizados por la autoridad competente del país de origen;
- Copia de la inscripción social en el Registro de Comercio respectivo, con certificación de su vigencia y de la facultad para realizar intermediación

⁹⁹ Resolución N° JB-2001-289.

de reaseguros de empresas del extranjero, autenticada por un representante de la misión diplomática del Ecuador en dicha nación, si la hubiere;

- ▣ Certificado de la autoridad competente acreditando que su actividad se ajusta a las leyes y reglamentos sobre la materia en el país de origen;
- ▣ Estados financieros auditados por empresas auditoras externas con operaciones internacionales, memorias o informes anuales, correspondientes a los tres últimos años; y,
- ▣ Prueba fehaciente de haber suscrito y estar vigente una póliza de seguros de responsabilidad civil profesional”.¹⁰⁰

De igual forma, los intermediarios de reaseguros domiciliados en el exterior deben renovar anualmente la inscripción en el registro.

¹⁰⁰ Resolución N° JB-2001-289.

CAPITULO VIII

LOS PERITOS DE SEGUROS

Se denomina perito a la “persona con especiales conocimientos teóricos o prácticos sobre una materia, que dictamina en relación con ésta los puntos concretos que se someten a su criterio. En el ramo de seguros, usualmente intervienen para informar sobre las causas productoras de los siniestros y la valoración de los daños ocasionados”.

En nuestro país, los peritos de seguros se clasifican en:

- Inspectores de Riesgos; y,
- Ajustadores de Siniestros.

La resolución N° SB-INS-99-440 expedida por la Superintendencia de Bancos y Seguros, establece que los peritos de seguros para ejercer su actividad, deben obtener previamente la credencial de la Superintendencia de Bancos y Seguros y el certificado de autorización por cada ramo en el que vayan a prestar sus servicios.

Además, establece que los honorarios de los peritos de seguros por concepto de prestación de servicios profesionales, son de libre contratación.

Cabe señalar que, las empresas de seguros o compañías de reaseguros deben llevar un registro actualizado de los peritos de seguros; el mismo que debe estar a entera disposición de la entidad de control y contener lo siguiente:

- Individualización completa del perito de seguros con indicación de su profesión y domicilio;

- Si se trata de personas jurídicas, en el registro se debe anotar los antecedentes relativos a los estatutos sociales y a la individualización de sus administradores, gerentes o apoderados; y,
- Antecedentes comerciales, profesionales y experiencia en el área de seguros.

8.1 Requisitos

8.1.1 Personas Jurídicas

Los peritos de seguros que deseen constituirse como **personas jurídicas** deben cumplir con los siguientes requisitos:

- En primer lugar deben constituirse ante la Superintendencia de Bancos y Seguros como compañías de comercio, para lo cual requerirán de la Superintendencia de Compañías previo a la aprobación de la razón social, una certificación de que no existen otras denominaciones similares al nombre propuesto.
- Para su constitución deben contar con un capital mínimo no menor al exigido para la constitución de las sociedades anónimas y compañías de responsabilidad limitada de conformidad con la Ley de Compañías.
- Su objeto social será el examinar y calificar los riesgos en forma previa a la contratación del seguro y durante la vigencia del seguro, si se trata de los inspectores de riesgos, o, examinar las causas de los siniestros y valorar la cuantía de las pérdidas, si son ajustadores de siniestros.
- Obtener de la Superintendencia de Bancos, la credencial que le faculte desarrollar su actividad y los certificados para el o los ramos en que vaya a prestar sus servicios. Los certificados de autorización son intransferibles.

8.1.2 Personas Naturales

Si son **personas naturales**, los peritos de seguros deben obtener la credencial otorgada por la entidad de control y para ello deben presentar los siguientes documentos:

- Currículum vitae;
- Certificado de afiliación a la Cámara de Comercio y R.U.C.;
- Certificado de haber aprobado un curso de seguros de por lo menos 180 horas de duración dictado por un organismo legalmente reconocido y aceptado por la Superintendencia de Bancos; o en su defecto acreditar experiencia equivalente a un tiempo mínimo de seis años en el área técnica de seguros;
- Fotocopia de la cédula de identidad o ciudadanía;
- En caso de que el solicitante sea extranjero presentará la autorización laboral correspondiente otorgada por el Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos, junto con la visa concedida por la Dirección Nacional de Extranjería, que le habilite para trabajar y residir legalmente en el país; y,
- Deberán mantener el registro actualizado de sus datos (dirección, número de teléfono y fax).

8.2 Prohibiciones

La resolución N° SB-INS-99-440 artículo 42, prohíbe a los peritos de seguros lo siguiente:

- “Practicar inspecciones de riesgos o ajustes de siniestros en los que tengan interés sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;
- Recibir de los asegurados, beneficiarios, empresas de seguros, o compañías de reaseguros, beneficios pecuniarios o económicos distintos a su remuneración u honorarios profesionales;

- Mandar a reparar bienes siniestrados sin previa autorización expresa de la empresa de seguros;
- Adquirir o retener para sí los bienes o productos de los ajustes en que haya intervenido o que sean parte de los salvamentos o recuperos que hubieren practicado o adjudicarlos en cualquier forma a personas relacionadas;
- Vender salvamentos o recuperos sin previa autorización expresa de la empresa de seguros o compañía de reaseguros; y,
- Otras dispuestas por la Ley General de Seguros y su reglamento.”¹⁰¹

El artículo 37 de la resolución antes mencionada señala que no podrán ser peritos de seguros:

- “Los martilladores públicos;
- Los agentes de aduana u operadores de almacenes generales de depósito o recintos privados aduaneros;
- Los asesores productores de seguros, ni sus representantes legales, funcionarios o empleados;
- Los accionistas y administradores de empresas de seguros, compañías de reaseguros o intermediarias de reaseguros;
- Quienes directa o indirectamente tengan participación en la propiedad de las empresas de seguros, compañías de reaseguros, asesores productores de seguros e intermediarios d reaseguros, por un monto superior al 20% del capital de la respectiva entidad;
- Las personas naturales o jurídicas que se dediquen directa o indirectamente al transporte de carga; y,
- Los funcionarios o empleados del organismo de control”.¹⁰²

¹⁰¹ Resolución N° SB-INS-99-440.

¹⁰² Ibidem.

8.3 Inspectores de Riesgos

“Son personas naturales o jurídicas cuya actividad es la de *examinar y calificar los riesgos en forma previa a la contratación del seguro y durante la vigencia del contrato*”.¹⁰³

8.3.1 Obligaciones

Son obligaciones de los inspectores de riesgos:

- “Cumplir con los principios de ética profesional y evitar la competencia desleal;
- Cumplir las normas e instrucciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros;
- Mantener actualizado los nombramientos de los representantes legales;
- Informar a la Superintendencia de Bancos sobre la dirección del local o locales donde funcionen así como los cambios que se produzcan;
- Remitir hasta el treinta de abril los estados financieros y sus anexos del ejercicio económico anterior aprobados por la junta general de socios o accionistas y el formulario de la declaración del impuesto a la renta;
- Pagar la contribución para el sostenimiento de la Superintendencia de Bancos;
- Debe llevar contabilidad y conservar sus archivos actualizados con todos los registros de ingresos y egresos de sus operaciones sobre el giro de sus negocios a disposición de la Superintendencia de Bancos;
- Otros que se deriven del giro propio de sus negocios”.¹⁰⁴

8.4 Ajustadores de Siniestros

8.4.1 Concepto

“Son personas naturales o jurídicas, cuya actividad profesional es la de *examinar las causas de los siniestros y valorar la cuantía de las pérdidas*, en forma equitativa y justa,

¹⁰³ Art. 6 inciso primero, Ley General de Seguros.

¹⁰⁴ Resolución N° SB-INS-99-440, Art. 35 inciso tercero.

de acuerdo con las cláusulas de la respectiva póliza. El ajustador tendrá derecho a solicitar al asegurado la presentación de libros y documentos que estime necesarios para el ejercicio de su actividad”.¹⁰⁵

8.4.2 Obligaciones

Los ajustadores de siniestros tienen las siguientes obligaciones:

- “Tener el domicilio comercial registrado en la Superintendencia de Bancos y Seguros, para atender a los asegurados y a las empresas de seguros, en horarios normales de trabajo;
- Estar autorizados por la Superintendencia de Bancos y Seguros;
- Investigar la fecha y circunstancias del siniestro;
- Determinar el valor de las especies siniestradas;
- Determinar el monto de los daños experimentados por las especies siniestradas y de las indemnizaciones;
- Proponer las medidas urgentes que deban adoptarse para minimizar los daños producidos por el siniestro;
- Informar sobre la posibilidad de perseguir la responsabilidad de terceros para fines de los recuperos por los perjuicios sufridos como consecuencia de un siniestro;
- Informar al asegurador y al asegurado, el resultado de los ajustes practicados, y poner a disposición de la Superintendencia de Bancos y Seguros sus informes, cuando ésta los requiera;
- Poner en conocimiento de la Superintendencia de Bancos y Seguros las irregularidades que adviertan en el desempeño de su trabajo sobre infracciones a la ley o al reglamento;
- Mantener actualizado y a disposición de la Superintendencia de Bancos y Seguros un libro de avisos y liquidaciones de siniestros en el que conste el nombre de las empresas de seguros, del asegurado o de sus beneficiarios, el

¹⁰⁵ Art. 6 inciso segundo, Ley General de Seguros.

número de la póliza, el número asignado al siniestro por el ajustador, la fecha del siniestro y de la denuncia, la fecha de la designación del ajustador y la fecha de la emisión del informe de liquidación; y,

- Emplear en la liquidación de siniestros que se les encomiende, el cuidado y reserva que se requiere ordinariamente en el manejo de los negocios propios”.

En términos generales, el ajustador de siniestros tiene la obligación de confirmar la ocurrencia del siniestro y establecer las causas del mismo. Debe observar si el riesgo está o no amparado por una póliza específica, valorar la cuantía de las pérdidas y el monto de la indemnización.

La liquidación de los siniestros puede ser realizada:

- Directamente por la respectiva empresa de seguros;
- Encargarla a un ajustador de siniestros inscrito en el registro que lleva la Superintendencia de Bancos y Seguros; y,
- Por un ajustador de siniestros extranjero que cumpla con las disposiciones señaladas para el efecto.

El informe de liquidación debe contener por lo menos lo siguiente:

- “El número de registro del siniestro y de su ajuste, la fecha de la denuncia y las fechas de inicio del proceso del ajuste y del informe final;
- La identificación del asegurado y la de sus beneficiarios, en su caso;
- La individualización de la póliza y una síntesis de las coberturas que ella contiene;
- La relación del siniestro;
- La determinación de los daños;
- La opinión técnica del ajustador sobre las coberturas;
- Las indemnizaciones que procedan, cálculo de las mismas, valor de los bienes siniestrados y procedimientos empleados para determinarlo;

- Las gestiones realizadas durante el ajuste y síntesis de los informes técnicos solicitados; y,
- Los recuperos y salvatajes que a su juicio fueren procedentes”.¹⁰⁶

8.5 De los Ajustadores de Siniestros Extranjeros

Si el ajustador de siniestros es extranjero, para poder operar en el Ecuador deberá presentar un certificado de la autoridad competente de su país, el cual lo acredite que su actividad está acorde con las leyes y reglamentos vigentes sobre la materia.

Las empresas de seguros o compañías de reaseguros que contrataren ajustadores de siniestros del exterior, deberán notificar a la Intendencia Nacional de Seguros del organismo de control, dentro de los ocho días siguientes a la fecha de suscripción del contrato de prestación de servicios profesionales, y retener el porcentaje correspondiente a la contribución para atender los gastos de la Superintendencia de Bancos y Seguros.

Además, las empresas de seguros deberán comunicar a la Superintendencia de Bancos y Seguros sobre la intervención de un ajustador de siniestros del extranjero, nombrado directamente por el reasegurador del exterior, para que ejerza su actividad respecto a un evento ocurrido en nuestro país.

8.6 Importancia de los Peritos de Seguros

La presencia de especialistas o profesionales que permitan, en el un caso, establecer las condiciones del riesgo a ser cubierto por una póliza de seguros, y en el otro caso, el determinar las causas de un siniestro y la cuantificación de las pérdidas, sin duda alguna constituye un aspecto positivo dentro de la actividad aseguradora ecuatoriana,

¹⁰⁶ Resolución N° SB-INS-99-440, Art. 41.

pues contribuyen con su trabajo a que los riesgos se contraten de una manera adecuada y las indemnizaciones se paguen en una forma justa.

CAPITULO IX

LOS ASESORES PRODUCTORES DE SEGUROS

Las empresas de seguros en el Ecuador para ofrecer sus productos y obtener una mayor presencia en el mercado ecuatoriano, se sirven de los asesores productores de seguros para la promoción y venta de los seguros que cada una brinda.

La Legislación ecuatoriana define y clasifica a los Asesores Productores de Seguros de la siguiente manera:

a) “Los agentes de seguros, personas naturales que a nombre de una empresa de seguros se dedican a gestionar y obtener contratos de seguros, se registrarán por el contrato de trabajo suscrito entre las partes y no podrán prestar tales servicios en más de una entidad aseguradora por clase de seguros, y los agentes de seguros, personas naturales que a nombre de una o varias empresas de seguros se dedican a obtener contratos de seguros, se registrarán por el contrato mercantil de agenciamiento suscrito entre las partes;

b) Las agencias asesoras productoras de seguros, personas jurídicas, con organización propia, cuya única actividad es la de gestionar y obtener contratos de seguros, para una o varias empresas de seguros o de medicina prepagada autorizada a operar en el país. Las empresas de seguros serán solidariamente responsables por los actos ordenados o ejecutados por los agentes de seguros y las agencias asesoras productoras de seguros, dentro de las facultades contenidas en los respectivos contratos”.¹⁰⁷

En concordancia con lo anterior, la Resolución N° SB-INS-99-440 expedida por la Superintendencia de Bancos y Seguros, establece que los asesores productores de seguros se clasifican en:

¹⁰⁷ Ley General de Seguros, Art. 7.

- Agentes de seguros con relación de dependencia;
- Agentes de seguros sin relación de dependencia; y,
- Agencias asesoras productoras de seguros.

9.1 De los Agentes de Seguros con relación de dependencia

Son personas naturales que laboran de manera exclusiva para una empresa de seguros en la captación de clientes. Sus relaciones se rigen por el contrato de trabajo suscrito con la empresa de seguros.

La resolución antes anotada señala que los agentes para ejercer su actividad, deben previamente obtener la credencial ante la Superintendencia de Bancos y Seguros. La empresa de seguros que los contrate, debe solicitar la credencial y adjuntar el contrato de trabajo con ella celebrado. “El contrato de trabajo contendrá, además de lo exigido en el Código de Trabajo lo siguiente:

- ▣ Los nombres, nacionalidad, calidad en la que intervienen, el número de las cédulas de ciudadanía o pasaporte de los contratantes;
- ▣ La jurisdicción territorial dentro de la cual el agente efectuará su gestión;
- ▣ Los derechos y obligaciones que convengan las partes, de conformidad con la resolución que rige para los asesores productores de seguros;
- ▣ La solidaridad de las empresas de seguros respecto de los actos ordenados y ejecutados por estos agentes, dentro de las facultades contenidas en el contrato;
- ▣ La facultad de las empresas de seguros para controlar las actividades del agente;
- ▣ La potestad del representante legal de la empresa de seguros de dar por terminado el contrato de trabajo con los agentes de seguros personas naturales con relación de dependencia; y,
- ▣ Cualquier otra disposición necesaria para el normal desenvolvimiento de las relaciones de las partes y el cumplimiento del objeto contractual.”¹⁰⁸

¹⁰⁸ Resolución N° SB-INS-99-440, Art. 15.

9.2 De los Agentes de Seguros sin relación de dependencia

A diferencia de los agentes de seguros con relación de dependencia, éstos pueden desarrollar su actividad para varias empresas de seguros, con base a contratos de agenciamiento mercantiles, celebrados con cada empresa de seguros.

Para ejercer su actividad (colocación de seguros o servicios de asistencia médica), de igual manera deberán obtener la credencial ante la entidad de control. Para ello, tendrán que presentar lo siguiente:

- ▣ Currículum vitae;
- ▣ Certificado de afiliación a la Cámara de Comercio y R.U.C.;
- ▣ Certificado de haber aprobado un curso de seguros de por lo menos 180 horas de duración dictado por un organismo legalmente reconocido y aceptado por la Superintendencia de Bancos; o en su defecto acreditar experiencia equivalente a un tiempo mínimo de seis años en el área técnica de seguros;
- ▣ Fotocopia de la cédula de identidad o ciudadanía;
- ▣ En caso de que el solicitante sea extranjero presentará la autorización laboral correspondiente otorgada por el Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos, junto con la visa concedida por la Dirección Nacional de Extranjería, que le habilite para trabajar y residir legalmente en el país; y,
- ▣ Deberán mantener el registro actualizado de sus datos (dirección, número de teléfono y fax).

Los agentes de seguros sin relación de dependencia, “deben celebrar contratos de agenciamiento con las empresas de seguros o de medicina prepagada o con las compañías de reaseguro, con reconocimiento legal de las firmas de los contratantes”.¹⁰⁹

El contrato de agenciamiento es aquel por el cual una empresa de seguros, encarga a un agente de seguros (sin relación de dependencia, o agencia asesora productora de

¹⁰⁹ Resolución N° SB-INS-99-440, Art. 16.

seguros) la gestión, asesoramiento y obtención de contratos de seguros a cuenta de la entidad aseguradora, la cual se compromete a retribuirle por el mandato, una comisión, previamente establecida.

El contrato de agenciamiento de seguros o de medicina prepagada o de reaseguros deberá contener además de las disposiciones legalmente establecidas , aquellas que las partes acuerden libremente. No hay que olvidar que el contrato deberá especificar las comisiones sobre las primas u otros derechos económicos que le correspondan al agente de seguros sin relación de dependencia y agencia asesora productora de seguros, durante la vigencia del contrato.

La duración del contrato es de un año, el mismo que puede ser prorrogado automáticamente por períodos iguales. Las partes se reservan el derecho de dar por terminado en cualquier momento el contrato, mediante aviso por escrito con por lo menos treinta días de anticipación, pero debe mencionar las causas por las cuales el contratante quiere dar por terminado el contrato.

El contrato quedará automáticamente cancelado, en el caso que la Superintendencia de Bancos y Seguros, revoque la credencial al asesor productor de seguros, así como el certificado de autorización otorgado a la empresa de seguros. (Art. 16, inciso quinto).

Si el contrato termina por voluntad de las partes, la empresa de seguros debe pagar las comisiones u otro valor correspondiente a los seguros contratados bajo su intermediación.

Cabe señalar que, los contratos de agenciamiento para ser aprobados y registrados, deben ser remitidos por las empresas de seguros al organismo de control, dentro de los quince días siguientes a la fecha de suscripción, debiendo constar en ellos el reconocimiento de las firmas de las partes contratantes.

9.3 De las Agencias Asesoras Productoras de Seguros

Son personas jurídicas que prestan sus servicios a varias empresas de seguros y se sujetan, al igual que los agentes de seguros sin relación de dependencia, al contrato de agenciamiento suscrito entre las partes.

La Resolución N° SB-INS-99-440 dispone que para el ejercicio de la actividad, las agencias asesoras productoras de seguros al igual que los intermediarios de reaseguros, deben previamente *constituirse ante la Superintendencia de Bancos y Seguros como una compañía de comercio*, previo a la aprobación de la razón social, deben obtener una certificación de que no existen otras denominaciones similares al nombre propuesto. Tendrán como único objeto social, la gestión, el asesoramiento y colocación de contratos de seguros o de servicios de asistencia médica para una o varias empresas de seguros o de medicina prepagada constituidas y establecidas legalmente en el Ecuador. Adicionalmente, necesitarán *contar con una credencial que le permita desarrollar su actividad*; para obtenerla, los peticionarios (personas naturales o jurídicas), elevarán una solicitud al Superintendente de Bancos, con el patrocinio de un abogado, indicando el nombre, apellido, profesión, domicilio, nacionalidad y número de cédula de identidad o RUC, calidad en la que comparecen, y adjuntar los documentos necesarios para el cumplimiento de los requisitos establecidos según sea el caso.

Las agencias asesoras productoras de seguros a la solicitud acompañarán los siguientes documentos:

- Copia certificada de la escritura pública de la compañía debidamente inscrita en el Registro Mercantil;
- Copias certificadas de los nombramientos del o los representantes legales, gerente y administradores de la compañía, debidamente inscritos en el Registro Mercantil;
- Certificado de afiliación a la Cámara de Comercio de la jurisdicción en la que se va a ejercer la actividad y RUC;

- Las personas que ejerzan la representación legal de la compañía deberán cumplir con los siguientes requisitos:
 - Currículum Vitae,
 - Certificado de haber aprobado un curso de seguros de por lo menos 180 horas de duración dictado por un organismo legalmente reconocido y aceptado por la Superintendencia de Bancos; o en su defecto acreditar experiencia equivalente a un tiempo mínimo de seis años en el área técnica de seguros; y,
 - Fotocopia de la cédula de identidad o ciudadanía.

En caso de que el solicitante sea extranjero, deberá además presentar una autorización laboral otorgada por el Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos, junto con la visa concedida por la Dirección Nacional de Extranjería, que le habiliten para trabajar y residir legalmente en el Ecuador.

- Por último, las agencias asesoras productoras de seguros deben contar con el sitio adecuado para su funcionamiento y mantener el registro actualizado (dirección, número telefónico, fax).

La Superintendencia de Bancos, se encargará de analizar las solicitudes de credenciales presentadas por los agentes de seguros y por las agencias asesoras productoras de seguros, dentro de los treinta días siguientes a su recepción. En el caso que la entidad de control otorgue la credencial, los asesores productores de seguros serán inscritos en el registro respectivo, el cual lo lleva la Intendencia Nacional de Seguros.

La credencial otorgada a favor de las agencias asesoras productoras de seguros, se mantendrá a la vista del público en las respectivas oficinas. No hay que olvidar que en el registro que lleva la Intendencia Nacional de Seguros respecto de las agencias asesoras productoras de seguros debe constar: el domicilio de la entidad y de sus sucursales y la identificación de sus administradores y apoderados.

En caso de pérdida o destrucción total o parcial de una credencial, el titular tiene que solicitar a la Superintendencia de Bancos y Seguros su anulación y la expedición de una nueva. Este hecho se lo debe publicar tres veces consecutivas en uno de los diarios de mayor circulación del país. Si dentro de los treinta días siguientes contados desde la última publicación no se han presentado objeciones, la Superintendencia de Bancos y Seguros procederá a anular la credencial anterior y expedir una nueva. Caso contrario, las objeciones serán analizadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros y resueltas por el mismo organismo.

9.4 Inicio de Operaciones

Los asesores productores de seguros, luego de adquirir la *credencial*, para poder iniciar sus operaciones, deben obtener un *certificado de autorización por cada ramo*, para lo cual, deben acudir a la Superintendencia de Bancos y Seguros y rendir una prueba de conocimientos de acuerdo con el cuestionario designado para el ramo o ramos en que desee laborar. Dicho cuestionario lo elaborará la Intendencia Nacional de Seguros junto con el apoyo de los gremios respectivos.

Las agencias asesoras productoras de seguros, para conseguir el certificado de autorización, deben presentarse a rendir la prueba de conocimientos a través de su representante legal o por intermedio de una de las personas especializadas en cada ramo, que forme parte de la agencia asesora productora de seguros.

En el caso que los asesores productores de seguros no pasen la prueba de conocimientos, tienen la oportunidad de presentarse nuevamente y por una vez más, dentro de los treinta días siguientes, contados a partir de la fecha en que rindió la prueba.

Si la persona que rindió la prueba de conocimientos se separa de la agencia asesora productora de seguros, ésta debe notificar al organismo de control, dentro del plazo de treinta días de producida la separación del empleado o funcionario, so pena de una multa

de carácter pecuniario impuesta por la Superintendencia de Bancos y Seguros. Luego de aquello, la agencia asesora productora de seguros, deberá revalidar la autorización dentro de un plazo máximo de 60 días contados a partir de la fecha de separación del funcionario; caso contrario, el certificado de autorización quedará suspendido.

9.5 Derechos y Obligaciones de los Asesores Productores de Seguros (Art. 18 y siguientes, Resolución N° SB-INS-99-440)

- ✓ “Las comisiones por la gestión y colocación de los contratos de seguros, son de libre contratación de las partes, pero éstas deben constar en los contratos de agenciamiento suscritos;
- ✓ Tendrán derecho al cobro de la comisión cuando se haya perfeccionado y pagado la prima del contrato de seguro gestionado (sea éste original o renovación). En el caso que el asegurado solicite la cancelación o anulación de la póliza a la empresa de seguros y por este hecho ésta devuelve las primas sobre las cuales se hubiere pagado comisión, tendrá derecho de exigir al asesor productor de seguros el reembolso de la parte proporcional de dicha comisión, por el tiempo no devengado de la prima;
- ✓ *Las comisiones que genere la colocación de un contrato de seguros sólo podrán ser percibidas por el agente de seguros sin relación de dependencia o agencias asesoras productoras de seguros, sin perjuicio que se haya dado por terminado unilateralmente el contrato de agenciamiento con la aseguradora.*
- ✓ En el caso que un agente de seguros fuere declarado interdicto o falleciere, las comisiones deberán ser pagadas a quienes legalmente correspondan de acuerdo con los contratos suscritos, siempre que los asegurados hayan pagado las primas respectivas.
- ✓ No tendrán derecho a recibir comisión, en los casos de rehabilitación de pólizas de vida caducadas, excepto cuando hubiere sido gestionada por el mismo *agente de seguros sin relación de dependencia o agencia asesora productora de seguros*, dentro de los 90 días siguientes a la fecha de caducidad. Caso contrario, las empresas de

seguros admitirán la gestión de otro asesor productor de seguros para la rehabilitación, correspondiéndole a éste último la comisión respectiva”¹¹⁰.

El artículo 21 de la resolución indicada en líneas anteriores establece las siguientes obligaciones de los asesores productores:

- “Asesorar al cliente en forma veraz, detallada y permanente acerca de las condiciones del contrato, haciéndole conocer las mejores opciones según sus necesidades, el alcance de las coberturas o beneficios, las primas, la forma de pago y cuanto fuere de interés del cliente;
- Cumplir con los principios de ética profesional y evitar la competencia desleal en la asesoría, gestión y colocación e seguros;
- Comunicar a la empresa de seguros cualquier modificación del riesgo, siempre que el asegurado le haya participado de aquello;
- Asesorar al asegurado en las diligencias tendientes al cobro de la indemnización cuando legalmente le corresponda y actuar ante la empresa de seguros, siempre que cuente con autorización expresa;
- Responder ante la empresa de seguros por el correcto manejo de los documentos que le han sido confiados;
- Cuidar que el contrato de seguro se mantenga vigente y gestionar la oportuna renovación, cuando expresamente lo haya solicitado el cliente;
- Devolver a las empresas de seguros los documentos que les pertenezcan, cuando dejare de prestar sus servicios;
- Suscribir los respectivos contratos de agenciamiento de seguros o de asistencia médica con las empresas de seguros o de medicina prepagada;
- Cumplir las normas e instrucciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros;
- Mantener bajo estricta reserva toda cotización que fuere entregada por las empresas de seguros, bajo las prevenciones de ley;
- Mantener actualizado los nombramientos de los representantes legales;

¹¹⁰ Resolución N° SB-INS-99-440

- Informar a la Superintendencia de Bancos sobre la dirección del local o locales donde funcionen, así como los cambios que se produzcan;
- Firmar las propuestas o cotizaciones que tramiten y verificar que ellas cumplen con las exigencias técnicas del riesgo que le sean aplicables;
- Cumplir las normas sobre tarifas que le suministre la empresa de seguros;
- Remitir hasta el treinta de abril los estados financieros y sus anexos del ejercicio económico anterior aprobados por la junta general de socios o accionistas y el formulario de la declaración del impuesto a la renta;
- Pagar la contribución para el sostenimiento de la Superintendencia de Bancos y Seguros;
- Llevar la contabilidad y conservar sus archivos actualizados con todos los registros de ingresos y egresos de sus operaciones sobre el giro de sus negocios a disposición de la Superintendencia de Bancos y Seguros;
- Recibir a los auditores y funcionarios de la Superintendencia de Bancos y Seguros y proporcionarles la información que les sea solicitada por ellos; y,
- Otros que se deriven del giro propio de sus negocios”.¹¹¹

9.6 Prohibiciones

No podrán actuar como agentes de seguros sin relación de dependencia o como representantes legales, funcionarios o empleados de agencias asesoras productoras de seguros los siguientes:

- “Los funcionarios o empleados públicos;
- Los directores, representantes legales, apoderados, asesores, gerentes, comisarios o empleados de instituciones financieras, de empresas de seguros, de compañías de medicina prepagada, de compañías de reaseguros, de intermediarias de reaseguros, de otras agencias asesoras productoras de seguros así como las propias entidades;

¹¹¹ Resolución N° SB-INS-99-440, Art. 21.

- Los peritos de seguros;
- Auditores externos calificados por la Superintendencia de Bancos y Seguros; y,
- Los no residentes en el Ecuador”.¹¹²

El artículo 24 y siguientes de la resolución N° SB-INS-99-440 señala que los asesores productores de seguros no podrán:

- “Asumir frente a las partes obligaciones o responsabilidades distintas a las señaladas en la Ley General de Seguros, en el Reglamento General, en la resolución N° SB-INS-99-440 y en el contrato de agenciamiento;
- Firmar, cancelar, anular, dejar sin efecto o modificar en cualquier forma el plazo, la cobertura o beneficio, prima o modalidad de pago de los seguros que intermedian, sin previa autorización escrita de la empresa de seguros, o compañías de reaseguros del país o del extranjero según el caso;
- Intermediar seguros o reaseguros sin contar con la credencial, el certificado de autorización y el respectivo contrato de agenciamiento, registrado en la Superintendencia de Bancos;
- Ofrecer seguros cuyos modelos de pólizas no estén aprobados previamente por la Superintendencia de Bancos;
- Ofrecer pólizas de seguros de empresas no constituidas ni establecidas legalmente en el país o coberturas de compañías de reaseguros extranjeras, no registradas en la Superintendencia de Bancos;
- Ostentar la calidad de miembros de directorios, gerentes, accionistas o empleados de empresas de seguros o compañías de reaseguros del país, según el caso;
- Ejercer actividades prohibidas por la Ley General de Seguros, su Reglamento General y por disposiciones de la Superintendencia de Bancos;

¹¹² Resolución N° SB-INS-99-440

- Desempeñar las funciones de asesores, gerente, director, representante legal, o empleado de las empresas de seguros o compañías de reaseguros;
- Egresar valores en concepto de comisiones a favor de personas naturales o jurídicas que no estuvieren autorizadas para operar en calidad de asesores productores de seguros, que estén suspendidos el pago de comisiones;
- No podrán asociarse con intermediarios o agentes de seguros no domiciliados en el Ecuador, ni actuar en su representación;
- No podrán presentar reclamos administrativos ante la Superintendencia de Bancos a nombre del asegurado o beneficiario, a menos que cuenten con mandato o poder especial legalmente conferido; y,
- Ninguna persona natural o jurídica podrá tener más de una credencial para el ejercicio de las actividades a las cuales se refiere la Ley General de Seguros, el Reglamento General y la resolución que regula el ejercicio de las actividades de varios integrantes del sistema de seguro privado”.¹¹³

¹¹³ Resolución N° SB-INS-99-440

TITULO QUINTO

LEGISLACIÓN COMPARADA

CAPITULO X

EL SISTEMA ASEGURADOR PRIVADO EN LA ZONA ANDINA

Dentro de un mundo globalizado y con procesos regionales de integración, siempre se ha pensado y se piensa en la necesidad de unificar las legislaciones de los países involucrados; por ello y para determinar el grado de dificultad que ello tendría en el campo de los seguros, he considerado efectuar una comparación de ciertos aspectos de las legislaciones de los países que conforman la Comunidad Andina de Naciones, en relación con el sistema asegurador privado. He aquí el resultado:

9.1 Integrantes¹¹⁴

| Ecuador | Colombia | Venezuela | Perú | Bolivia |
|--|--|--|--|---|
| -Empresas de Seguros - Compañías de Reaseguros; - Intermediarios de Reaseguros; - Peritos de Seguros (Inspector de Riesgos y Ajustador de Siniestros); y, - Los asesores productores de seguros (Agentes | - Entidades aseguradoras (Compañías y cooperativas de seguros y reaseguros) - Intermediarios de seguros (corredores, agencias y agentes); e, -Intermediarios de reaseguros | - Empresas de seguros; - Las compañías de reaseguros; - Intermediarios o Productores de seguros (Agentes, Corredores y Sociedades de corretaje de seguros) - Intermediarios de reaseguros | -Empresas de Seguros - Compañías de Reaseguros; - Intermediarios de seguros (Corredores de seguros y reaseguros); - Auxiliares de Seguros (Ajustador de | -Empresas de Seguros; - Compañías de Reaseguros; - Intermediarios de Seguros (Agentes de seguros, Corredores de seguros y corredores de reaseguros); - Auxiliares de |

¹¹⁴ Ecuador: Ley General de Seguros, de 03 de abril de 1998.

Colombia: Decreto N° 663 de abril de 1993, por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financero y se modifica su titulación y numeración.

Venezuela: Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de la República de Venezuela, de marzo de 1995.

Perú: Ley General del Sistema Financero de la República del Perú (Ley N° 26702)

Bolivia: Ley de Seguros de la República de Bolivia (Ley N° 1883, de junio de 1998).

| | | | | |
|--|-----------------------------|--|----------------------------------|---|
| de seguros con o sin relación de dependencia y Agencias asesoras productoras de seguros) . | (Corredores de reaseguros). | | siniestros y Peritos de Seguros) | Seguros (Los ajustadores y liquidadores de reclamos, los inspectores de averías, los investigadores de siniestros y, los asesores en seguros. |
|--|-----------------------------|--|----------------------------------|---|

9.2 Empresas de Seguros

| | Tipo de Cia. | Personas que intervienen | Capital | Organismo de Control |
|----------------|---------------------|---------------------------------|--|--------------------------------------|
| Ecuador | -Sociedad Anónima | -Personas Naturales o Jurídicas | -El capital pagado mínimo para la constitución de una empresa de seguros es el de cuatrocientos sesenta mil cincuenta y siete dólares con cincuenta centavos (\$ 460.057,50); y, para las empresas de seguros que operan en seguros generales, en un solo ramo el de ciento noventa y siete mil ciento | Superintendencia de Bancos y Seguros |

| | | | | |
|-----------------|--|---------------------------------------|--|---------------------------|
| | | | sesenta y siete dólares con cincuenta centavos (\$ 197.167,50). | |
| Colombia | -Sociedad Anónima o Asociación Cooperativa | -Personas Naturales o Jurídicas | -El monto mínimo de capital que deberá acreditarse para solicitar la constitución de una entidad aseguradora es de: mil quinientos millones de pesos (\$1.500.000.000,00 equivalente a \$ 527,240,773.2 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) para las entidades aseguradoras. Este monto se ajustara anualmente, a partir de la Ley 45 de 1990, en forma automática en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el índice de precios al consumidor que suministre el DANE. | Superintendencia Bancaria |

| | | | | |
|-----------|-------------------|--------------------------------|--|-----------------------------|
| Venezuela | -Sociedad Anónima | Personas Naturales o Jurídicas | <p>El capital social suscrito no puede ser menor de:</p> <p>1° Trescientos millones de bolívares (Bs. 300.000.000,00 equivalente a \$ 187,969,924.8 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) para las empresas que aspiren a operar en uno sólo de los seguros de ramos generales o en dos ramos afines y vinculados;</p> <p>2° Quinientos millones de bolívares (Bs. 500.000.000,00 equivalentes a \$ 313,283.208 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) para aquellas empresas que aspiren a operar en seguros generales o en seguros de vida;</p> | Superintendencia de Seguros |
|-----------|-------------------|--------------------------------|--|-----------------------------|

| | | | | |
|-------------|--------------------------|--------------------------------|--|-------------------------------------|
| | | | 3° Setecientos millones de bolívares (Bs. 700.000.000,00 equivalentes a \$438,596,491.2 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) para aquellas empresas que aspiren a operar simultáneamente en seguros generales y en seguros de vida. | |
| Perú | -Sociedad Anónima | Personas Naturales o Jurídicas | Para el funcionamiento de las empresas de seguros, se requiere que el capital social, aportado en efectivo, sea mínimo de: 1. Para las Empresas que operan en un solo ramo (de riesgos generales o de vida): S/. 2 712 000.00 equivalente a \$ 777,077,363.8 Dólares de los | Superintendencia de Banca y Seguros |

| | | | | |
|----------------|-------------------|---|--|--|
| | | | <p>Estados Unidos de Norteamérica)</p> <p>2. Empresa que opera en ambos ramos (de riesgos generales y de vida): S/. 3 728 000.00 equivalente a \$ 1,068,194.842 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica)</p> <p>3. Empresa de Seguros y de Reaseguros: S/. 9 491000,00 equivalente a \$ 2,719,484.24 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica</p> | |
| Bolivia | -Sociedad Anónima | -Personas Naturales o Jurídicas, nacionales o extranjeras | <p>El capital social o mínimo suscrito y pagado exigido o por la Ley es el equivalente a setecientos cincuenta mil Derechos Especiales de Giro. (750.000 D.E.G.). El capital mínimo solo podrá ser aportado en efectivo</p> | Superintendencia de Pensiones, Valores y Seguros |

| | | | | |
|--|--|--|---|--|
| | | | <p>y en moneda de curso legal.</p> <p>* No pude encontrar el equivalente del DEG para transformar a Dólares. El peso Boliviano se cotiza en \$7,17 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica.</p> | |
|--|--|--|---|--|

9.3 COMPAÑÍAS DE REASEGUROS

| | | | | |
|------------------|--|--|--|--|
| Ecuador | En términos generales, estas compañías se sujetan a las mismas disposiciones relativas a las empresas de seguros | Están sujetas al control y vigilancia de las Superintendencias de cada país. | Las compañías reaseguradoras del exterior no requieren domiciliarse para operar con las empresas de cada país. | Los tratados de reaseguro deben remitirse a las Superintendencias de cada país para su registro. |
| Colombia | | | | |
| Venezuela | | | | |
| Perú | | | | |
| Bolivia | | | | |

9.4 ORGANISMO DE CONTROL

| | Máxima Autoridad | Quién lo nombra? | Requisitos |
|----------------|-------------------------------------|--|---|
| Ecuador | Superintendente de Bancos y Seguros | El Congreso Nacional, de la terna enviada por el | 1. Tener treinta y cinco años de edad; 2. Título |

| | | | |
|------------------|------------------------------------|--|---|
| | | Presidente de la República | universitario en profesiones relacionadas con la función que desempeñan; y, 3.Experiencia de por lo menos diez años en el ejercicio de su profesión, con notoria probidad. |
| Colombia | Superintendente Bancario | El Congreso Nacional de la terna enviada por el Presidente de la República | 1. Ser Colombiano; 2. Tener mayoría de edad 3. Experiencia en materias económicas, financieras, bancarias y de seguros. |
| Venezuela | Superintendente de Seguros | El Ministro de Hacienda. | 1. Ser venezolano, 2. Mayor de 30años, y, 3. Ser una persona de reconocida experiencia en materia de seguros o en prácticas financieras y económicas. |
| Perú | Superintendente de Banca y Seguros | El funcionario de mayor nivel jerárquico de la Superintendencia, | 1. Ser de nacionalidad peruana. 2. Mayor de 30 |

| | | | |
|----------------|---|--|--|
| | | es el Superintendente de Banca y Seguros. Su nombramiento le compete al Poder Ejecutivo y es ratificado por el Congreso de la República. | años. 3. Contar con estudios especializados y experiencia no menor de cinco años en materias económicas, financieras y bancarias. 4. Tener conducta intachable y reconocida solvencia e idoneidad moral. |
| Bolivia | Superintendente de Pensiones, Valores y Seguros | El Congreso Nacional | 1. Tener la nacionalidad Boliviana; 2. Tener título universitario; 3. Tener gran experiencia en materia de seguros, prácticas financieras y económicas |

Como podemos observar, El Sistema Asegurador Privado de los países que integran el área Andina, en principio guardan las mismas características; están integrados por los mismos actores, diferenciándose únicamente en la terminología, que constituye un aspecto de forma, ya que en esencia cumplen funciones similares.

El tipo de compañía que se requiere para la constitución de las empresas de seguros, es una compañía anónima. Colombia es el único país que acepta además de una compañía anónima a las cooperativas. En el Ecuador antes de la expedición de la Ley General de Seguros en el año de 1998, igualmente se aceptaban a las Cooperativas.

Las compañías de reaseguros, se sujetan a las mismas disposiciones que regulan a las empresas de seguros.

Los integrantes del sector asegurador privado, tienen un organismo de vigilancia y control, que es la Superintendencia de cada país.

Con respecto a la Legislación de Seguros de cada país, en unos casos está incorporada a otra Ley, por ejemplo: en Perú, se habla de la Ley General del Sistema Financiero, a la cual se incorpora la Ley que rige el Sistema de Seguros y la Superintendencia de Banca y Seguros. En Perú y Colombia sucede algo similar.

TITULO SEXTO

EL CONTROL DEL SISTEMA DE SEGUROS PRIVADO

CAPITULO XI

LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS Y SEGUROS

La Constitución Política de la República del Ecuador, en el Título X que trata de los organismos de control, en el artículo 222, menciona a las Superintendencias y señala que éstas son “organismos técnicos que tienen autonomía administrativa, económica y financiera y personería jurídica de derecho público, que tienen por objeto controlar a las instituciones públicas y privadas, con el fin de que las actividades y servicios que prestan se sujeten a la Ley y atiendan al interés general”.

La Ley es la encargada de determinar el ámbito de aplicación de cada superintendencia y las áreas de actividad que requieren del control y vigilancia de cada una de ellas.

En este contexto, el artículo 171 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero señala que, la Superintendencia de Bancos y Seguros tiene personería jurídica de derecho público; es un organismo técnico y autónomo que está dirigido y representado por el Superintendente de Bancos. Tiene a su cargo la vigilancia y el control de las instituciones del sistema financiero público y privado, así como de las compañías de seguros y reaseguros, determinadas en la Constitución y en la Ley. Por su parte, el artículo 1 de la Ley General de Seguros al establecer el ámbito de aplicación de la Ley, indica que la Superintendencia de Bancos y Seguros es el organismo encargado de la vigilancia y control del sector asegurador privado.

11.1 Finalidad

En la década de los años veinte, la sociedad ecuatoriana atravesó por una crisis de profunda desconfianza en las entidades de crédito nacionales. La opinión pública vio la necesidad de que el Estado ejerza el control respecto a la organización y funcionamiento

de los bancos como la forma más idónea para proteger los intereses sociales, y la existencia de las entidades de crédito, así como para reestablecer la confianza del público en las entidades bancarias, y evitar problemas económicos. Es así que el gobierno ecuatoriano decidió contratar la asistencia técnica de la Misión Kemmerer, presidida por el doctor Edwin Walter Kemmerer, (experto en materia monetaria), la que calificó a la situación financiera ecuatoriana como una “infortunada situación bancaria” debido al estado en que se hallaban los bancos del país.

La Misión realizó una verdadera transformación en el ramo bancario y financiero al expedir: la Ley General de Bancos, la Ley Orgánica del Banco Hipotecario (Banco Nacional de Fomento) y la Ley Orgánica del Banco Central, que afianzaron el sistema financiero del país, así como otras leyes que regularon el manejo de la Hacienda Pública.

Estableció además, la supervisión de las operaciones bancarias mediante la creación de la SUPERINTENDENCIA DE BANCOS el día 6 de Septiembre de 1927 bajo el gobierno del Dr. Isidro Ayora (Presidente Provisional de la República).¹¹⁵

11.2 Ámbito de Control

Distintas leyes le han asignado a la Superintendencia de Bancos y Seguros, la labor de supervisión y control. La Ley General de Instituciones del Sistema Financiero le ha encargado la tarea de vigilar y controlar el sistema financiero privado integrado por:¹¹⁶

- Los bancos;
- Las sociedades financieras o corporaciones de inversión y desarrollo;
- Las asociaciones mutualistas de ahorro y crédito para la vivienda;

¹¹⁵ AYALA MORA, Enrique (Director de la Investigación), *La Superintendencia de Bancos*, Quito-Ecuador.

¹¹⁶ Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador 2002.

- Las cooperativas de ahorro y crédito que realizan intermediación financiera con el público;
- Las instituciones de servicios financieros, entendiéndose por éstas a:
 - Los almacenes generales de depósito,
 - Compañías de arrendamiento mercantil,
 - Compañías emisoras o administradoras de tarjetas de crédito,
 - Casas de cambio,
 - Corporaciones de garantía y retrogarantía; y,
 - Corporaciones de desarrollo de mercado secundario de hipotecas.
- Las instituciones de servicios auxiliares del sistema financiero, tales como:
 - Transporte de especies monetarias y de valores,
 - Servicios de cobranza,
 - Cajeros automáticos,
 - Servicios contables y de computación,
 - Fomento a las exportaciones e inmobiliarias propietarias de bienes destinados exclusivamente a uso de oficinas de una sociedad controladora o institución financiera; y,
 - Otras que fuesen calificadas por la Superintendencia de Bancos

La Ley General de Seguros por su parte, señala que la Superintendencia de Bancos y Seguros es la encargada de vigilar y controlar el sistema de seguro privado integrado por:¹¹⁷

- Todas las empresas que realicen operaciones de seguros;
- Las compañías de reaseguros;
- Los intermediarios de reaseguros;
- Los peritos de seguros; y,
- Los asesores productores de seguros.

¹¹⁷ Ley General de Seguros, 1998.

Adicional a lo anterior, la Ley de Seguridad Social, publicada en el Registro Oficial N° 465 de 30 de noviembre del 2001, en el inciso primero del artículo 306 establece que: “Las instituciones públicas y privadas integrantes del Sistema Nacional de Seguridad Social y del Sistema de Seguro Privado, están sujetas a la regulación, supervisión y vigilancia de los organismos de control creados por la Constitución Política de la República para ese fin”. Adicionalmente, en el inciso final del mismo artículo, agrega: “La Superintendencia de Bancos y Seguros, según el artículo 222 de la Constitución Política de la República, controlará que las actividades económicas y los servicios que brinden las instituciones públicas y privadas de seguridad social, atiendan al interés general y se sujeten a las normas legales vigentes”.¹¹⁸

De acuerdo con el artículo 304 de dicha Ley , integran el Sistema Nacional de Seguridad Social:

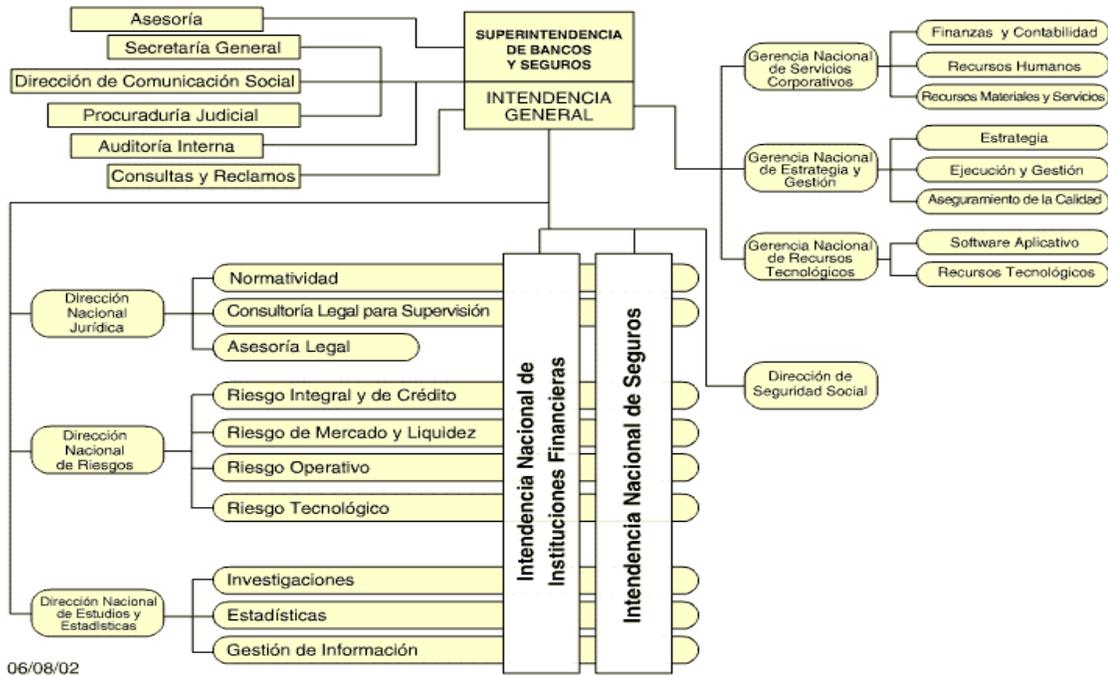
- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS);
- El Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA);
- El Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (ISSPOL);
- Las Unidades Médicas Prestadoras de Salud (UMPS);
- Las personas jurídicas que administran programas de seguros complementarios de propiedad privada, pública o mixta, que se organicen según la Ley de Seguridad Social y la Comisión Técnica de Inversiones del IESS.

Por lo expuesto, la Superintendencia de Bancos y Seguros es la encargada de la vigilancia y control de las instituciones del sistema financiero público y privado, así como de aquellas que conforman el sistema asegurador privado y público; todo lo cual permite apreciar que el ámbito de acción de este Organismo es muy grande al igual que su responsabilidad.

¹¹⁸ Ley de Seguridad Social, Ecuador, 2001

11.3 Organización ¹¹⁹

Una estructura orgánica bien definida y con personal adecuado, garantiza que los procesos se ejecuten correcta y eficientemente y cumplan con sus objetivos. Es así, que la Superintendencia de Bancos y Seguros en su afán de brindar un mejor servicio, ser más eficiente y contar con una estructura funcional, se ha organizado de la siguiente manera:



11.3.1 Máxima Autoridad

La Superintendencia de Bancos y Seguros está dirigida y representada por el Superintendente de Bancos y Seguros; elegido por el H. Congreso Nacional de la terna que envía el Presidente de la República. Dura cuatro años en sus funciones, sin embargo, la Ley establece que el ejercicio de sus funciones concluye con el período presidencial y puede ser reelegido.

Puede ser removido por el Congreso Nacional, de oficio o a petición del Presidente de la República, por falta grave debidamente comprobada en el ejercicio de sus funciones.

¹¹⁹ www.superban.gov.ec.

Para ser designado Superintendente de Bancos y Seguros, de conformidad con la Constitución Política de la República del Ecuador se requiere:

- e) “Tener treinta y cinco años de edad;
- f) Título universitario en profesiones relacionadas con la función que desempeñan;
y,
- g) Experiencia de por lo menos diez años en el ejercicio de su profesión, con notoria probidad”¹²⁰.

Cabe señalar que, el Superintendente de Bancos y Seguros no puede ejercer otra actividad pública o privada remunerada, con excepción de la docencia universitaria.

El Superintendente goza de fuero de Corte Suprema en las causas penales, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Función Judicial (Art. 13, numeral 2°).

11.3.1.1 Atribuciones

Son atribuciones del Superintendente de Bancos y Seguros (Art. 180 y 183, Ley General de Instituciones del Sistema Financiero):¹²¹

- “Aprobar los estatutos sociales de las instituciones del sistema financiero privado y las modificaciones que en ellos se produzcan;
- Velar por la estabilidad, solidez y correcto funcionamiento de las instituciones sujetas a su control;
- Cuidar que las informaciones de las instituciones bajo su control, que deban ser de conocimiento público, sean claras y veraces para su cabal comprensión;

¹²⁰ Constitución Política de la República del Ecuador.

¹²¹ Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2002.

- Vigilar que la publicidad de las instituciones controladas se ajusten a las normas vigentes y a la realidad jurídica y económica del producto o servicio que se promueve para evitar la competencia desleal;
- Establecer programas de vigilancia preventiva y practicar visitas de inspección a las instituciones controladas, que permitan un conocimiento de su situación económica y financiera, del manejo de sus negocios o de los aspectos especiales que se requieran, así como verificar la veracidad de la información que las instituciones del sistema financiero remitan al Banco Central del Ecuador a requerimiento de éste;
- Establecer y mantener en la entidad un sistema de registros a través de una central de riesgos, que permita contar con información clasificada sobre los principales deudores de las instituciones del sistema financiero, información que estará exclusivamente a disposición de éstas;
- Elaborar y publicar por lo menos trimestralmente el boletín de información financiera, en el plazo de treinta días contados a partir del cierre del período al que se refiere la información;
- Imponer sanciones administrativas a las instituciones que controla, cuando éstas contraviniesen las disposiciones que las norman, así como a sus directores, administradores y funcionarios, y a los sujetos de crédito que infringiesen las disposiciones de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, en los casos en ella señalados;
- Ejecutar, mediante resolución las decisiones adoptadas por la Junta Bancaria;
- Iniciar, cuando fuere el caso, las acciones legales en contra de los directores o administradores de las instituciones sujetas al control de la Superintendencia;
- Designar a los liquidadores de las instituciones financieras;

- Las demás determinadas en la Ley”¹²².

En cuanto a las atribuciones administrativas internas, el Superintendente de Bancos y Seguros tiene las siguientes facultades y atribuciones:

- Dirigir la Superintendencia de Bancos y Seguros, con sujeción a las disposiciones legales y a las políticas generales que dicte;
- Nombrar, evaluar y remover a los funcionarios que considere necesarios para la marcha de la institución;
- Regular el proceso de reclutamiento, selección y administración de personal;
- Definir el programa de capacitación del personal;
- Autorizar por escrito a los funcionarios o empleados de la Superintendencia la contratación de préstamos u otras obligaciones directas o indirectas con las instituciones controladas. En el caso de contratación de un préstamo u otra obligación directa o indirecta a favor del Superintendente de Bancos, la autorización, a requerimiento de éste, la concederá el Directorio del Banco Central del Ecuador;
- Autorizar a los funcionarios y empleados de la Superintendencia la prestación de los servicios académicos;
- Elaborar la proforma del presupuesto anual de operación y de inversión de la Superintendencia y la escala de remuneraciones de su personal;

¹²² Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2002.

- Autorizar el desplazamiento en el desempeño de su cargo, dentro del país y al exterior de funcionarios de la Superintendencia; y,
- Las demás determinadas y autorizadas por la Ley.

11.3.1.2 Reemplazo y Delegación de Funciones¹²³

En el caso que el Superintendente de Bancos y Seguros presente su renuncia o se excuse ante el Presidente del Congreso Nacional, no estando reunido éste, el Presidente de la República convocará al Congreso después de los quince días siguientes, si antes no lo hubiese hecho el propio Presidente del Congreso, para que conozca y resuelva sobre la renuncia o excusa presentada y designe reemplazo. La vacante se llenará de la terna que presente el Presidente de la República y por el tiempo que falte para completar el período presidencial.

Hasta que sea nombrado el titular, será subrogado por el Intendente General, y a falta de éste, por el Intendente de mayor antigüedad en esa función.

En caso de ausencia temporal, el Superintendente será reemplazado por el Intendente General, y a falta de éste, por el Intendente que él designe y a falta de éste, por el Intendente de mayor antigüedad en esa función.

Con respecto a la delegación de funciones, el Superintendente de Bancos y Seguros, puede delegar algunas de ellas, al Intendente General y a otros funcionarios que crea necesario. La delegación puede darse a nivel nacional, regional, por áreas administrativas internas de la Superintendencia o por sectores de las instituciones sometidas a su control.

¹²³ Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2002.

11.3.1.3 Rendición de Cuentas

El Superintendente debe presentar al Congreso Nacional, antes del 10 de agosto de cada año, una memoria que contenga el detalle de las principales labores realizadas por la institución y un resumen de los siguientes datos de la situación económica de las instituciones controladas, relacionados con el ejercicio del año anterior, y los disponibles al 30 de junio del año en curso:

- a) El análisis del sector controlado en el que conste, por lo menos, balances de situación, estados de pérdidas y ganancias, posición de patrimonio técnico y calificación de activos de riesgo. Si se trata de grupos financieros se presentará esta misma información de cada una de las instituciones integrantes del grupo y en forma consolidada; y,
- b) Cualquier información que se considere de interés general.

La memoria incluirá las recomendaciones que considere necesarias para lograr el fortalecimiento de las entidades controladas (Art.179, Ley General de Instituciones del Sistema Financiero).

11.3.2 Junta Bancaria ¹²⁴

La Ley General de Instituciones del Sistema Financiero establece que la Superintendencia de Bancos y Seguros dentro de su estructura orgánica contará con una Junta Bancaria, la misma que estará integrada por:

- El Superintendente de Bancos, quien la presidirá;
- El Gerente General del Banco Central del Ecuador;
- Dos miembros con sus respectivos alternos, que serán designados por el Presidente Constitucional de la República; y,

¹²⁴ Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2002.

- Un quinto miembro, y su alterno, que serán designados por los cuatro restantes.

A excepción del Superintendente de Bancos y del Gerente General del Banco Central del Ecuador, los miembros de la Junta Bancaria no desempeñarán otra función pública. El Superintendente de Bancos tendrá como alterno a la persona que le subrogue en el ejercicio de sus respectivas funciones.

Los miembros de la Junta Bancaria y sus alternos, durarán seis años en el ejercicio de sus funciones, excepto el Superintendente de Bancos y el Gerente General del Banco Central del Ecuador. Los miembros designados por el Presidente Constitucional de la República, sólo podrán ser removidos por éste mediante decreto y por las causales por las que puede ser removido el Superintendente.

En caso de vacancia, impedimento o remoción de un miembro principal, éste será subrogado por su respectivo alterno y por el tiempo que falte para completar el período para el cual fueron designados.

La Junta Bancaria se reunirá con la presencia de al menos tres de sus miembros y los acuerdos se tomarán por tres o más votos afirmativos entre los cuales, necesariamente, deberá constar el del Superintendente. En caso de empate, el Superintendente tendrá voto dirimente.

No se requiere del voto favorable del Superintendente en las decisiones, que se expidan respecto de los recursos de revisión interpuestos ante la Junta Bancaria.

El Secretario General de la Superintendencia actuará como secretario de la Junta Bancaria. Al Secretario, le corresponde enviar las convocatorias, elaborar las actas de junta general, conservar las cintas magnetofónicas y firmar con el Presidente las actas.

11.3.2.1 Requisitos

Para ser miembro de la Junta Bancaria se requiere:

- ser ecuatoriano,
- tener título universitario otorgado en el país o en el extranjero; o,
- en el caso de no tener título universitario, la Ley señala que debe tener reconocida experiencia en el campo del derecho financiero, de la economía, las finanzas o la práctica bancaria.

11.3.2.3 Atribuciones ¹²⁵

El artículo 175 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero establece que son atribuciones de la Junta Bancaria las siguientes:

- “Formular la política de control y supervisión del sistema financiero, aprobar las modificaciones del nivel requerido de patrimonio técnico y las ponderaciones de los activos de riesgo;
- Pronunciarse sobre el establecimiento y liquidación de las instituciones financieras, así como de la remoción de sus administradores;
- Resolver los casos no consultados en la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, así como las dudas en cuanto al carácter bancario y financiero de las operaciones y actividades que realicen las instituciones financieras;
- Dictar las resoluciones de carácter general para la aplicación de la Ley;

¹²⁵ Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2002.

- Determinar las operaciones y servicios no señalados expresamente en la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero que sean compatibles con las actividades de las instituciones financieras;
- Resolver los recursos de revisión de orden administrativo planteados ante este órgano;
- Aprobar el presupuesto y la escala de remuneraciones del personal de la Superintendencia; y,
- Conocer la memoria que elabore el Superintendente en forma previa a su remisión al Congreso Nacional”¹²⁶.

11.3.3 Funcionarios de la Superintendencia

Los funcionarios o empleados de la Superintendencia de Bancos y Seguros son servidores públicos y están sometidos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, a pesar de su carácter bancario (Art. 177, Ley General de Instituciones del Sistema Financiero).¹²⁷

El artículo 178 de la Ley antes nombrada señala que ningún funcionario o empleado de la Superintendencia, mientras esté en el ejercicio de sus funciones, podrá ser director, funcionario o empleado de ninguna de las instituciones sujetas al organismo de control.

En el caso que algún funcionario o empleado de la Superintendencia fuere accionista o tuviese cónyuge o pariente dentro del primer grado civil de consanguinidad o primero de afinidad, o padre o hijo adoptivo, empleado en alguna de las instituciones controladas, está obligado a dar a conocer el hecho por escrito al Superintendente de Bancos, bajo pena de remoción.

¹²⁶ Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2002.

¹²⁷ Ibidem.

No podrán ser funcionarios o empleados de la Superintendencia más de tres personas que mantengan entre sí, alguno de los vínculos mencionados en el inciso anterior y, en ningún caso, en la misma oficina dos personas que mantengan dichos vínculos.

El Superintendente de Bancos y los funcionarios y empleados de la Superintendencia no podrán recibir, de manera directa o indirectamente, de las instituciones sometidas a su control, ni de sus administradores o empleados, suma alguna de dinero u otra cosa de valor, como obsequio o a cualquier otro título. La violación de esta prohibición configura el delito de cohecho (Art. 189, Ley General de Instituciones del Sistema Financiero).

11.4 Labor que realiza la Superintendencia de Bancos y Seguros

Desde que se creó la Superintendencia de Bancos, las leyes le han asignado la delicada y difícil tarea de supervisión y control de las entidades financieras, con el fin de que éstas cumplan con todas y cada una de las regulaciones impartidas por el máximo organismo; adquiriendo de esta manera gran importancia para el Estado.

Con el control impartido, se logró salvaguardar el dinero que la ciudadanía había depositado en las instituciones financieras del país, velar por los intereses de la comunidad en general y colaborar con las entidades sometidas a su vigilancia. Sin embargo, la tarea de la institución no terminó ahí; en 1936 la Superintendencia extendió su control a la actividad aseguradora y poco a poco fue incrementando su labor debido a la ampliación del sistema financiero en el Ecuador. A éste trabajo, se sumó el control de los agentes asesores productores de seguros, peritos e intermediarios de reaseguros.

La Superintendencia en su afán de cumplir con el deber encomendado, ha ejercido y ejerce las actividades de control en forma directa mediante visitas, fiscalizaciones, peritajes y auditorias a las instituciones. Adicionalmente, analiza en forma periódica los balances y demás documentos que le son remitidos. Pero este organismo, no se ha conformado con cumplir la función de vigilancia y control, sino que también ha asumido

el deber de orientar y coordinar las funciones de las instituciones, con el objeto de que exista armonía y equilibrio en el desenvolvimiento de la actividad financiera del país.

La gestión ha sido y es complicada; sin embargo la Superintendencia en su momento cumplió a cabalidad su labor, de ahí que logró un sitio de respeto y prestigio en el Ecuador. Digo, cumplió su labor, porque en la actualidad debido a la expansión del mercado asegurador y financiero, este organismo de control ha descuidado sus funciones y olvidado el objetivo por el cual se creó.

11.5 Facultades adicionales del organismo de control en el ámbito de seguros

11.5.1 Reclamo Administrativo

En el caso que la empresa de seguros objete el pago parcial o total de una indemnización originada en un contrato de seguros, por la ocurrencia del riesgo asumido, la Ley General de Seguros, con el objeto de proteger al asegurado, establece en el capítulo octavo, artículo cuarenta y dos, el reclamo administrativo que consiste en lo siguiente:

“Toda empresa de seguros tiene la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que el asegurado o el beneficiario le presenten por escrito la correspondiente reclamación aparejada de los documentos que, según la póliza, sean necesarios, a menos que la empresa de seguros formule objeciones fundamentadas a tal reclamo, las mismas que deberán ser llevadas inmediatamente a conocimiento del Superintendente de Bancos.

Si el asegurado o el beneficiario se allana a las objeciones, la entidad de seguros pagará inmediatamente la indemnización acordada.

Si en este caso o en el que se venciere el plazo de cuarenta y cinco días fijado en el inciso primero, la empresa de seguros no efectuare el pago, el asegurado o el

beneficiario pondrá este hecho en conocimiento del Superintendente de Bancos, quien de verificar esta situación, ordenará el pago dentro de un plazo no mayor de quince días, junto con los intereses calculados a partir de los cuarenta y cinco días antes indicados, al tipo máximo convencional fijado de acuerdo con la ley. De no pagar dentro del plazo concedido dispondrá la liquidación forzosa de la empresa de seguros.

Si la empresa de seguros formulare objeciones al reclamo y no se llegare a un acuerdo con el asegurado o beneficiario, la Superintendencia de Bancos comprobará la existencia de los fundamentos de dichas objeciones y de no haberlos ordenará el pago, caso contrario lo rechazará.

El asegurado o beneficiario podrá acudir en juicio verbal sumario ante los jueces competentes o someter al arbitraje comercial o mediación, según sea el caso”.

Este tema, ha generado varias críticas por parte del gremio asegurador, es así que, el 27 de febrero del año en curso, la Cámara de Compañías de Seguros del Ecuador en representación del sector asegurador ecuatoriano, ha enviado una carta al Tribunal Constitucional, indicando las objeciones formuladas al procedimiento que con base al artículo antes transcrito han adoptado las autoridades de control, en la medida en que éste perjudica a las empresas de seguros.

La carta textualmente dice:

Guayaquil, 27 de febrero del 2003

“Señores

PRESIDENTE Y VOCALES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Quito.-

De mis consideraciones:

En virtud de la representación que ostento de la **Cámara de Compañías de Seguros del Ecuador**, en mi

calidad de Director Ejecutivo y, en defensa de los intereses y derechos que asisten a las empresas que forman dicha agremiación, me veo en la obligación de comparecer ante ustedes para comentar respecto de los constantes inconvenientes y perjuicios que las compañías de seguros del país vienen sufriendo producto de una errónea, extensiva e ilegítima interpretación del artículo 42 de la Ley General de Seguros por parte de la Superintendencia de Bancos y Seguros. Considero necesario e imperativo ofrecer a ustedes nuestra visión respecto de esta situación y dejar establecida la posición del gremio asegurador.

Antes de cualquier análisis, transcribo textualmente el artículo 42 de la Ley General de Seguros, para su posterior estudio:

“CAPITULO OCTAVO

DEL RECLAMO ADMINISTRATIVO

Art. 42.- Toda empresa de seguros tiene la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que el asegurado o el beneficiario le presenten por escrito la correspondiente reclamación aparejada de los documentos que, según la póliza, sean necesarios, a menos que la empresa de seguros formule objeciones fundamentadas a tal reclamo, las mismas que deberán ser llevadas inmediatamente a conocimiento del Superintendente de Bancos.

Si el asegurado o el beneficiario se allana a las objeciones, la entidad de seguros pagará inmediatamente la indemnización acordada.

Si en este caso o en el que se venciere el plazo de cuarenta y cinco días fijado en el inciso primero, la empresa de seguros no efectuare el pago, el asegurado o el beneficiario pondrá este hecho en conocimiento del Superintendente de Bancos, quien de verificar esta situación, ordenará el pago dentro de un plazo no mayor de quince días, junto con los intereses calculados a partir de los cuarenta y cinco días antes indicados, al tipo máximo convencional fijado de acuerdo con la ley. De no pagar dentro del plazo concedido dispondrá la liquidación forzosa de la empresa de seguros.

Si la empresa de seguros formule objeciones al reclamo y no se llegare a un acuerdo con el asegurado o beneficiario, la Superintendencia de Bancos comprobará la existencia de los fundamentos de dichas objeciones y de no haberlos ordenará el pago, caso contrario lo rechazará.

El asegurado o beneficiario podrá acudir en juicio verbal sumario ante los jueces competentes o someter al arbitraje comercial o mediación, según sea el caso”.

El espíritu de la norma transcrita es el de establecer la obligación que tienen las empresas aseguradoras de

pagar a sus asegurados, las obligaciones adquiridas mediante el contrato de seguro, cuando éstos presenten las correspondientes reclamaciones o avisos de siniestros; obligación que deberá ser cumplida por dichas empresas aseguradoras a menos que formulen objeciones fundamentadas respecto de las reclamaciones. Así mismo, el mencionado artículo le da la facultad a la Superintendencia de Bancos y Seguros, de vigilar el cumplimiento de dicha obligación.

El citado artículo 42 establece el procedimiento **administrativo** a seguir en los casos en que no llegare a un acuerdo entre la aseguradora y el asegurado, respecto del monto a pagarse o de las objeciones realizadas; procedimiento que, como ya lo manifesté, es de naturaleza administrativa y no jurisdiccional, ya que en caso de no existir dicho acuerdo, el asegurado tiene la potestad de acudir ante los jueces competentes para solicitar el reconocimiento de sus derechos que considera perjudicados.

Para ilustrarlo de mejor forma, procederé a ejemplificar el procedimiento: Cuando un asegurado presenta una reclamación ante una compañía de seguros por haber sufrido un incendio en su fábrica, la compañía de seguros procede a abrir un expediente y una investigación o la encarga a un ajustador de siniestros cuya existencia y atribuciones constan con el Art. 6, letra b) de la Ley General de Seguros.

Conforme al artículo 42 citado y en virtud de los hechos que se han podido verificar en la investigación realizada, dentro de los cuarenta y cinco días posteriores a la presentación de la reclamación del siniestro, la compañía de seguros puede: a) pagar el valor del seguro pactado o b) negar el pago comunicando al asegurado las objeciones fundamentadas por las cuales no procede pagar el seguro (las cuales pueden variar, esto es, podría tratarse de la existencia de una causal eximente del pago conforme a las condiciones establecidas en la póliza, casos de mala fe en los cuales se fragua o inventan los hechos, etc.).

Asimismo, la compañía de seguros debe comunicar dichas objeciones a la Superintendencia de Bancos, notificación que tiene efectos meramente informativos.

Si el asegurado está de acuerdo con las objeciones y se allana a las mismas, la empresa aseguradora paga el valor acordado y termina el trámite administrativo.

Si el asegurado se allana a las objeciones y la empresa de seguros pese a ello no le paga o, si pasados los cuarenta y cinco desde que presentó la reclamación la empresa de seguros no le paga, el asegurado pondrá dicho particular en conocimiento de la Superintendencia de Bancos quien ordenará, luego de verificar tal situación, el pago en un plazo no mayor de quince días, con intereses. De no pagar dentro de ese plazo, la Superintendencia dispondrá la liquidación forzosa de la compañía de seguros.

Si el asegurado no se allana a las objeciones fundamentadas interpuestas por la compañía de seguros para el no pago de la reclamación; podrá acudir ante los jueces competentes en la vía verbal sumaria o podrá

someter la causa a arbitraje o mediación, según sea del caso, con lo cual, además, el trámite administrativo se entiende concluido. Serán entonces los jueces o los árbitros designados quienes tendrán la potestad de emitir la correspondiente resolución, valorando los argumentos de las partes y ajustándose a un proceso establecido por las Leyes pertinentes.

El texto del artículo 42 menciona que en el caso que la empresa de seguros presente objeciones a la reclamación presentada por el asegurado, la Superintendencia de Bancos comprobará la existencia de los fundamentos de dichas objeciones y de no haberlos, ordenará el pago; caso contrario lo rechazará.

En otras palabras, la Superintendencia solamente debe verificar **la existencia de los fundamentos** de las objeciones planteadas por la empresa aseguradora para no pagar el siniestro, es decir, que debe comprobar que el asegurador tiene razones que respaldan su decisión de no pagar. Si no existen fundamentos para las objeciones (esto es, se negó pura y simplemente), ordenará el pago; y si efectivamente existen fundamentos para las objeciones, se abstendrá de intervenir, pues la valoración de las objeciones planteadas por la aseguradora o de los argumentos del asegurado contra dichas objeciones, le compete a los jueces ordinarios, a quienes la constitución y las leyes le han otorgado dicha facultad, o, en su defecto, a los árbitros de instituciones y centros de Mediación y Arbitraje legalmente reconocidos. Así lo estipula el inciso final del artículo 42 de la Ley General de Seguros.

Lo anteriormente dicho se confirma del mismo texto del comentado artículo, ya que en ningún momento dicha norma establece un procedimiento, ni plazos o términos para alegar y probar y peor aún establece recursos o términos para apelar, es decir no establece normas de un debido proceso y deja a las partes en indefensión, especialmente a las compañías de seguros, porque están obligadas a pagar el siniestro sin que le quepa otro recurso que acudir al Tribunal Constitucional, o a la reclamación vía Contencioso Administrativa, previo el pago del siniestro.

Sin embargo, la realidad que vivimos actualmente es totalmente contraria a lo establecido anteriormente, pues la Superintendencia de Bancos y Seguros no se limita simplemente a comprobar la existencia de fundamentos de las objeciones planteadas por las compañías de seguros, como claramente lo establece el texto legal; sino que en forma inconstitucional e ilegal, en un claro exceso a sus atribuciones legalmente establecidas, pretende, en todos y cada uno de los casos que se presentan, constituirse en un “Juez” que realiza la valoración respecto de los fundamentos establecidos en las objeciones, convirtiendo a un simple trámite administrativo en un verdadero proceso judicial. Todo esto a pesar que, como ya lo manifesté, el mismo inciso final del artículo 42 ya establece que dicha valoración estará a cargo de las entidades con potestad judicial correspondientes.

La función de la Superintendencia de Bancos y Seguros, de conformidad con lo que establece la propia

Constitución del Estado es la de un organismo técnico de control y vigilancia; más no la función o facultad de juzgar.

La potestad judicial corresponde a las entidades o instituciones a quienes la Constitución les otorga jurisdicción (facultad para administrar justicia) y competencia (medida en que dicha potestad se distribuye, en razón del territorio, las cosas, las personas y los grados). La Constitución Política del Ecuador no le otorga potestad judicial a la Superintendencia de Bancos y Seguros para que pretenda constituirse en juzgador de los fundamentos de las objeciones planteadas por las compañías de seguros ante reclamaciones presentadas por los asegurados. Dicha potestad judicial le compete a los jueces de los Civil, por la vía verbal sumaria o a los árbitros o procesos de mediación.

Finalmente, el pretender asumir atribuciones juzgadoras, la Superintendencia de Bancos y Seguros está incurriendo claramente en un exceso de atribuciones legales y constitucionales y, en consecuencia, violentando lo establecido en el artículo 119 de la Constitución, que menciona expresamente:

“Art. 119.- Las Instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la ley, y tendrán el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común”.

Por todo lo expuesto, las empresas aseguradoras consideran que la Superintendencia de Bancos y Seguros está actuando en forma ilegal e inconstitucional al pretender convertirse en ente juzgador de las reclamaciones propuestas por los asegurados, sin que tenga competencia ni jurisdicción para serlo. Esta actitud está causando graves perjuicios a las empresas del gremio, pues con esta errónea aplicación del artículo 42 de la Ley General de Seguros se violentan las normas más elementales del debido proceso y las coloca en una situación de desigualdad jurídica e indefensión procesal

Atentamente,

CÁMARA DE COMPAÑÍAS DE SEGUROS DEL ECUADOR

Ab. Jorge Lince Manrique
Director Ejecutivo”.

11.5.2 Recurso de Apelación¹²⁸

El artículo 70 de la Ley General de Seguros establece que “de las resoluciones que expida el Superintendente de Bancos o su delegado, podrá interponerse recurso de apelación para ante el Ministro de Finanzas y Crédito Público, causará estado sin perjuicio de las acciones contencioso administrativas”.

Este artículo, fue reformado por el artículo 20 de la Ley Reformativa a la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, publicada en el Registro Oficial N° 48 de 31 de marzo del 2000, que textualmente señala: “En el artículo 70 de la Ley General de Seguros, publicada en el Registro Oficial N° 290 de 3 de abril de 1998, donde diga: “Ministro de finanzas y Crédito Público”, sustitúyase por: “la Junta Bancaria”.

La Junta Bancaria por tanto, dentro de la Superintendencia, es competente para conocer en segunda y definitiva instancia, los recursos de apelación que se interpongan de las resoluciones que expida en el ámbito de su competencia, el Superintendente o sus delegados.

¹²⁸ Ley General de Seguros, 1998.

TITULO SÉPTIMO

CONTRATACIÓN DE SEGUROS

CAPITULO XII

ANÁLISIS DE UN CONFLICTO ORIGINADO EN LA CONTRATACIÓN DE SEGUROS

Denuncia De Sobreprecio, En La Contratación De Una Póliza De Seguros.-

En el Ecuador se han presentado varios conflictos originados en los contratos de seguros, unos han causado mayor interés y han sido objeto de mayor investigación que otros. El que analizaremos a continuación es el adecuado para nuestro análisis, ya que en él intervienen varios integrantes del sistema asegurador privado, es un hecho reciente que causó gran polémica y que fue objeto de varias investigaciones; sin que hasta la fecha haya concluido en su totalidad.

12.1 Antecedentes

En el año 2001, Las Fuerzas Armadas del Ecuador, cumpliendo con lo dispuesto por el artículo 74 de la Ley General de Seguros, que señala: “ para las contratación de seguros, todas las instituciones y entidades del sector publico se sujetaran a concurso de ofertas entre empresas de seguros constituidas y establecidas legalmente en el país”, convocaron a las empresas de seguros domiciliadas en el Ecuador, a un concurso para la contratación de una póliza de seguros para las aeronaves de su institución, para el período 2001 – 2002. Este concurso, se sujetó al Reglamento para Contrataciones de la H. Junta de Defensa Nacional, vigente desde 1997, y todo el proceso contractual estuvo a cargo del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas y del Comité Especial de Contrataciones que, en su primera etapa, se inició en noviembre del año 2000.

Para la parte del proceso correspondiente al concurso para la contratación de la póliza, concurso signado con el N° 002-2001, se prepararon y entregaron a los participantes, las bases técnicas, legales y económicas que contenían: Instrucciones para los oferentes, forma de presentación de las ofertas, normas para la calificación y evaluación de las

ofertas, las especificaciones técnicas, los aspectos económicos, la ejecución de la garantía y la reserva de la información.

El proceso concursal, de acuerdo a las normas reglamentarias de la H. Junta de Defensa Nacional, se componía de varias etapas y de varios actores; ya que, se había contemplado como forma de contratación, el que en forma previa a llamar al concurso de las aseguradoras, se cotice el riesgo ante las reaseguradoras internacionales, a través de intermediarios de reaseguros internacionales previamente calificados. Las etapas de este proceso las sintetizamos en las siguientes:

- ☐ **Primera etapa:** *Calificación de Intermediarios de Reaseguros: (diciembre/ 2000)* De conformidad con el Reglamento antes señalado, se había convocado a un concurso para calificar a los intermediarios de reaseguros internacionales, a través de los cuales se iba a obtener las cotizaciones de los reaseguradores internacionales. Los intermediarios calificados para el efecto fueron las empresas AON y Heath Lambert Limited.
- ☐ **Segunda Etapa:** *Cotización de Reaseguros: (febrero/2001)* Los intermediarios o Brokers calificados, procedieron a obtener las cotizaciones de los reaseguradores internacionales en Londres. Dentro de esta etapa se habían presentado dos ofertas, siendo la obtenida por Heath Lambert Limited más barata que la lograda por AON.
- ☐ **Tercera Etapa:** *Concurso para la contratación de la póliza de seguro de las aeronaves: (marzo/ 2001)* Con base a la cotización obtenida de los reaseguradores y aceptada por las instancias encargadas de ello, se procedió a llamar a concurso de ofertas para asumir el riesgo, a las empresas de seguros en el Ecuador. Interoceánica C.A. de Seguros y Reaseguros, presentó la oferta más económica (USD 12.000,000 de dólares) que las otras participantes, Panamericana del Ecuador S.A y Colonial, por lo que le fue adjudicado el contrato, el cual también había sido otorgado el año anterior a la misma

compañía, por ser la oferta más conveniente para la Institución (que para ese año y tomando en cuenta la situación del riesgo a esa fecha, se había cotizado en USD 8 millones de dólares).

☰ **Cuarta Etapa:** *Adjudicación y emisión de la póliza:* El Comité Especial de Contratación de Seguros, comunicó a Interoceánica C.A. de Seguros y Reaseguros que había sido la adjudicataria del contrato de seguro y le solicitó que proceda a emitir la póliza y contrate los reaseguros que fueron previamente elegidos por ellos. Para ello, de manera previa se había cumplido con lo siguiente: **a)** Mediante informe, la *Comisión Especial de Seguros de Aeronaves de las FFAA*, con base al estudio legal, técnico y económico efectuado, recomienda que se adjudique el contrato a Interoceánica **b)** *El Comité Especial de Contrataciones*, aprobó el informe de la Comisión y adjudicó el contrato a Interoceánica, indicando que: “**lo hace por ser la oferta más conveniente a los intereses institucionales..**” **c)** *El Jefe del Comando Conjunto de las FFAA*, con oficio 2001-0218-GJ-1 del 9 de abril del 2001, remite al Director Ejecutivo de la H. Junta de Defensa Nacional la documentación relativa al proceso para la contratación de los seguros, con el propósito de que se proceda con el trámite correspondiente. En dicha documentación se incluía el contrato de seguros o póliza en diez ejemplares. **d)** *La Dirección Financiera de la H. Junta de Defensa Nacional* con memorando No. 2001-0230-HJD-DF del 10 de abril del 2001, certifica la existencia de la partida F110.57.01.01 SEGUROS del Presupuesto mínimo aprobado para el año 2001 con la provisión de fondos por USD\$ 12'652.021 y la previsión en el presupuesto del año 2002 para el pago restante, correspondiente al dividendo con vencimiento en febrero del 2002. **e)** *La Dirección Jurídica de la H. Junta de Defensa*, mediante informe numerado 2001-0198-DJ del 10 de abril del 2001, dirigido al Director Ejecutivo de la Junta, y en el que se hace el análisis de todos los documentos precontractuales, concluye indicando que: “**tanto la colocación del reaseguro como el proceso para la contratación del seguro de casco se han tramitado de conformidad**”

con lo establecido en el Reglamento para Contrataciones con la H. Junta de Defensa Nacional..” manifiesta también que en razón de lo expuesto, se estima procedente la aprobación de la referida póliza. f) La documentación con el informe de la Comisión Jurídica, se remite para conocimiento del Plenario de la Junta de Defensa, el cual, con la presencia de los vocales miembros de la Comisión Jurídica y por unanimidad, aprueba la póliza y la contratación con Interoceánica.

12.2 Denuncia de Sobreprecio en la contratación de los seguros de las aeronaves de las Fuerzas Armadas del Ecuador

Mediante oficio No. AGNARU-008-C de fecha 8 de noviembre del 2001, que tenía el carácter de “ CONFIDENCIAL” , no obstante lo cual fue hecho público por todos los medios de comunicación del país y del exterior, el Agregado Naval en el Reino Unido, Rogelio Viteri, se dirige al Arq. Sixto Durán- Ballén Cordovéz, a esa fecha Embajador ante el Reino Unido, “Reportando Incorrección” para señalar entre otras cosas, que: **“Actualmente, dentro de las FFAA en Ecuador corre la noticia de que se pago un sobreprecio de \$USD 4 millones, que es un hecho cierto y doloroso, porque en definitiva son los recursos del pueblo”** y al final consignar lo que verdaderamente motivó a dicho individuo para presentar la mal llamada denuncia: “Pidole las debidas disculpas por tomarme la atribución de hacerle conocer estos detalles para sobre la base de la verdad y la justicia, si esta a su alcance, sugerir al señor Presidente de la República, no equivocarse apuntando a personas incorrectas como futuros líderes de las Fuerzas Armadas, ya que de ellos depende la imagen de la institución armada.” “Señor Embajador, siendo Usted mi Jefe Directo, es mi obligación manifestarle mis inquietudes, en las que solo expreso mi profundo amor y deseo de buenos días para mi institución y nuestro gran país. Recurro a su digna Autoridad, ya que por su grande y dilatada experiencia **en el manejo de todo tipo de escalón administrativo dentro del Estado, sabrá valorar y sopesar en su debida dimensión este reporte”.**

Este “ reporte” mal llamado “ denuncia”, sin contar con ningún documento o prueba, pero con la evidente carga de “intereses” de todo tipo que alrededor de ella existían, dio lugar a un escándalo público de grandes proporciones que determinó que “ todo el mundo” quiera investigar el asunto; así, la Comisión del Control Cívico contra la Corrupción, la Comisión de Fiscalización del H. Congreso Nacional, la Superintendencia de Bancos y Seguros, la Contraloría General del Estado, la Corte de Justicia Militar, la Fiscalía General de la Nación y la Corte Superior de Justicia, se involucraron, dentro de sus ámbitos y competencias en la investigación de la denuncia.

Al final, luego de todo el “embrollo” que se armó, lo cierto y definitivo es que el Agregado Naval consiguió lo que buscaba, la salida de varios altos miembros de las FFAA y el cambio de muchos de ellos; en lo que respecta a la contratación de los seguros y el supuesto sobreprecio; **ninguna de las instituciones de control pudieron establecer dicho sobreprecio o un perjuicio al Estado; y, el señor Fiscal, al no existir sobreprecio ni perjuicio, se abstuvo de formular acusación alguna.** El propio Contralor General del Estado, en declaraciones a la prensa, (18 de diciembre de 2002, en canal 2 de TV, Gamavisión) manifestó que a más de no existir sobreprecio, la contratación fue beneficiosa para el Estado, ya que el informe de auditoria DA1-085-02, señala que: **“no existe evidencia suficiente para poder concluir que hubo un sobreprecio que haya constituido un perjuicio a los recursos públicos de las fuerzas armadas”**.

En consecuencia, y como se puede apreciar, **no existió sobreprecio y tampoco existió perjuicio para el Estado;** y el “reportero” o “denunciante” jamás pudo sustentar y peor probar sus aseveraciones; ya que una diferencia de precio en un contrato de seguro jamás puede considerarse sobreprecio; puede haber un precio más alto o menos alto en función del riesgo y de la compañía, pero no sobreprecio, mas aún cuando se adjudicó mediante concurso a la empresa que ofertó el menor valor.

En este caso, como hemos señalado han intervenido tres integrantes del sistema asegurador: los intermediarios de reaseguros, la empresa de seguros y las compañías de reaseguros. No han participado los asesores productores de seguros, por cuanto se trató de una contratación directa; tampoco intervinieron los peritos de seguros (inspectores de riesgo y ajustadores de siniestros), ya que el análisis del riesgo estaba presentado en los documentos concursales y el conflicto no se originó en un siniestro que hubiera requerido su informe.

12.3 Orden de Reintegro emitida por el Contralor General del Estado por pago indebido por concepto de “fronting”

Cuando parecía que todo se había aclarado y solucionado, se presentó un nuevo tema para la discordia; el pago de la prima efectuado a Interoceánica, que el Contralor estima indebido al considerar que se trató de una prima por “fronting”, figura que según él está prohibida. El concepto de fronting lo analizamos en el punto 7.2 del capítulo VII “De las Compañías de Reaseguros y los Intermediarios de Reaseguros”

El Dr. Alfredo Corral Borrero, Contralor General del Estado y que en esa calidad intervino como miembro de la Comisión Jurídica y del Pleno de la H. Junta de Defensa Nacional, en el proceso de contratación de los seguros de las aeronaves; mediante oficio N° 3588 de 30 de enero del 2003, ordena lo siguiente: “se ha determinado en contra de la Compañía Interoceánica C.A. de Seguros y Reaseguros, una orden de reintegro por el valor de USD 737.426,23 dólares americanos por beneficiarse del pago indebido por concepto de fronting..”.

La orden de reintegro la fundamenta en el Art. 53 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, en concordancia con los artículos 43 y 84, numeral 4 de la misma Ley.

La mencionada Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado en el artículo 53 citado señala que: “*La responsabilidad civil culposa se determinará en forma privativa por la Contraloría General del Estado, cuando por los resultados de la auditoria*

gubernamental, se hubiere determinado QUE SE HA CAUSADO PERJUICIO ECONOMICO AL ESTADO O A SUS INSTITUCIONES, como consecuencia de la acción u omisión culposa de los servidores públicos o de las personas naturales o jurídicas de derecho privado.”

De los resultados de la auditoria se determino que: **“no existe evidencia suficiente para poder concluir que hubo sobreprecio que haya constituido un perjuicio a los recursos públicos de las fuerzas armadas”**; asimismo dicho informe en sus recomendaciones, nada dice sobre el pago indebido o que se deba solicitar reintegro de valor alguno.

El mismo artículo 53, señala que **“Dicho perjuicio se establecerá de la siguiente forma: ..2) Mediante órdenes de reintegro, en el caso de pago indebido. SE TENDRA POR PAGO INDEBIDO CUALQUIER DESEMBOLSO QUE SE REALIZARE SIN FUNDAMENTO LEGAL O CONTRACTUAL o sin que el beneficiario hubiere entregado el bien, realizado la obra, o prestado el servicio, o lo hubiere cumplido parcialmente.”**

La contratación de seguros de las aeronaves fue fruto de un proceso concursal, de acuerdo al Reglamento de Contrataciones de la H. Junta de Defensa Nacional, expedido conforme a su Ley y a la Ley General de Seguros. El pago SE ORIGINO, POR CUANTO INTEROCEANICA FUE ADJUDICADA LUEGO DE UN CONCURSO DE OFERTAS, PORQUE OFERTO EL MENOR PRECIO, EMITIO LA POLIZA Y FIRMO EL CONTRATO; CON BASE AL CUAL SE PRESTO EL SERVICIO.

La prima o precio del seguro es uno solo y se lo paga a la EMPRESA DE SEGUROS o ASEGURADORA, en el presente caso se pagó a INTEROCEANICA C.A. de SEGUROS Y REASEGUROS. La Aseguradora, luego de emitir la póliza o suscribir el contrato de seguros, puede ceder todo o parte de los riesgos por ella asumidos a uno o varios reaseguradores. En éste caso, Interoceánica, estaba obligada por el Reglamento

de Contrataciones y las bases del concurso a contratar los reaseguros cuya cotización previamente había sido aceptada por los contratantes; es decir a ceder el riesgo; y al hacerlo a ceder la prima en el mismo porcentaje o monto.

En tal virtud, por LA FORMA DE CONTRATACION de los seguros de las aeronaves de las FFAA, se tenía un valor determinado por la cotización de los reaseguradores y un valor de la empresa de seguros que emitía la póliza y asumía los riesgos; esos valores corresponden a UNO SOLO QUE ES EL VALOR DE LA PRIMA; Y POR ELLO, INTEROCEANICA EMITE UNA SOLA FACTURA POR EL VALOR TOTAL y sobre el cual SE PAGARON LOS IMPUESTOS Y LAS CONTRIBUCIONES.

La factura No. 70330 emitida por la Aseguradora, contenía los siguientes datos:

| | | | |
|----------------------------|--|------------------------------|-----------------------------|
| No. de Póliza | Ramo | Solicitante | |
| MTRX0000002091 | Casco aeronaves | H. Junta de Defensa Nacional | |
| Tipo de Documento | Suma asegurada póliza | Moneda | Fecha de facturación |
| Emisión | US \$ 212.262.500.00 | Dólar | 28/03/2001 |
| PRIMA: | TOTAL A PAGAR (incluido impuestos y contribuciones) | | |
| US \$ 12.766.380,83 | US \$ 14.798,795.38 | | |
| Tipo de Pago: | Crédito | | |
| Cuota inicial: | US \$ 5.224,009,75 | | |
| Saldo: | US \$ 9.574,785,63 | | |
| Forma de pago: | Cuotas | | |
| Num. | Vencimiento | Valor | |
| 001 | 06/08/2001 | US \$ 3.191.595,21 | |
| 002 | 06/11/2001 | US \$ 3.191.595,21 | |
| 003 | 06/02/2002 | US \$ 3.191.595,21 | |

Interoceánica C.A. de Seguros y Reaseguros, luego de pagar impuestos y contribuciones, por la cesión de reaseguros a la que estaba obligada, remitió los valores recibidos a los

reaseguradores y en ningún caso retuvo para ella el valor que cotizo en el concurso de ofertas por su participación como aseguradora de las aeronaves de las FFAA, ya que dicho valor era parte de la prima o precio del seguro.

Por lo expuesto, la Empresa de Seguros ha interpuesto un reclamo a la contraloría y un amparo constitucional, que está en trámite.

TITULO OCTAVO

CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y BIBLIOGRAFÍA

CONCLUSIONES

- Desde que se tiene conocimiento de la existencia del ser humano, éste siempre ha estado expuesto a los riesgos, le ha tocado convivir con ellos y enfrentarlos, muchos de lo cuales, no siempre se los ha podido ni se los puede eliminar, reducir o asumir directamente, motivo por el cual, las personas vieron la necesidad de contar con un mecanismo que les permita proteger a su familia y a sus bienes, y en caso de ocurrir un siniestro, pueda obtener una indemnización por la pérdida o el daño sufrido. Es así como se originó la Institución del Seguro, que consiste en transferir el riesgo a un tercero (empresa de seguros), que lo protege y resarce de las pérdidas económicas que la ocurrencia del riesgo le puede causar.

- El seguro constituye el mecanismo más idóneo para enfrentar los riesgos, sin embargo, pocos le dan la importancia que se merece, ya sea porque no todos lo conocen o simplemente porque en nuestro país no existe una cultura del seguro; sin embargo, si tomamos conciencia de los riesgos a los que estamos expuestos, aprenderemos a valorar esta institución; ya que a través de ella, podemos contar con una debida protección.

- El contrato de seguros o póliza, es en la mayoría de las veces, un documento poco comprensible para los solicitantes del seguro; la forma como están redactados es compleja y la falta de conocimiento sobre los requisitos y elementos esenciales que debe tener el contrato, así como el temor a pedir información, ha ocasionado que los individuos dejen de contratarlo, o, en el caso de hacerlo, tengan problemas posteriores.

- Las Empresas de Seguros juegan un papel primordial en esta actividad, asumen mediante la suscripción de la póliza, los riesgos trasladados por los asegurados, y se comprometen a cambio del pago de una prima, a indemnizar, ya sea pagando,

reponiendo o reparando un daño, en caso de ocurrir el siniestro. Si no existiera la empresa de seguros, sería imposible hablar del seguro.

- El Reaseguro, presta una valiosa ayuda al seguro directo; protege a los aseguradoras de un posible problema financiero, permite distribuir de mejor manera los riesgos, desarrollar los negocios con mayor flexibilidad y asumir riesgos por valores altos. Según el tratadista alemán Víctor Ehremberg, el reaseguro constituye la columna vertebral del seguro, en la medida en que “desempeña el papel de sostén de toda la estructura técnico-económica aseguradora, permitiéndole mantenerse en pie y caminar”. Es evidente que el desarrollo que ha experimentado el seguro no hubiera sido posible sin el respaldo del reaseguro. Así, los países afectados por riesgos catastróficos, ya sea de la naturaleza o de conducta social, como el caso ocurrido el 11 de septiembre en Estados Unidos, no hubieran podido ser superados sin el respaldo del reaseguro.
- La presencia de los Peritos de Seguros en la actividad aseguradora es muy importante; su labor contribuye a que los riesgos se contraten de forma adecuada y se indemnice de manera justa. Es por ello que deben cumplir a cabalidad la tarea encomendada por la Ley, caso contrario podrían ocasionar serios problemas al asegurador o al asegurado.
- Los Asesores Productores de Seguros y los Intermediarios de Reaseguros, deben informar y asesorar adecuadamente a sus clientes, respecto a la póliza y coberturas que mejor se adecuen a sus necesidades. Son factores indispensables en la promoción y venta de los seguros.
- La Junta Bancaria, cuerpo colegiado de la Superintendencia de Bancos y Seguros, está facultada por la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero para expedir resoluciones, a través de las cuales regula la actividad financiera del país. El artículo 175 de la mencionada Ley, establece de manera *taxativa* las atribuciones que

tiene la Junta Bancaria, dentro de las cuales, NO CONSTA LA DE DICTAR NORMAS PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY GENERAL DE SEGUROS, NI PARA NORMAR LAS OPERACIONES DE LAS PERSONAS NATURALES O JURIDICAS QUE INTEGRAN EL SISTEMA DE SEGURO PRIVADO; La Junta Bancaria puede hacerlo en el ámbito de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero y PARA LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS; no es competente para el área de seguros.

“En derecho público, LO QUE NO ESTA PERMITIDO ESTA PROHIBIDO, en tanto que en derecho privado LO QUE NO ESTA PROHIBIDO ESTA PERMITIDO”.

No obstante lo anterior, la Junta Bancaria ha emitido para el ámbito de seguros una serie de resoluciones, entre las que podemos citar:

- La resolución N° JB-2002-452, de 14 de mayo del año 2002, que exige para la constitución de nuevas empresas de seguros y compañías de reaseguros un patrimonio mínimo de tres millones novecientos cuarenta y tres mil cuatrocientos diez dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (USD3.943.410,00). La Ley General de Seguros, establece que el capital pagado mínimo para la constitución de empresas de seguros es de cuatrocientos sesenta mil cincuenta y siete dólares con cincuenta centavos (USD 460.057,50), que debe ser aportado en efectivo; diferenciándoles así de las demás compañías anónimas. La Junta Bancaria, al hablar de patrimonio mínimo para la constitución de aseguradoras, de manera indirecta obliga a que el capital inicial establecido en la ley se incremente; por cuanto no existen otros valores que pueden conformar el patrimonio de una empresa que recién se inicia. En este contexto caben las siguientes preguntas: ¿Puede una resolución de la Junta Bancaria modificar la Ley? Es correcto que en la constitución de nuevas

empresas de seguros se exija un capital superior al exigido en la Ley, con el argumento del patrimonio mínimo fijado por la Junta Bancaria?

La resolución N° JB-2001-290, en la cual consta las normas relativas a las operaciones de reaseguros y retrocesiones; en el artículo 18, inciso tercero y totalmente fuera de contexto, se dice: “Queda terminantemente prohibido el método de fronting” Sin explicar ni que es el método de fronting, ni que significa fronting o su símil en español, ni el porque lo prohíben, a mas de no tener capacidad para legislar y peor para con una resolución irse en contra de una ley.

Al respecto, el artículo 1 de la Ley General de Seguros señala que “ 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”.

Esta ley se refiere a los reaseguros en el Capítulo IV “ De los Reaseguros” y en el único artículo que trata del asunto dice: “ Art. 27.-Las empresas de seguros deberán sujetarse para la contratación de los reaseguros a principios de solvencia y prudencia financieras, así como también a principios de seguridad y oportunidad.

Las empresas de seguros deberán contratar los reaseguros con empresas reaseguradoras en forma directa o a través de intermediarias de reaseguros autorizadas a operar en el país o registradas en la Superintendencia de Bancos, según sea el caso.

La Superintendencia de Bancos expedirá las normas para el registro de las reaseguradoras e intermediarios de reaseguros no establecidos en el país.

Dicha Ley, en el artículo 69, dispone que “La Superintendencia de Bancos, expedirá mediante resoluciones las normas necesarias para la aplicación de esta ley, las que se publicarán en el Registro Oficial” y la Disposición Transitoria Sexta señala que: “La Superintendencia de Bancos dictará las normas que sean necesarias para la

aplicación de esta ley y los códigos de cuentas e instructivos para el sistema de seguro privado”.

La Ley General de Seguros no prohíbe ningún método o forma de cesión de reaseguros; se limita a señalar que debe hacerse con base a los principios de solvencia y prudencia. Esta ley faculta a la Superintendencia para expedir normas relacionadas con el registro de las reaseguradoras e intermediarias de reaseguros no establecidos en el país; mas no para normar las formas de contratación o peor para prohibir determinado método o forma.

El artículo 69 y la Disposición Transitoria Sexta, le faculta a la Superintendencia dictar las normas necesarias para la aplicación de la ley; pero en ningún caso para legislar en contra de ella y peor para ir mas allá de la ley. Asimismo, la Ley le faculta a la Superintendencia de Bancos y Seguros, más no a la Junta Bancaria el hacerlo; de ahí que, de las resoluciones emitidas por la Junta Bancaria que regulan la actividad aseguradora, podrían demandarse su inconstitucionalidad, provocando así, gran inseguridad jurídica en el país.

La Superintendencia de Bancos y Seguros, es el organismo al cual se encuentran sometidas para su vigilancia y control las empresas de seguros y las demás personas que integran el sistema de seguro privado; está facultado legalmente para dictar normas y resoluciones en el ámbito de seguros. La Junta Bancaria, únicamente es competente en el área de seguros, para conocer y resolver los recursos de apelación.

- Como una última conclusión y a manera de reflexión sobre el porqué escogí el campo de los seguros para mi tesis doctoral, me permito citar una frase del Dr. Luis Larrea Benalcázar, constante en un artículo publicado en el Diario “HOY” el 14 de mayo de este año, con motivo del Día Continental del Seguro, que resume lo que significa el seguro como Institución:

“El seguro es una solución y una esperanza, su importancia radica en que facilita el presente y garantiza un futuro”.

RECOMENDACIONES

□ Las normas legales vigentes no confieren competencia a la Junta Bancaria para normar la actividad que realizan los integrantes del sistema de seguros privado; en este campo sólo le está permitido conocer los recursos de apelación que se interpongan de las resoluciones que en esta materia dicte el Superintendente o sus delegados; de ahí que, por la seguridad jurídica que debe imperar en nuestro país, sería recomendable que dicho cuerpo colegiado se abstenga de hacerlo; o, de considerarse necesaria su intervención se canalice la correspondiente reforma a la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero.

□ El “Reclamo Administrativo” que consta en el artículo 42 de la Ley General de Seguros, ha generado en las empresas de seguros dudas y cuestionamientos en la forma de aplicarlo por parte de la Superintendencia de Bancos, principalmente en lo que se refiere a la calificación que realiza a las objeciones que las empresas de seguros hacen a los reclamos de seguros, como paso previo a ordenar el pago de las indemnizaciones; siendo por tanto recomendable que al interior de la Superintendencia, se establezca un procedimiento uniforme para resolver estos casos y mejor todavía, que se proponga una reforma a la ley, similar a lo que se ha hecho en otros países del área andina; para que la autoridad frente a una irregularidad de la entidad controlada, imponga las sanciones que la ley le franquea y la constitución le faculta dentro de su ámbito de vigilancia y control; en tanto que las divergencias contractuales las conozcan y resuelvan los jueces o los árbitros.

□ La institución del seguro cumple, a no dudarlo, una importante función social al resarcir las pérdidas económicas que sufren los asegurados por la ocurrencia de siniestros. Lamentablemente los beneficios del seguro y el seguro en sí son pocos conocidos y por tanto su ámbito de protección es muy reducido y tiene muy poca presencia en los sectores más empobrecidos, que son realmente los que necesitan de

su concurso. Esta situación se debe en gran parte a dos factores, el primero a la poca o casi nula divulgación que se hace del seguro y el segundo a los altos costos que tienen los planes de seguros que se venden en el país; sería recomendable por tanto, que el sector público y principalmente el sector privado, realicen campañas continuas de difusión y que además, las empresas de seguros, diseñen planes de seguros accesibles a las empobrecidas economías de la mayoría de la población ecuatoriana.

BIBLIOGRAFÍA

- ALVEAR YCAZA, José, *Introducción al Derecho de Seguros*, Editorial EDINO, Guayaquil– Ecuador.

- ALVEAR YCAZA, José, *Análisis, Comentarios y Sugerencias sobre algunos aspectos del Derecho de Seguros en el Ecuador*, Publicado por Amazonas Compañía de Seguros, Ecuador.

- AYALA MORA, Enrique (Director de la Investigación), *La Superintendencia de Bancos*, Quito- Ecuador.

- BENITEZ DE LUGO, Luis, *Tratado de Seguros*”, Volumen I, Instituto Editorial Reus, Madrid – España, 1955.

- CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Editorial Heliasta S.R.L, Tomo VI, 16° Edición, Buenos Aires- Argentina, 1981.

- CARTER R. L, *El Reaseguro*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid-España, 1979.

- CASA ARUTA, Ernesto, *Entorno y problemas de la Empresa Aseguradora*”, Editorial MAPFRE S.A., Madrid – España, 1977.

- CASTELÓ MATRÁN, Julio, *Diccionario MAPFRE de Seguros*, Editorial MAPFRE S.A, Madrid – España, 1972.

- CASTELÓ MATRÁN, Julio, *El Mercado de Seguros en Latinoamérica, Portugal y España*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid- España, 1972.

- DÁVILA TORRES, César, *Ensayos sobre Derecho Mercantil*, Editorial Universitaria, Quito- Ecuador, 1980.
- DIAZ BLANCO, Luis, *Margen de Solvencia*, Colección Temas de Seguros, FITSE, Editorial Arte Actual, Quito- Ecuador, 1993.
- FADUL, William, *Evolución de la Economía y Los Seguros*”, FIDES-FASECOLDA, 1995.
- FERNÁNDEZ DIRUBE, Ariel, *El Seguro, su estructura y función económicas*, Buenos Aires – Argentina, 1966.
- FERNÁNDEZ DIRUBE, Ariel, *Manual de Reaseguros*, Buenos Aires- Argentina, 1992.
- FERNÁNDEZ DIRUBE, Ariel, *El Seguro: Su estructura y función económica*, Buenos Aires- Argentina, 1996.
- GREENE, Mark, *Riesgo y Seguro*, Editorial MAPFRE S.A., Madrid- España, 1979.
- JARAMILLO, Carlos Ignacio, *Solución Alternativa de conflictos en el Seguro y Reaseguro*, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Bogotá- Colombia, 1998.
- JARAMILLO JARAMILLO, Alfredo, *Introducción al Derecho*, Tercera Edición, Editorial Pudeleco S.A., Quito – Ecuador, 2001.

- LARREA BENALCAZAR, Luis, *Análisis de la Legislación Relativa al Seguro Privado*, Colección Temas de Seguros, FITSE, Editorial Arte Actual, Quito-Ecuador, 1992.
- MADRIÑAN DE LA TORRE, Eduardo, *Principios de Derecho Comercial*, Editorial Temis, Bogotá- Colombia, 1986.
- MAESTRO, Manuel, *Formación del Mercado Español de Seguros*, Editorial INESE S.A., Madrid- España, 1993.
- MÁRMOL MARQUIS, Hugo, *Fundamentos de Derecho Mercantil*, Caracas-Venezuela, 1983.
- OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo, *Teoría general del Contrato y del Negocio Jurídico*”, Sexta Edición, Editorial TEMIS S.A., Bogotá- Colombia, 2000.
- OSSA, Efrén, “*Teoría General del Seguro*”, Editorial Temis, Bogotá – Colombia, 1988.
- PALACIOS SÁNCHEZ, Fernando, “*Aspectos Legales de la empresa de Seguros*”, Bogotá – Colombia, 1974.
- PEÑA TRIVIÑO, Eduardo, *Manual de Derecho de Seguros*, Editorial EDINO, Guayaquil-Ecuador, 1999.
- PINZON, Gabino, *Introducción al Derecho Comercial*, Editorial Temis, Tercera Edición, Bogotá- Colombia, 1985.
- Revista Ecuatoriana de Seguros, N° 11, Guayaquil- Ecuador, 1990.

- Revista AEDS (Asociación Ecuatoriana de Derecho de Seguros), N° 12, Guayaquil- Ecuador, 1991.
- RON BAUTISTA, Fernando, *Historia Mundial y significado de las Compañías Mercantiles*, Quito- Ecuador, 1992.
- SALGADO VALDEZ, Roberto, *La Sociedad Anónima*, Editorial Indugraft del Ecuador, Quito- Ecuador, 1977.
- SALGADO VALDEZ, Roberto, *Manual de Derecho Societario*, Editora Fondo de Cultura Ecuatoriana, Segunda Edición, Tomo 6, Cuenca- Ecuador, 1980.
- SALGADO VALDEZ, Roberto, *Obligaciones y Responsabilidades de los Administradores de Compañías*, Quito- Ecuador, 1990.
- SEGURA, Luis, *Breves Nociones sobre Reaseguro*, Librería Jurídica, Buenos Aires- Argentina, 1978.
- SOLER, Amadeo, *El Nuevo Contrato de Seguros*, Editorial Saca, Buenos Aires – Argentina, 1978.
- TELLES RUDGE, Raúl, *Seguro contra Incendio*, Librería Freita Bastos, Río de Janeiro- Brasil, 1954.
- TIRADO SUAREZ, Francisco Javier, *Ley Ordenadora del Seguro Privado*, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla- España, 1984.
- VIVANTE, Cesare, *Instituciones del Derecho Comercial*, Traducción Ruggero Mazzi, Editorial Hispana S.A., Madrid, 1982.

Leyes y Resoluciones:

- ❑ Constitución Política de la República del Ecuador
- ❑ Código de Comercio, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2001.
- ❑ Código Civil, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2001.
- ❑ Ley de Compañías, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2001.
- ❑ Ley General de Seguros, Superintendencia de Bancos, Quito – Ecuador, 1998.
- ❑ Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2001.
- ❑ Ley para la Transformación Económica del Ecuador (LEY 2000-4), R.O.# 34 (S), 13 de marzo del 2000.
- ❑ Ley Reformatoria a la Ley para la Transformación Económica del Ecuador (LEY 2000-10), R.O. # 48 (S), 31 de Marzo del 2000.
- ❑ Ley de Seguridad Social, publicada en el Registro Oficial N° 465 de 30 de noviembre del 2001
- ❑ Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.
- ❑ Ley de Seguros de la República de Bolivia (Ley N° 1883, de 25 de junio de 1998).

- Ley General del Sistema Financiero de la República del Perú (Ley N° 26702).
- Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de la República de Venezuela.
- Decreto N° 663 de 2 abril de 1993, por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración. (República de Colombia).
- Reglamento General a la Ley General de Seguros, Superintendencia de Bancos, Quito- Ecuador.
- Resolución N° SB-INS-99-440, Normas para el ejercicio de actividades de los Asesores Productores de Seguros, Intermediarios de Reaseguros y Peritos de Seguros.
- Resolución N° SB-INS-2000-274, Normas para la estructura y operatividad de las pólizas de seguros.
- Resolución N° JB-2001-287, Normas para la contratación y funcionamiento de las firmas de auditoría externa que ejerzan su actividad en las empresas de seguros y compañías de reaseguros.
- Resolución N° JB-2001-289, Normas relativas al registro de Reaseguradores e Intermediarios de Reaseguros no establecidos en el país.
- Resolución N° JB-2001-290, Normas relativas a las operaciones de reaseguros y retrocesiones.
- Resolución N° JB-2002-452, 14 de mayo del año 2002.

Páginas Web:

- ❑ www.superban.gov.ec
- ❑ www.es.finance.yahoo.com