



UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO**

“EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL”

**ESTUDIANTE: ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ
TUTORA: AB. GISSELA CEVALLOS SÁNCHEZ, Mgs.**

GUAYAQUIL, ENERO 2018



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	“EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL”		
AUTOR:	ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ		
REVISOR :	AB. FRANCISCA LITARDO SALAZAR, Mgs.		
TUTORA:	AB. GISSELA CEVALLOS SÁNCHEZ, Mgs.		
INSTITUCIÓN:	UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL		
FACULTAD:	JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS		
ESPECIALIDAD:	DERECHO		
GRADO OBTENIDO:	TERCER NIVEL		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	ENERO-2018	No. DE PÁGINAS:	145
ÁREAS TEMÁTICAS:	CIVIL		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	OBLIGACIÓN, CONTRATO, CONDICIÓN, ASEGURADORA. OBLIGATION, CONTRACT, CONDITION, INSURANCE.		
RESUMEN:	<p>El presente trabajo pretende constituir un aporte significativo en el área del Derecho Civil ecuatoriano, enmarcándonos en el ámbito mercantil a partir de las obligaciones que se generan desde las relaciones contractuales entre los particulares y las compañías aseguradoras, para cuyo efecto presentamos un análisis minucioso del problema puntual que surge al incluirse condiciones imposibles en las estipulaciones contractuales. Consecuentemente, plasmamos los resultados de nuestra investigación, con lo que pretendemos establecer los efectos jurídicos de la inclusión de estas condiciones imposibles en los contratos de seguro, a fin de aportar criterios que permitan prevenir esta problemática.</p>		
ABSTRACT:	<p>The present work intends to constitute a significant contribution in the area of Ecuadorian Civil Law, framing us in the commercial field based on the obligations that arise from contractual relationships between individuals and insurance companies, for which purpose we present a thorough analysis of the problem puntual that arises when impossible conditions are included in the contractual stipulations. Consequently, we capture the results of our research, with which we intend to establish the legal effects of the inclusion of these impossible conditions in insurance contracts, in order to provide criteria to prevent this problem.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO AUTOR:	Teléfono: 0985874306	E-mail: polo_galarza@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre:		
	Teléfono:		
	E-mail:		



Universidad de Guayaquil

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN**

Guayaquil, 22 de Febrero de 2018

CERTIFICACIÓN DEL REVISOR METODOLÓGICO

Habiendo sido nombrado **FRANCISCA URBANA LITARDO SALAZAR**, revisor metodológico del trabajo de titulación “**EFFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL**” certifico que el presente trabajo de titulación, elaborado por **ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ** con C.I. **0801874165** con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de **ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, en la Carrera de Derecho, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas, ha sido **REVISADO Y APROBADO** en todas sus partes, encontrándose apto para su sustentación.



Ab. Francisca Urbana Litardo Salazar, Mgs
C.I. 0909039018
Revisor Metodológico



Universidad de Guayaquil

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN GRADO**

**LICENCIA GRATUITA INTRANSFERIBLE Y NO EXCLUSIVA
PARA EL USO NO COMERCIAL DE LA OBRA CON FINES NO
ACADÉMICOS**

Yo, **ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ** con C.C. No. 080187416-5, certifico que los contenidos desarrollados en este trabajo de titulación, cuyo título es **“EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL”** son de mi absoluta propiedad y responsabilidad y según el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN*, autorizo el uso de una licencia gratuita intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la presente obra con fines no académicos, en favor de la Universidad de Guayaquil, para que haga uso del mismo, como fuera pertinente.

ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ
C.C. No. 080187416-5

*CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN (Registro Oficial No. 899 - Dic./2016) Artículo 114.- De los titulares de derechos de obras creadas en las instituciones de educación superior y centros educativos.- En el caso de las obras creadas en centros educativos, universidades, escuelas politécnicas, institutos superiores técnicos, tecnológicos, pedagógicos, de artes y los conservatorios superiores, e institutos públicos de investigación como resultado de su actividad académica o de investigación tales como trabajos de titulación, proyectos de investigación o innovación, artículos académicos, u otros análogos, sin perjuicio de que pueda existir relación de dependencia, la titularidad de los derechos patrimoniales corresponderá a los autores. Sin embargo, el establecimiento tendrá una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra con fines académicos.



Universidad de Guayaquil

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN GRADO

CERTIFICADO PORCENTAJE DE SIMILITUD

Habiendo sido nombrada **Ab. Gissela Cevallos Sánchez**, tutora del trabajo de titulación, certifico que el presente trabajo de titulación ha sido elaborado por **Ángel Polibio Galarza Gutiérrez** con C.C. No. 0801874165, con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados del Ecuador**.

Se informa que el trabajo de titulación “**EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL**” ha sido orientado durante todo el periodo de ejecución en el programa antiplagio **URKUND** quedando el 5 % de coincidencia.



INTRODUCCIÓN

La Ufidi del mundo crechida hasta hace pocos años, determinaba que cada Estado tuviera como fin primordial regular las condiciones socio-políticas de sus ciudadanos, en consideración a los contextos, eventos que ocurren en sus territorios. Sin embargo, se ha comprobado que los factores determinantes de las condiciones socio-económicas de cada Estado pueden llegar a influir en la realidad mundial.

En la actualidad, sabemos que las políticas económicas de un determinado Estado pueden repercutir en el equilibrio económico de toda una región.

De lo anterior, podemos concluir que las políticas implementadas por los estados tienen efectos globales, sobre todo en el aspecto económico, que en su mayor parte operan al mismo nivel. Así que justifica los intentos de organismos internacionales como la OMC y la OEA para promover las relaciones entre estados.


AB. GISELA CEVALLOS SÁNCHEZ, Mgs.
C.I. 091332908-2
TUTORA DE TRABAJO DE TITULACIÓN



Universidad de Guayaquil

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN GRADO**

Guayaquil, 19 de Enero del 2018

Dra. Zoila Alvarado Moncada
DIRECTORA DE LA CARRERA DE DERECHO
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
Ciudad.-

De mis consideraciones:

Envío a Ud. el Informe correspondiente a la tutoría realizada al Trabajo de Titulación Estudio de Caso “EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL”, indicando ha cumplido con todos los parámetros establecidos en la normativa vigente:

- El trabajo es el resultado de una investigación.
- El estudiante demuestra conocimiento profesional integral.
- El trabajo presenta una propuesta en el área de conocimiento.
- El nivel de argumentación es coherente con el campo de conocimiento.

Adicionalmente, se adjunta el certificado de porcentaje de similitud y la valoración del trabajo de titulación con la respectiva calificación.

Dando por concluida esta tutoría de trabajo de titulación, **CERTIFICO**, para los fines pertinentes, que el estudiante ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ está apto para continuar con el proceso de revisión final.

Atentamente,



AB. GISSELA CEVALLOS SÁNCHEZ, Mgs.
C.I. 091332908-2
TUTORA DE TRABAJO DE TITULACIÓN

DEDICATORIA

A mi padre, Dr. Polivio Galarza Jaramillo (+),

A mi madre, Yolanda Gutiérrez,

A mis hijos, Andrés, Sebastián, Adrián,

Lucas y Renata.

AGRADECIMIENTO

A Dios, por guiar mis acciones.

A Kaymara, mi compañera de vida,
por apoyarme incondicionalmente e
incentivarme en este arduo camino.

A la Universidad de Guayaquil, pilar
fundamental de mi formación.

A mi tutor, por su desprendimiento al
impartir sus conocimientos.

TABLA DE CONTENIDO

FICHA DE REGISTRO PARA EL REPOSITORIO NACIONAL DE CIENCIA Y TECNOLOGÍA.....	I
CERTIFICADO DE APROBACIÓN DEL REVISOR DEL TRABAJO.....	II
LICENCIA GRATUITA INTRANSFERIBLE Y NO EXCLUSIVA PARA EL USO NO COMERCIAL DE LA OBRA CON FINES NO ACADÉMICOS	II
CERTIFICADO PORCENTAJE DE SIMILITUD	V
DEDICATORIA	VII
AGRADECIMIENTO.....	VIII
TABLA DE CONTENIDO	IX
ÍNDICE DE TABLAS	XIII
ÍNDICE DE FIGURAS.....	XIV
RESUMEN	XVI
ABSTRACT.....	XVII
INTRODUCCIÓN	XVIII
CAPÍTULO I	1
1 EL PROBLEMA	1
1.1 TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN.....	1
1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.3 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	5
1.4 SISTEMATIZACIÓN DEL PROBLEMA	5
1.5 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	5
1.5.1 <i>Objetivo General.</i> -.....	5
1.5.2 <i>Objetivos Específicos.</i> -.....	6

1.6	JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	6
1.7	DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA.....	8
1.8	HIPÓTESIS O PREMISA DE LA INVESTIGACIÓN.....	9
1.9	OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	9
CAPÍTULO II		11
2	DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN	11
2.1	ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	11
2.2	MARCO TEÓRICO	16
2.2.1	<i>Contrato</i>	16
2.2.2	<i>Obligación</i>	17
2.2.3	<i>Teoría General de las Obligaciones</i>	17
2.2.4	<i>Clasificación de las Obligaciones</i>	18
2.2.5	<i>Elementos de las obligaciones</i>	19
2.2.6	<i>Extinción de las Obligaciones</i>	19
2.2.7	<i>Clasificación de los contratos</i>	20
2.3	MARCO CONTEXTUAL.....	21
2.3.1	<i>Caso práctico en estudio</i>	21
2.4	MARCO CONCEPTUAL	29
2.4.1	<i>Contratos aleatorios</i>	30
2.4.2	<i>Clases de contratos aleatorios</i>	31
2.4.3	<i>El contrato de seguro</i>	31
2.4.4	<i>Características del contrato de seguro</i>	33
2.4.5	<i>Elementos del contrato de seguros</i>	33
2.4.6	<i>Obligaciones condicionales</i>	34
2.4.7	<i>Clases de condiciones</i>	36
2.4.8	<i>Condiciones imposibles</i>	37
2.5	PERSPECTIVA DE LA INVESTIGACIÓN: MACRO, MESO, MICRO.	38
2.5.1	<i>Macro</i>	38
2.5.2	<i>Meso</i>	39

2.5.3	<i>Micro</i>	40
2.6	MARCO LEGAL	41
2.6.1	<i>Constitución de la República</i>	41
2.6.2	<i>Normativa Internacional</i>	43
2.6.3	<i>Ley General de Seguros</i>	44
2.6.4	<i>Código de Comercio</i>	47
2.6.5	<i>Código Civil</i>	49
2.7	DERECHO COMPARADO.....	53
2.7.1	<i>Legislación colombiana</i>	53
2.7.2	<i>Legislación peruana</i>	54
2.7.3	<i>Legislación chilena</i>	55
CAPÍTULO III.....		58
3	MARCO METODOLÓGICO	58
3.1	CATEGORÍAS	58
3.2	DIMENSIONES.....	59
3.3	INSTRUMENTOS	60
3.4	UNIDAD DE ANÁLISIS.....	60
3.5	GESTIÓN DE DATOS	60
3.6	CRITERIOS ÉTICOS	62
3.7	POBLACIÓN Y MUESTRA.....	62
3.8	RESULTADOS.....	63
3.8.1	<i>Encuesta</i>	63
3.8.2	<i>Entrevista</i>	70
3.9	DISCUSIÓN	71
CAPÍTULO IV.....		75
4	DESARROLLO DE LA PROPUESTA DE LA INVESTIGACIÓN	75
CONCLUSIONES		78

RECOMENDACIONES	79
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	80
LINKOGRAFÍA	81
ABREVIATURAS.....	82

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1. <i>OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES</i>	10
TABLA 2. <i>CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES</i>	18
TABLA 3. <i>CLASIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS</i>	20
TABLA 4. <i>CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS DE SEGURO</i>	33
TABLA 5. <i>INSTRUMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN</i>	60
TABLA 6. <i>PREGUNTA NO. 1</i>	64
TABLA 7. <i>PREGUNTA NO. 2</i>	65
TABLA 8. <i>PREGUNTA NO. 3</i>	66
TABLA 9. <i>PREGUNTA NO. 4</i>	67
TABLA 10. <i>PREGUNTA NO. 5</i>	68
TABLA 11. <i>PREGUNTA NO. 6</i>	69

ÍNDICE DE FIGURAS

FIGURA 1. <i>CATEGORÍAS DE LA INVESTIGACIÓN</i>	59
FIGURA 2. <i>PREGUNTA 1</i>	64
FIGURA 3. <i>PREGUNTA 2</i>	65
FIGURA 4. <i>PREGUNTA 3</i>	66
FIGURA 5. <i>PREGUNTA 4</i>	67
FIGURA 6. <i>PREGUNTA 5</i>	68
FIGURA 7. <i>PREGUNTA 6</i>	69

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO 1. ANÁLISIS URKUND.....	84
ANEXO 2. INFORME DE AVANCE DE LA GESTIÓN TUTORIAL.....	86
ANEXO 3. PROPUESTA DE CRONOGRAMA DE SOCIALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	89
ANEXO 4. PROPUESTA DE SYLLABUS.....	91
ANEXO 5. SENTENCIA CASO CHATAM.....	96
ANEXO 6. ENTREVISTAS.....	114
ANEXO 7. MUESTRA DE ENCUESTAS REALIZADAS.....	117

RESUMEN

“EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL”

Autor: ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ

Tutora: AB. GISSELA CEVALLOS SÁNCHEZ, Mgs.

El presente trabajo pretende constituir un aporte significativo en el área del Derecho Civil ecuatoriano, enmarcándonos en el ámbito mercantil a partir de las obligaciones que se generan desde las relaciones contractuales entre los particulares y las compañías aseguradoras, para cuyo efecto presentamos un análisis minucioso del problema puntual que surge al incluirse condiciones imposibles en las estipulaciones contractuales. Consecuentemente, plasmamos los resultados de nuestra investigación, con la que pretendemos establecer los efectos jurídicos de la inclusión de estas condiciones imposibles en los contratos de seguro, a fin de aportar criterios que permitan prevenir esta problemática.

Palabras claves: Obligación, contrato, condición, Aseguradora.

ABSTRACT

“LEGAL EFFECTS ARISING FROM THE STIPULATION OF IMPOSSIBLE CONDITIONS IN INSURANCE CONTRACTS IN GUAYAQUIL”

Author: ÁNGEL POLIBIO GALARZA GUTIÉRREZ

Tutora: AB. GISSELA CEVALLOS SÁNCHEZ, Mgs.

The present work intends to constitute a significant contribution in the area of Ecuadorian Civil Law, framing us in the commercial field based on the obligations that arise from contractual relationships between individuals and insurance companies, for which purpose we present a thorough analysis of the problem punctual that arises when impossible conditions are included in the contractual stipulations. Consequently, we capture the results of our research, with which we intend to establish the legal effects of the inclusion of these impossible conditions in insurance contracts, in order to provide criteria to prevent this problem.

Keywords: Obligation, contract, condition, Insurance.

INTRODUCCIÓN

La visión del mundo concebida hasta hace pocas décadas, determinaba que cada Estado tuviera como fin primordial regular las condiciones socio-jurídicas de sus ciudadanos, sin considerar las consecuencias externas que determinaban tales variables. Entonces, no se consideraba que los factores determinantes de las condiciones socio-económicas de cada Estado podían llegar a influir en la realidad mundial.

En la actualidad, sabemos que las políticas económicas de un determinado Estado pueden repercutir en el equilibrio económico de toda una región.

De lo indicado, fácilmente se colige que las políticas implementadas por los estados tienen efectos globales, sobre todo en el espectro económico, que es el motor que dinamiza al mundo actual, lo que justifica los lineamientos de organismos internacionales como la ONU y la OEA para precautelar las relaciones entre estados.

Partiendo de estos presupuestos, resulta lógico establecer que en el campo normativo también deben existir reglas claras y precisas que normalicen las estructuras económicas y las interrelaciones que deben observar los diferentes estados en ese ámbito, con la primordial finalidad de garantizar a los pueblos escenarios propicios para el desarrollo económico y un manejo sustentable y sostenible de recursos, todo esto dentro de un marco jurídico que tribute a la seguridad jurídica, conforme se desprende de los diversos estudios impulsados por el Centro de Justicia de las Américas, CEJA.

El referirnos a la normativa, nos obliga a analizar la influencia de la corriente neo-constitucionalista que ha venido posicionándose a nivel mundial, mediante la aprobación de nuevas constituciones, o las respectivas reformas constitucionales, que han adoptado carácter normativista y enfatizan el derecho a la seguridad jurídica, garantizando políticas

de desarrollo sustentable y sostenible en concordancia con las nuevas corrientes del derecho internacional y transnacional.

En este escenario, debemos aterrizar a nuestro sistema jurídico que se encuadra en esta corriente neo-constitucional a partir de la vigencia de las constituciones de 1998 y la actual Constitución de la República del año 2008, las mismas que ya determinaban reglas claras a ser observadas en el manejo de las políticas económicas, con la finalidad de dinamizar la economía nacional e incentivar y atraer las inversiones, con el objetivo de establecernos de manera adecuada como una economía fuerte y consolidada, para cuyo efecto, entre otras cosas, se elevó a categoría de garantía constitucional la seguridad jurídica y la estricta observancia al debido proceso, condiciones que, en definitiva, tributan al Sumak Kawsay o buen vivir y que son determinantes para el desarrollo sustentable y sostenible. Los países no se desarrollan y crecen manteniéndose aislados de la realidad mundial ni subordinándose a actitudes dictatoriales reñidas con el derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso, y muy por el contrario, se desarrollan al propiciar un ambiente de seguridad jurídica y observancia a normas claras y precisas que abonen a garantizar fluidez en las relaciones civiles y mercantiles acordes a la dinámica del Derecho.

En consecuencia, encontramos una compleja disonancia entre el espíritu constitucional y la desactualizada normativa especial que rige algunas de las relaciones jurídicas de los particulares, como en el caso de la normativa que rige el contrato de seguro, situación que, sin lugar a dudas, restringe y limita el desarrollo de nuestro pueblo, pues esta ausencia de normas específicas impiden el ejercicio eficaz de la seguridad jurídica, que a la larga limita la inversión y frena el desarrollo económico, restringiéndose también el derecho fundamental a la libertad de contratación.

Configurado el escenario imperante, descrito en líneas anteriores, podemos determinar y plantear el problema que nos ocupará y que es materia de esta investigación, el mismo que se encuadra en materia civil y repercute en el ámbito mercantil, ya que abordaremos de manera específica una de las principales y de las más antiguas instituciones jurídicas que rigen las relaciones mercantiles, como es el Contrato de Seguro y su clasificación dentro de la concepción jurídica de las obligaciones, para establecer los EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO.

Como ya lo hemos indicado, el contrato de seguro data de tiempos inmemoriales, y ya era conocido que en la antigua Roma existía una especie de seguro que se proveía en caso de muerte de los soldados y beneficiaba a sus familias, por lo que obviamente este tipo de relación para prever un siniestro ya fue observada en el Derecho Romano, fuente primigenia de nuestro sistema jurídico.

Se conoce también que entre los siglos XIV y XVI ya se comenzó a utilizar la póliza de seguro para precautelar los viajes de las embarcaciones marítimas y su aseguramiento ante las eventualidades que pudieran acontecer en alta mar, deviniendo hasta la actualidad en relaciones contractuales que se han venido perfeccionando con el tiempo, constituyendo un negocio jurídico que emana de la voluntad de las partes.

En definitiva, el contrato de seguro tiene como finalidad proteger un objeto o una expectativa cierta, contra cualquier eventualidad que pudiera suscitarse y que llegare a menoscabar o extinguir su goce y uso, a cambio de una prima o pago que obliga al asegurador a pagar una indemnización ante la verificación del siniestro, constituyéndose, en tal virtud, en un negocio de riesgo.

Desde la óptica del Derecho Internacional Privado, podemos afirmar que esta

institución jurídica entraña gran relevancia al constituir un pilar fundamental para las relaciones civiles y mercantiles transnacionales.

En el ámbito de la teoría de las obligaciones, como parte constitutiva fundamental de nuestro Derecho Civil, debemos tener muy en claro que al no existir normativa específica y eficaz de sus particularidades, el contrato de seguro se subordina al área de las obligaciones civiles, debiendo por lo tanto, observarse la normativa que regula los contratos por ser la normativa pertinente a aplicarse para su validez y eficacia.

El contrato de seguro es una institución jurídico-financiera de carácter comercial que ha servido como sustento eficaz para múltiples operaciones mercantiles que buscan blindarse ante supuestos no previstos en las relaciones contractuales. Esta institución se ha desarrollado a nivel mundial, constituyendo un pilar fundamental para todo tipo de negocio, especialmente los de riesgo, consecuentemente, la ausencia de la respectiva legislación eficaz en nuestro país, incide directamente en una falta de seguridad jurídica.

En atención a lo indicado, basta con observar que nuestra Legislación que norma el contrato de seguro, data de mediados del pasado siglo, y que se ha mantenido así sin evolucionar hacia las nuevas condiciones que rigen todo lo relativo a las operaciones de seguro, Legislación que se encuentra inserta en el Código de Comercio como norma independiente sin siquiera haber sido contemplada para una nueva codificación, de lo que fácilmente se concluye que esta reglamentación podría conllevar incompatibilidades con las nuevas formas que representa la cobertura.

En consecuencia, el contrato de seguro se constituye una obligación condicional porque su cumplimiento se vuelve exigible al cumplirse la condición, que en este caso y conforme a la naturaleza del contrato sería el siniestro.

En el caso del contrato de seguro la condición es positiva, en razón que se encuentra supeditada a que sí ocurra un determinado acontecimiento, suceso que como ya lo tenemos indicado es el siniestro.

Es necesario tener presente que contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa, y que el contrato, como fuente de las obligaciones, nace del concurso real de voluntades.

Entonces, el contrato de seguro genera obligaciones que se subordinan a una condición y que son ley para las partes contratantes, obligaciones que deben ser cumplidas y no pueden ser invalidadas sino por el consentimiento de las partes contratantes o por causas legales, es decir por causas previstas en la ley; en consecuencia si la intención de una de las partes es invalidar el contrato de seguro debe basarse en causas previstas en la ley y observar estrictamente los procedimientos contemplados en la ley.

Lo que sí debemos tener claro, y que es sustancial en el caso del contrato de seguro, es que las obligaciones que se generan deben ser moral y físicamente posibles y factibles, caso contrario, la transgresión de esa norma generaría de suyo consecuencias legales que afectarían la condición sinalagmática del contrato.

Es físicamente imposible, y así lo establece la normativa, lo contrario a las leyes de la naturaleza física; y, moralmente imposible, lo que consiste en un hecho prohibido por las leyes y los reglamentos, o es opuesto a las buenas costumbres o al orden público.

Ante la imposibilidad de exigir que se verifique el cumplimiento de una condición imposible nos encontramos en el evento de un conflicto que llegaría a reclamaciones administrativas y judiciales por el incumplimiento de un hecho imposible. Incumplimiento que no extinguiría las obligaciones contractuales de la aseguradora, por

lo tanto las obligaciones de cubrir el siniestro estarían vigentes, pues no sólo basta la mora en el cumplimiento de una de las partes para que se extingan las obligaciones, sino que la otra parte demande oportunamente la extinción de la obligación por cualquiera de las causales previstas en el Código Civil.

Es difícil compartir el criterio de ciertas compañías aseguradoras que justifican su negativa a pagar las indemnizaciones, argumentando un supuesto incumplimiento de condiciones, que claramente serían imposibles, por parte del asegurado. La aseveración de que el supuesto incumplimiento de una de las partes contractuales, de por sí basta para constituir causal suficiente que justifique la extinción de las demás obligaciones contractuales sería inaceptable.

Al momento de suscitarse el siniestro que determine el pago de la suma asegurada, los aseguradores podrían negarse a realizar el pago alegando el incumplimiento de estas condiciones, que como ya hemos indicado, son imposibles.

De lo expresado, debemos puntualizar que para el desarrollo de esta investigación nos hemos direccionado por los siguientes parámetros relacionados con la LÍNEA DE INVESTIGACIÓN cultura, democracia y sociedad, y la SUBLÍNEA DE INVESTIGACIÓN cultura jurídica y derechos humanos.

A continuación presentamos los resultados de la presente investigación, realizando un análisis de los efectos que emanan de la estipulación de condiciones imposibles en los contratos de seguro, con la finalidad de presentar opciones para corregir a futuro esta práctica que atenta contra el derecho a la seguridad jurídica.

CAPÍTULO I

1 EL PROBLEMA

1.1 TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación tiene como título: “*EFFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL*”.

1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El problema materia de la presente investigación, en la forma como lo estamos planteando, consiste en un análisis de los *EFFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL*, problema que deriva directamente de una violación a la seguridad jurídica y que abona al deterioro de nuestro sistema económico, el mismo que se ralentiza por la falta de condiciones óptimas para invertir y desarrollar actividades de carácter mercantil en el Ecuador, pues considerando que constituye un deber del Estado velar por los derechos de los consumidores, y los usuarios de nuestro sistema productivo no encuentran la seguridad suficiente para poder contratar una póliza de seguro que a futuro no saben si la podrán efectivizar o no, por el solo hecho de haberse incluido condiciones de imposible cumplimiento.

El contrato de seguro es una institución jurídico-financiera de carácter comercial que ha servido como sustento eficaz para múltiples operaciones mercantiles que buscan blindarse ante supuestos no previstos en las relaciones contractuales. Esta institución se ha desarrollado a nivel mundial, constituyendo un pilar fundamental para todo tipo de negocio, especialmente los de riesgo, consecuentemente, la ausencia de la respectiva legislación eficaz en nuestro país, incide directamente en una falta de seguridad jurídica.

En atención a lo indicado, basta con observar que nuestra Legislación que norma el contrato de seguro, data de los años 60 del pasado siglo, y que se ha mantenido así sin evolucionar hacia las nuevas condiciones que rigen todo lo relativo a las operaciones de seguro, Legislación que se encuentra inserta en el Código de Comercio como norma independiente sin siquiera haber sido contemplada para una nueva codificación, de lo que fácilmente se concluye que esta reglamentación podría conllevar incompatibilidades con las nuevas formas que representa la cobertura de seguros.

Ante lo indicado en materia de contrato de seguro, es necesario remitirnos al Código Civil, que establece las condiciones a observarse en las estipulaciones que regulan todo tipo de relación entre las partes interesadas en un negocio específico.

Las ofertas de prestadores de cobertura de riesgo son variadas en el mercado nacional, a pesar de lo cual hemos podido observar que la estipulación de condiciones imposibles en las respectivas pólizas de seguro, no son un hecho aislado, situación que podría estar atentando a la garantía constitucional de libertad de contratación y de los derechos de los consumidores.

Lo que sí debemos tener claro, y que es sustancial en el caso del contrato de seguro, es que las obligaciones que se generan deben ser moral y físicamente posibles y factibles, caso contrario, la transgresión de esa circunstancia legal implica que la estipulación que genere obligaciones basadas en condiciones imposibles se debe tener por no escrita.

El cobro de manera continuada y sin ninguna objeción, de los valores correspondientes al pago de prima de seguros, inclusive después de haberse verificado y sucedido el siniestro, constituye una aceptación tácita de la validez del Contrato y de la vigencia de las obligaciones, por lo tanto las aseguradoras que cobran los valores correspondientes a la prima estarían aceptando tácitamente la continuidad y vigencia del

seguro contratado, situación que debería garantizar al asegurado la correspondiente tranquilidad y confianza de tener su interés asegurado y cubierto de todo riesgo.

Ante la imposibilidad de exigir que se verifique el cumplimiento de una condición imposible nos encontramos en el evento de un conflicto que llegaría a reclamaciones administrativas y judiciales por el incumplimiento de un hecho imposible. Incumplimiento que, a nuestro criterio, no extinguiría las obligaciones contractuales de la aseguradora, por lo tanto las obligaciones de cubrir el siniestro estarían vigentes, pues no sólo basta la mora en el cumplimiento de una de las partes para que se extingan las obligaciones, sino que la otra parte demande oportunamente la extinción de la obligación por cualquiera de las causales previstas en nuestra Legislación Civil y Mercantil.

Entonces, no tendría asidero legal el criterio que podrían tener algunas compañías aseguradoras, aseverando que ese supuesto incumplimiento de una de las partes contractuales, de por sí basta para constituir causal suficiente que justifique la extinción de las demás obligaciones contractuales, especialmente del pago de la indemnización que por ocurrido el siniestro les correspondería asumir.

En definitiva, el problema radica en la cobertura que ofertan las aseguradoras desde fechas anteriores a la emisión y suscripción de la póliza de seguros, haciendo creer al usuario que dicha cobertura protege el patrimonio asegurado durante el tiempo que tardan los trámites administrativos y la emisión de la póliza, manejándose de esta forma dos fechas diferentes, la fecha de vigencia de la póliza y la fecha de emisión de la póliza.

Entre las fechas de vigencia y de emisión existe un periodo durante el cual se estipula que el asegurado debe presentar algún tipo de requisito, como son informes de inspección, avalúos, certificaciones de estado de los bienes, etc., pero tal situación se la estipula al momento de la emisión de la póliza, es decir, el asegurado no tiene

conocimiento del requisito solicitado hasta el momento de la emisión y suscripción del contrato, que es el momento jurídico en que el asegurado acepta y se compromete, obligándose, a las condiciones de la póliza, momento que es posterior a la fecha de vigencia que se hace constar en la póliza. Estas estipulaciones que contienen ese tipo de requisitos, establecen plazos para la presentación de los requisitos, plazos que vencen antes de la emisión y suscripción, es decir que al momento de suscripción y aceptación del contrato de seguro el asegurado ya estaría inmerso en una supuesta mora por no presentación de requisitos. Por ejemplo, con fecha 30 de enero se emite y suscribe la póliza que contiene las estipulaciones contractuales, en la misma se establece que la fecha de vigencia del seguro es desde el 01 de enero, o sea que al momento de suscribirse ya tenía treinta días de vigencia, sin embargo, entre las estipulaciones contractuales se determina expresamente que debe entregarse un informe de estado de los bienes asegurados dentro de los quince primeros días contados desde la vigencia de la póliza. Entonces, esa condición de presentación del informe constituye una condición imposible, debido a que es físicamente imposible retroceder el tiempo para presentar el informe dentro del plazo estipulado.

Y es precisamente este juego de fechas de vigencia y de emisión de la póliza, lo que podrían aprovechar ciertas compañías aseguradoras para argumentar que el asegurado no ha cumplido con sus obligaciones contractuales y negar el pago de la indemnización cuando se verifica el siniestro.

Entonces, el problema podría radicar en que algunas compañías aseguradoras estipularían condiciones que deben cumplirse antes de la emisión y suscripción de la póliza, lo cual constituye una condición imposible porque no se puede retroceder en el tiempo para cumplir dichas condiciones.

La finalidad de este estudio es determinar cuáles son los efectos jurídicos de la inclusión de estas condiciones en el contrato de seguro.

1.3 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Pregunta de investigación:

¿Cuáles son los efectos jurídicos que derivan de la estipulación de condiciones imposibles en los Contratos de Seguro, determinándolos a través de la discusión y unificación de criterios jurídicos en materia Civil?

1.4 SISTEMATIZACIÓN DEL PROBLEMA

Teniendo en consideración que el presente estudio se remite a los efectos de las obligaciones, conforme se establecen en el Código Civil ecuatoriano, es necesario puntualizar el entorno normativo de los contratos aleatorios, específicamente del contrato de seguro, enfatizando las circunstancias determinantes de las condiciones imposibles y el efecto derivado de las mismas dentro de la teoría de las obligaciones, por lo que procedemos a la sistematización del problema planteado en la siguiente forma:

¿Es el Código Civil el cuerpo normativo que regula las particularidades del contrato de seguro?

¿Existe normativa suficiente relativa a las condiciones imposibles en el Código Civil?

¿Del contrato de seguro se derivan obligaciones condicionales?

¿Cuál es el efecto de la estipulación de condiciones imposibles en los contratos?

1.5 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1 Objetivo General.-

Determinar los efectos jurídicos de la inclusión de condiciones imposibles en el contrato de seguro, a fin de poder establecer las acciones legales a las que tienen derecho los asegurados para reclamar de manera eficaz el pago de la indemnización que les

correspondería al verificarse el siniestro, tanto en las vías administrativa como judicial.

1.5.2 Objetivos Específicos.-

- Analizar los posibles vacíos normativos que permiten a las aseguradoras eludir el pago de indemnizaciones basándose en el supuesto incumplimiento de las obligaciones contractuales.
- Establecer los procedimientos que deberían observar las partes contratantes de la póliza de seguro para reclamar el incumplimiento de las obligaciones contractuales.
- Realizar un estudio jurídico y análisis doctrinario y jurisprudencial de los efectos de la resolución del contrato de seguro, como forma de extinguir las obligaciones contractuales.
- Desarrollar una propuesta de reforma de los syllabus académicos de la materia Derecho Civil, enfatizando los efectos de la estipulación de condiciones imposibles en los contratos.

1.6 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Una vez que hemos planteado el problema que motiva nuestra investigación, es necesario justificar su importancia en la praxis.

Para efectos de presentar la respectiva justificación, acorde a las normas citadas en líneas anteriores, es necesario puntualizar que la trascendencia del problema no es relevante sino hasta el momento de suscitarse la condición que generaría el pago o indemnización por haberse verificado el siniestro. Para entender de mejor manera lo indicado, debemos tener en consideración que únicamente un porcentaje mínimo de los contratos de seguro son susceptibles de indemnización por haber ocurrido el siniestro condicionado.

Las utilidades que representan los contratos de seguro para las aseguradoras, se verifican por el grueso de pólizas que se suscriben, generándoles el correspondiente ingreso por el pago de las primas, entonces la ganancia de las aseguradoras está determinada por la ausencia del hecho generador de su obligación, que es la verificación del siniestro.

Sin embargo, una vez verificado el siniestro, correspondiendo a las aseguradoras realizar el pago de la indemnización, podría suceder que alguna compañía aseguradora se niegue a pagar la indemnización alegando que el asegurado no ha cumplido determinado requisito, requisitos que estarían constituidos por condiciones imposibles.

A pesar de lo indicado, es necesario aclarar que esas compañías aseguradoras, tendrían la potestad de reclamar oportunamente el cumplimiento de todas las obligaciones contractuales, antes de verificarse el siniestro, inclusive el cumplimiento de la condición imposible, pudiendo ejercer su derecho de dar por terminado el contrato de seguro, pero muy por el contrario, como lo analizaremos en el caso que hemos tomado como muestra y es materia de este estudio, cobran la prima con total normalidad en la forma pactada con el asegurado, lo que constituiría un negocio redondo para la aseguradora que cobra con normalidad las primas que le correspondan, pero que elude su responsabilidad de pagar indemnización alguna al verificarse el siniestro, alegando incumplimiento de requisitos por parte del asegurado.

En este punto es necesario plantearnos la interrogante de ¿qué sucede cuando no se verifica siniestro alguno, y sin embargo las aseguradoras cobran la prima con normalidad, pero el asegurado se encuentra huérfano de cobertura por haberse estipulado una condición imposible?

Esta situación podría constituir un incremento indebido del patrimonio de la

aseguradora y una clara contravención de los derechos del consumidor, cuestiones que inclusive podrían configurar un accionar típico previsto en el COIP.

Por medio del presente trabajo trataremos de establecer cuáles serían las acciones legales que le asisten a los asegurados para poder reclamar el pago de la indemnización que les correspondería al momento de verificarse el siniestro; y, determinar que este posible proceder inadecuado de ciertas aseguradoras, de darse, constituiría violación a la seguridad jurídica.

Así mismo es nuestra intención generar la discusión académica relevante que permita unificar criterios para evitar que este modo de proceder de las compañías aseguradoras resulte perjudicial para los usuarios.

1.7 DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

La condición, exigida por las compañías aseguradoras, de solicitar la presentación de requisitos dentro de plazos que al momento de emisión de la póliza de seguros ya se encontraban precluidos, sin lugar a dudas constituye una condición imposible, por la simple y sencilla razón que no se puede retroceder el tiempo para cumplir con tales requisitos, volver en el tiempo es un hecho contrario a las leyes de la física y la naturaleza.

Al momento de suscitarse el siniestro que determine el pago de la suma asegurada, los aseguradores se podrían negar a realizar el pago de la indemnización alegando el incumplimiento de estas condiciones, que como ya hemos indicado, son imposibles.

Consecuentemente, el área de investigación en la que desarrollaremos el presente estudio es el de la materia Civil, específicamente el ámbito de las obligaciones, teniendo en consideración que por circunstancias geográficas, la realizaremos en la ciudad de Guayaquil, que es el polo de desarrollo socioeconómico más relevante en nuestro país, y

que en virtud de ser el principal puerto marítimo, concentra la mayor cantidad de operaciones comerciales.

Área: Derecho Civil

Campo: Análisis de la Acción civil deducida por la Compañía “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.” en contra de “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, en la que se demanda el cumplimiento de contrato de seguro.

Tema de la investigación: “EFECTOS JURÍDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGURO EN GUAYAQUIL”.

Delimitación Temporal: Último lustro. Periodo comprendido desde enero del año 2013 hasta la actualidad.

Delimitación Espacial: Unidad Judicial de lo Civil de Guayaquil

1.8 HIPÓTESIS O PREMISA DE LA INVESTIGACIÓN

De conformidad con lo que establece la normativa contenida en el Código Civil, las estipulaciones insertas en el contrato de seguro que contengan condiciones imposibles, se deben tener como no escritas, consecuentemente dicha condición debe considerarse que no forma parte del contrato, sin afectar la validez y vigencia de las demás obligaciones.

1.9 OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

Para una correcta sistematización de nuestra investigación, hemos procedido a determinar una variable independiente en la que consideramos al contrato de seguro como fuente de obligaciones civiles; y, también hemos considerado a los efectos derivados de este tipo de contratos como variable dependiente.

A continuación presentamos la matriz de operacionalización de variables mediante la siguiente tabla:

Tabla 1. *Operacionalización de variables*

Variable	Dimensión	Descripción	Indicadores
Independiente: El contrato de seguro como fuente de obligaciones	Sistema jurídico administrativo de Ecuador	El contrato de seguro, categorizado como una obligación aleatoria, está constituido por obligaciones condicionales, que obligan a una de sus partes a su cumplimiento sólo en caso de siniestro	Reclamos de indemnización aceptados. Reclamos de indemnización negados.
Dependiente: Efectos de la estipulación de condiciones imposibles	Condiciones estipuladas dentro del contrato de seguro	La estipulación o cláusula que contenga condiciones imposibles, debe considerarse como no escrita	Reclamos vía administrativa. Reclamos vía judicial.

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

CAPÍTULO II

2 DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

A fin de sustentar adecuadamente nuestra investigación, es necesario sintetizar en pocas líneas los antecedentes de lo que es en la actualidad el contrato de seguro, concebido dentro de la clasificación de los contratos aleatorios.

La naturaleza del hombre lo llevó a evolucionar como un ser social, atendiendo su necesidad de interrelacionarse con los demás, y dado este accionar instintivo que lo ha llevado a evolucionar, en sus primeras nociones de vida social ya tenía una idea de lo que constituían las obligaciones. Esta idea se fue perfeccionando con el nacimiento del Estado, donde ya se tenía una concepción clara que todo accionar frente al entorno social generaba algún tipo de obligación.

La vida civilizada ya buscó regular las obligaciones mediante normas que en su forma más rudimentaria ya establecían una clasificación de las mismas, tal como se aprecia de los estudios realizados al Código de Hammurabi, y posteriormente de manera más detallada y específica, la conceptualización de obligaciones esgrimida en la antigua Roma, donde ya se reglamentaban las obligaciones surgidas de las relaciones en la *civitas*.

Y es precisamente esta legislación que nos legó el derecho romano, la concepción que ha perdurado hasta nuestros tiempos, evolucionando hasta lo que actualmente conocemos como Teoría General de las Obligaciones, la misma que se encuentra legislada en nuestra normativa en el Libro IV del Código Civil ecuatoriano, en el que se reglamenta lo referente a los contratos, y en especial lo que interesa al presente estudio, que es la clasificación de los contratos aleatorios, clasificación en la que se enmarca el contrato de seguro.

Dado que nuestro estudio se remite a las particularidades del contrato de seguro, estimamos pertinente analizar brevemente esta institución jurídica en sus generalidades, para cuyo efecto debemos empezar por establecer que este tipo de contrato data de tiempos inmemoriales, y ya era conocido que en la antigua Roma existía una especie de seguro que se proveía en caso de muerte de los soldados y beneficiaba a sus familias, por lo que obviamente este tipo de relación para prever un siniestro ya fue observada en el Derecho Romano, fuente primigenia de nuestro sistema jurídico.

Se conoce también que entre los siglos XIV y XVI ya se comenzó a utilizar la póliza de seguro para precautelar los viajes de las embarcaciones marítimas y su aseguramiento ante las eventualidades que pudieran acontecer en alta mar, deviniendo hasta la actualidad en relaciones contractuales que se han venido perfeccionando con el tiempo, constituyendo un negocio jurídico que emana de la voluntad de las partes, inclusive se tiene conocimiento, por referencia de algunos historiadores, que en empresas de altísimo riesgo y que han marcado el curso de la humanidad ya se proveía cierto tipo de seguro a embarcaciones y tripulación, como en los viajes de Colón y de Marco Polo.

Es así como surgen las figuras del *préstamo a la gruesa*, que no era otra cosa que el préstamo que tomaba el capitán del barco con la finalidad de devolverlo al feliz término del viaje con altísimos intereses, pero condicionado a que si fracasaba en su viaje no debía devolver nada, préstamos que eran realizados por particulares. Ya para el siglo IX se conoce que en Inglaterra aparecieron instituciones conocidas como *guildas* que a cambio de una prima, que era solventada por toda la comunidad, brindaba ayudas económicas ante los siniestros.

Sin embargo, no es hasta el año 1347 que se conoce del primer contrato de seguro marítimo en Génova, Italia, el mismo que reposa en el archivo notarial genovés, mediante

el cual se aseguró un buque llamado “Santa Clara”, en la ruta Génova-Mallorca. Se conoce que en los archivos de la época, constan documentos firmados por el Duque de Génova en el que ya se determina el contrato de seguro con el nombre de póliza, y que aparece el término *assicuramentum*, que es utilizado en la concepción actual del aseguramiento, por lo que podemos afirmar que en esa época ya surgen las primeras nociones normativas del contrato de seguro. Pero no es hasta el año 1435 que se promulga en Barcelona, España, la Ordenanza del Seguro Marítimo, que vendría a ser la más antigua legislación que en el ámbito de seguros se conoce.

Sin lugar a dudas, los siniestros más grandes de los que se tiene conocimiento, como el “gran incendio de Londres” de 1666, dieron impulso a la práctica de lo que es el seguro de riesgos, como el seguro contra incendios, pero lo que más impulsó esta actividad eran los siniestros ocurridos en alta mar, generando que en el Londres medieval aparecieran las primeras bolsas de seguro, donde se aceptaban, intercambiaban y negociaban pólizas de seguro, dándole a esta actividad un carácter transnacional. La Primera Guerra Mundial ya encontró un mundo comercial alineado a las ventajas que proporcionaban las operaciones de seguro, pero sin embargo, la gran cantidad de siniestros obligó a replantear las condiciones del mismo, para cuyo efecto se empezaron a calcular los riesgos sobre bases científicas inherentes a los tiempos que se vivían.

Desde esa época hasta la actualidad, la institución del contrato de seguro ha venido evolucionando y ramificándose atendiendo la diversidad de riesgos que genera el mundo contemporáneo, ante situaciones que tal vez antes ni siquiera se consideraban, y que a pesar de parecer fatuas, en la práctica entraña gran responsabilidad hacia los tomadores de seguro, como en el caso de los futbolistas que aseguran sus piernas o de las modelos que aseguran determinadas partes de su fisionomía, pero todo esto conservando los principios que matizaron la institución del seguro, como han sido la confianza y la

expectativa de un proceder solidario.

Así mismo, debemos indicar, que los antecedentes históricos del contrato de seguro en el Ecuador, data de tiempos de la colonia, antes de las campañas independentistas, cuando nos encontrábamos bajo el ministerio de la leyes de la corona española, por lo que el aseguramiento se remitía principalmente a los viajes marítimos, con la finalidad de proteger la carga y los pasajeros, todo esto al amparo de la ya indicada Ordenanza del Seguro Marítimo, vigente en España y sus colonias.

Posteriormente, se normalizó el contrato de seguro conforme a lo previsto en el Código de Comercio Español, que preveía una sección especial para las relaciones comerciales en las colonias, esto hasta mayo de 1882 en que se promulgó el primer Código de Comercio del Ecuador en la presidencia del general Ignacio de Veintimilla, cuerpo legal que se enfocaba principalmente en las condiciones de los prestadores de seguros más que en las particularidades del contrato de seguro.

Conocido como el “Código Alfaro”, en el año 1906 se dictó un nuevo Código de Comercio, el mismo que era prácticamente una copia del anterior y mantenía las disposiciones que sobre seguros constaban en el Título XVI, del Libro Segundo de ese cuerpo legal. Es necesario tener en cuenta que ese Código de Comercio se ha mantenido en vigencia hasta la actualidad, reformado y modificado en varias ocasiones. En lo referente a las actividades de aseguramiento, esa normativa reglamentaba principalmente el funcionamiento y control de las empresas aseguradoras. En virtud de las reformas y modificaciones indicadas, fue necesaria una nueva codificación en el año 1960, y desde esa fecha hasta la actualidad no se han codificado las reformas sobrevenidas, por lo que nos atreveríamos a decir que el Código de Comercio contiene normas obsoletas.

Con las reformas del año 1909, el Estado tomó el control de la actividad

aseguradora, imponiendo condiciones que las empresas aseguradoras consideraron exageradas y por esa razón algunas se retiraron del país y otras decidieron suspender sus actividades, lo que motivó que los usuarios optaran por contratar con empresas internacionales que ofrecían costos más atractivos y respaldo de instituciones financieras transnacionales, pero que en detrimento de estas oportunidades el cobro de las indemnizaciones por siniestros debía realizarse fuera del país, lo que también implicaba gastos.

El 21 de junio de 1965, mediante Decreto Supremo No. 1551, se promulgó mediante publicación en el Registro Oficial No. 547, la Ley General de Compañías de Seguro, con lo que se normaba y regulaba la actividad de las aseguradoras, sin embargo la normativa referente a las particularidades del contrato de seguro no se contemplaba en dicha ley, por lo que era necesario remitirse a la escueta legislación inserta en el Código de Comercio mediante Decreto Supremo No. 1147 de 29 de noviembre de 1963, que hacía referencia, de manera general, al contrato de seguro, legislación que aún continúa vigente y forma parte del Código de Comercio.

En consecuencia, teniendo en consideración lo expuesto, podemos afirmar que nuestra legislación de seguros no guarda coherencia con los requerimientos de los tiempos actuales, y que se aprecia fácilmente una bifurcación entre la normativa referente al control y funcionamiento de las compañías aseguradoras y las normas previstas en el Decreto Supremo No. 1147 de 29 de noviembre de 1963, inserta en el Código de Comercio, situación que en la práctica se traduce en una falta de claridad en los conflictos derivados de los reclamos de seguro.

Actualmente, en virtud de la Ley General de Seguros y de lo previsto en el Código de Comercio, existen dos instancias para reclamar anomalías en el procedimiento de

cobros de indemnizaciones en materia de seguros, que son la Superintendencia de Compañías en el ámbito administrativo y los jueces ordinarios en el ámbito judicial.

2.2 MARCO TEÓRICO

A continuación nos remitimos a disposiciones legales, doctrina y jurisprudencia, para presentar la fundamentación teórico-conceptual de nuestro estudio.

2.2.1 Contrato

Como lo hemos analizado, las obligaciones nacen junto con la conciencia social del hombre, el mismo que asume obligaciones en el momento que se transforma en un ser social, que tiene la necesidad de vivir en sociedad, y en esa interrelación con otros hombres asume compromisos, y sin tener una conciencia plena mantiene relaciones contractuales con los demás, claro, de manera rudimentaria.

El término contrato deriva etimológicamente del vocablo latino *contractus*, que se utilizaba para un convenio o pacto, denominándose contrato también al acto o documento que contenía ese pacto.

Este pacto o convenio generaba obligaciones, que iban más allá de lo que ya se conocía como obligaciones naturales, motivo por el cual las relaciones contractuales debían ser reglamentadas, y por esta misma razón encontramos que el Derecho en la antigua Roma ya se encargó de legislar las obligaciones derivadas de los contratos, específicamente, en la época de Justiniano, ya se estableció la existencia de cuatro fuentes formales de las obligaciones: los contratos, los cuasicontratos, los delitos y los cuasidelitos; concepción que es inobjetable hasta la actualidad.

En el Derecho contemporáneo se han establecido algunas definiciones de contrato, pero podríamos decir que una bastante acertada y cercana a lo prescrito en nuestra

legislación, podría ser, que contrato es el pacto del que derivan obligaciones de dar, hacer o no hacer, las mismas que son producto de la voluntad de las partes.

2.2.2 Obligación

El término obligación, etimológicamente hablando, proviene de *obligatio*, que a su vez deriva de los vocablos *ob* que significa causa, efecto de; y, *ligatio* que significa atar, ligar, sujetar. Entonces, obligación es la acción de estar atado, ligado por una causa, atadura que no cesa hasta que esa causa se extinga.

En el campo del Derecho, doctrinariamente, podríamos decir que obligación es el vínculo jurídico mediante el cual una de las partes se encuentra en posición de dar, hacer o no hacer una determinada situación o cosa que satisfaga o beneficie a la otra parte.

Por su complejidad, dados los efectos que se derivan de las mismas, es necesario analizar las obligaciones y sus particularidades atendiendo a la Teoría General de las Obligaciones.

2.2.3 Teoría General de las Obligaciones

Doctrinariamente, al hablar de la Teoría de las Obligaciones nos estamos refiriendo a las particularidades que definen la concepción de las obligaciones y sus efectos, con estricto apego a la norma legal y con observancia de lo que representan en las relaciones que vinculan a un sujeto activo y otro pasivo, o a un acreedor y a un deudor.

Como ya lo tenemos indicado, la obligación es el nexo que vincula a las partes que se encuentran relacionadas ya sea natural o civilmente, nexo del que derivan efectos que responden a las particularidades propias de cada caso.

Desde la antigüedad se ha tratado de normar y reglamentar los efectos derivados de las obligaciones, atendiendo a las circunstancias propias que las han generado, así como a los factores que actualmente las determinan y clasifican, y que se subordinan a la dinámica del Derecho y su evolución, situaciones que al haber sido objeto de profundos

estudios de insignes tratadistas, constituyen aportes doctrinales significativos de lo que es la Teoría General de las Obligaciones.

2.2.4 Clasificación de las Obligaciones

Tabla 2. *Clasificación de las Obligaciones*

Clases de obligaciones	Descripción
Civiles	Son las que dan derecho para exigir su cumplimiento.
Naturales	Estas no dan derecho para ser exigidas, sin embargo cumplidas sí autorizan a retener lo dado o pagado en su razón.
Condicionales	Son las que dependen y están a expensas que se verifique una condición para surtir efectos jurídicos, este acontecimiento debe ser futuro.
Modales	Son las que su efecto está subordinado al modo en que deben cumplirse.
A plazo	Son las que implica un plazo para volverse exigibles, el mismo que puede ser expreso o tácito.
Alternativas	Es cuando se debe varias cosas, de tal forma que la ejecución de una de ellas exonera a las otras.
Facultativas	Tienen por objeto cierta cosa determinada, pero se concede al deudor facultad de pagar con otra que se designe.
Solidarias	Es la que se contrae por varias personas para con otras personas, obligando en su parte o cuota.
De género	Son las que se deben indeterminadamente a un individuo de una misma clase o género.
Divisibles	Cuando se pueden dividir entre varios deudores o acreedores.
Indivisibles	Cuando no se puede dividir la cosa que se debe.
Con cláusula penal	Es cuando se estipula penalidades para asegurar su cumplimiento.

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Código Civil ecuatoriano (Cod. 2005-010, RO-S 46: 24-06-05)

2.2.5 Elementos de las obligaciones

Podemos identificar cuatro elementos propios de las obligaciones, los mismos que son parte constitutiva y reiterativa en ellas, y son:

- Sujetos, que son las partes que se relacionan en virtud de la relación, y son el acreedor, que es quien exige el cumplimiento de la obligación; y, el deudor, que es a quien le corresponde cumplir la obligación.
- El objeto o la prestación que se debe, que es lo que se debe dar, hacer o no hacer, y que debe ser posible, lícito, determinado y susceptible de valoración.
- El vínculo jurídico, este elemento constituye la esencia de la obligación porque es lo que liga o ata imponiendo al deudor la obligación que debe ser sufragada en beneficio del acreedor.
- La causa, que es lo que motiva la obligación del deudor, es la razón de la misma.

2.2.6 Extinción de las Obligaciones

En el mismo ámbito de la Teoría General de las Obligaciones, encontramos que las obligaciones se extinguen por las causas previstas en la Legislación Civil (Cod. 2005-010, RO-S 46: 24-06-05), pudiendo extinguirse por las siguientes causas:

- Por convención de las partes;
- Por solución o pago;
- Por novación;
- Por transacción;
- Por remisión;
- Por compensación;
- Por confusión;
- Por pérdida de lo que se debe;
- Por declaración de nulidad o rescisión;

- Por condición resolutoria; y,
- Por prescripción.

2.2.7 Clasificación de los contratos

Tabla 3. *Clasificación de los Contratos*

Tipo	Descripción
Unilateral	Es el acuerdo de voluntades que genera obligaciones para una parte.
Bilateral	Es el acuerdo de voluntades del que surgen obligaciones para ambas partes.
Oneroso	Es cuando se genera utilidad para ambas partes, gravándose una en beneficio de la otra.
Gratuito	Obtiene utilidad una sola de las partes, sufriendo gravamen la otra parte.
Conmutativo	Es cuando desde su celebración se deben las prestaciones de su objeto.
Aleatorio	Es en el que la prestación está supeditada a un acontecimiento futuro que es incierto, por lo tanto al momento de contratar no se puede saber si habrá ganancias o pérdidas hasta la verificación del acontecimiento.
Principal	Es el que existe por sí mismo.
Accesorio	Es el que se constituye para garantizar el cumplimiento del contrato principal.
Consensual	Nace por el consentimiento de las partes.
Real	Es el que vincula hasta la tradición o entrega de la cosa materia del contrato.
Formal o Solemne	Es el que se verifica atendiendo los requisitos de ley.
Privado	Es el que se realiza únicamente entre las partes.
Público	Es el que se autoriza a través de funcionarios.
Instantáneo	Se cumple en el momento de su celebración.
Tracto sucesivo	Se cumple durante un periodo de tiempo.

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Código Civil ecuatoriano (Cod. 2005-010, RO-S 46: 24-06-05)

2.3 MARCO CONTEXTUAL

Así mismo, a continuación presentamos un análisis detallado del caso práctico que es materia de este estudio, caso en el que se refleja la problemática abordada, para cuyo efecto analizaremos sus fundamentos de hecho y de derecho, así como la jurisprudencia recaída sobre el mismo.

2.3.1 Caso práctico en estudio

Juicio: No. 09332-2014-31120

CASO CHATHAM

Procedimiento: Asuntos de comercio que no tienen trámite especial, Art. 828 Código de Procedimiento Civil.

Actor: “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.”

Demandado: “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”

Análisis del proceso:

Compareció al proceso, como accionante, la Compañía “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.”, por medio de su Representante Legal, en su calidad de propietaria del yate *Chatham*, manifestando que aseguró el indicado yate por la suma \$250.000,00 (DOSCIENTOS CINCUENTA MIL 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA), seguro que lo contrató con la demandada, “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, para cuyo efecto se suscribió el Contrato de Seguro y se generó la Póliza de Seguros 500219-G, y se emitió la correspondiente factura con detalle

del pago de la prima, factura en la que se especifica tanto el pago de la primera cuota como de las restantes seis cuotas que debían pagarse mensualmente para cubrir el valor total de la prima, todo esto fue suscrito y aceptado por su Representada y por la Aseguradora el día 27 de marzo del 2009, día en el que firmaron el Contrato con la Póliza y la factura.

Recalca que “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, al momento de la contratación del seguro ya conocía el estado de la embarcación por haber sido una de las reaseguradoras del año anterior. En la póliza y el Contrato de Seguro que se firmó con fecha 27 de marzo del 2009, se especificaba que la vigencia del Contrato de Seguros era la del periodo comprendido entre el 20 de febrero del 2009 hasta el 20 de febrero del 2010, es decir el inicio de vigencia fue desde el 20 de febrero del 2009, o sea que cuando suscribieron el Contrato y la Póliza ya habían transcurrido 36 días desde el inicio de vigencia de la cobertura del seguro. Entre las condiciones del Contrato, se requería la entrega de un informe del estado de la embarcación, pero dicho informe, según obra del Contrato de Seguro, específicamente de las condiciones generales, debía ser presentado dentro de los 30 primeros días contados desde la fecha de vigencia del seguro. Alega la compareciente que se puede observar que dicho plazo ya había fenecido, decurrido y se encontraba vencido al momento de la suscripción del Contrato, de la Póliza y de la factura, pues como ya lo tiene indicado la fecha de inicio de vigencia de la cobertura fue desde el 20 de febrero y los compromisos se aceptaron mediante la suscripción del Contrato y de la Póliza el 27 de marzo, por así haberlo establecido la aseguradora en el respectivo contrato. Los pagos de la prima se comenzaron a efectivizar desde el 27 de marzo, o sea que era físicamente imposible entregar el indicado Informe dentro de los 30 primeros días de vigencia, por la simple y sencilla razón que no se puede retroceder en el tiempo, esa

situación es contraria a las leyes de la física y de la naturaleza, ya que la accionante recién conoció de ese requisito al momento de suscribir la póliza, por lo tanto era imposible presentar el informe dentro de un plazo que ya se había vencido, sobre todo considerando que recién se estaba contrayendo la obligación de presentar el informe el 27 de marzo.

Indica, que con mucha anticipación ya se había requerido a la Aseguradora que aceptara el informe anterior, del que ya tenía conocimiento por haber intervenido como Reaseguradora, informe que fue realizado en el año 2005 por un perito calificado y por lo mismo fue aceptado por la anterior compañía con la que estuvo asegurada la embarcación durante esos años, y por todas las Reaseguradoras que intervinieron en esa operación, incluida la demandada que intervino como Reaseguradora. Según manifiesta la accionante dentro del proceso, la aseguradora después de haberse suscrito la póliza no exigió ni requirió la presentación de ningún tipo de informe.

La demandada, “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, en manifiesta voluntad de aceptación del Contrato y de los hechos que se habían generado, cobró a satisfacción las cuotas de la prima en la forma acordada, cobro que se efectivizó mediante cheques posdatados, situación que únicamente puede ser valorada como una aceptación tácita.

La demandada, “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, en ningún momento presentó ninguna objeción ni adujo falta de presentación del informe de inspección arriba indicado, y consecuentemente no hizo uso de su derecho previsto en el Art. 19 del Código de Comercio, contenida en el Título XVII del Libro Segundo del Código de Comercio, el cual fue sustituido íntegramente por el Decreto Supremo No. 1147, publicado en el

Registro Oficial No. 123 de 7 de Diciembre de 1963, esto es el derecho que tenía de dar por terminado unilateralmente el Contrato de Seguro, pues si la Aseguradora estimaba que su Representada había incumplido las condiciones del Contrato de Seguro, únicamente le bastaba potestativamente dar por terminado unilateralmente el Contrato, situación que jamás se verificó y que por lo tanto le dieron la tranquilidad a su Representada de saber que su patrimonio se encontraba amparado y resguardado por una Póliza de Seguro debidamente contratada, lo que a más de la tranquilidad para ejercer su actividad, le restringió de su derecho de contratar el Seguro con otra compañía en caso de haber sido informada de la falta de cobertura del riesgo por parte de la demanda.

Entre las condiciones de la póliza se establecía que la cobertura incluía el siniestro de hundimiento de la embarcación.

Indica que en circunstancias que el yate Chatham se dirigía desde San Cristóbal, provincia de Galápagos hacia la ciudad de Guayaquil, con fecha 15 de junio del 2009, a las 14h00, aproximadamente, el yate aludido de propiedad de su Representada se hundió, configurándose el siniestro constitutivo de la efectivización de la condición prevista en el Contrato de Seguro, situación por la cual desde ese momento se volvió susceptible de reclamo el pago de la totalidad de la indemnización pactada con la Aseguradora.

Dice que su Representada dio aviso del siniestro dentro del pazo estipulado, y que presentó la documentación requerida a la Aseguradora, cumpliendo a cabalidad lo previsto en los Arts. 20 y 21 del Código de Comercio, contenida en el Título XVII del Libro Segundo del Código de Comercio, el cual fue sustituido íntegramente por el Decreto Supremo No. 1147, publicado en el Registro Oficial No. 123 de 7 de Diciembre de 1963, situación que impedía que se verificara la condición prevista en el Art. 24 del mismo Cuerpo Legal que son las únicas causales previstas para la exoneración del pago

de la indemnización.

Manifiesta que transcurrido con exceso el plazo de 45 días para la verificación del pago de la indemnización, la Aseguradora no esgrimió respuesta alguna a su Representada, y por el contrario, se negó a pagar la indemnización aduciendo incumplimiento de la accionante por no haber presentado el Informe de estado de la embarcación dentro de los 30 primeros días contados desde la vigencia de la Póliza.

Aduce la accionante que la mala fe y malicia en el proceder de la Aseguradora es manifiesta, al analizar que era imposible presentar el Contrato dentro de ese plazo, pues como ya se lo ha indicado, la accionante recién suscribió el Contrato de Seguro 36 días después del inicio de vigencia del seguro, esto es el 27 de marzo del 2009, con lo que era imposible la presentación del Informe dentro del plazo, consecuentemente la Aseguradora jamás iba a cumplir con su obligación de pagar la indemnización, pues aunque se hubiera presentado el informe iban a alegar que fue presentado fuera de plazo, por la simple y sencilla razón que esta situación se trata de una condición imposible, contemplada en nuestra Legislación Civil, situación que conforme reza en nuestro Código Civil se debía considerar como condición no escrita y en consecuencia la estipulación sobre la presentación del Informe se debe tener como no escrita.

Indica la representante legal de “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.” que este proceder de la demandada ha sido con la única intención de eludir el pago de la indemnización y perjudicar a la accionante, “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, el 23 de mayo del 2012 presentó demanda de Resolución de Contrato en contra de “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.”, acción que fue signada con el No. 09309-2012-0333, resorteada con el No. 17711-2015-0812, en la que solicitaba la resolución del contrato basándose en el

supuesto incumplimiento de “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.” de presentar, el ya tantas veces aludido Informe de inspección de estado de la embarcación, alegando que la falta de presentación del Informe era causal para la resolución del contrato y la extinción de su obligación. Esa aspiración jurídica de “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, no llegó a prosperar, ya que por carecer de sustentación legal tanto en los fundamentos de hecho como en los de derecho, fue negada su demanda en la Unidad Judicial Civil (Juez de Primer Nivel), en la Corte Provincial de Justicia del Guayas (Juez de Segundo Nivel), y también fue rechazada en la Corte Nacional de Justicia (Tribunal de Casación), instancias donde se determinó que la Aseguradora no tenía derechos para eludir su obligación y que el Contrato de Seguro se encuentra en plena vigencia, ya que la alegación de que la falta de presentación del Informe constituía causal para extinguir su obligación de pagar la indemnización a “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.” no prosperó.

En consecuencia, alega la accionante, que el hecho cierto de volver a resolver la validez del contrato y la obligación, basados en la no presentación del informe implica contradecir e inobservar sentencia debidamente ejecutoriada del órgano máximo de justicia del Ecuador, que es la Corte Nacional de Justicia, lo que implicaría violentar el principio de *non bis in ídem*, pues no se puede volver a resolver sobre el mismo punto controvertido que ya fue decidido en sentencia, o sea algo que ya subió en grado de cosa juzgada.

En virtud de lo indicado por la Representante Legal de la accionante, considerando que el Contrato de Seguro está vigente y la obligación de pagar la indemnización le corresponde a “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, la Compañía “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.” comparece dentro del juicio que estamos analizando,

y que corresponde a nuestro Estudio de Caso, y demanda el cumplimiento del Contrato de Seguro y el pago de la indemnización.

Por su parte “PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”, contesta la acción alegando falta de derecho de la accionante, “LUMABEDA TOURS Cía. Ltda.”, para reclamar el pago de la indemnización en virtud que la compañía no cumplió con el requisito fundamental de haber presentado dentro de los primeros 30 días de vigencia del seguro el Informe de estado de la embarcación que tenían requerido, en su excepción de falta de derecho manifiesta que la accionante no puede reclamar el cumplimiento de las estipulaciones contractuales en virtud que ella tampoco cumplió con lo previsto en el contrato.

Trabada la litis las partes ejercieron su derecho a la defensa, presentando las pruebas de las que se creyeron asistidas durante el correspondiente término probatorio, situación que fue analizada y debidamente valorada por el Juzgador, señor Ab. José Miguel Ordóñez Ortiz, quien en su resolución determinó que la condición de presentar el informe de estado de la embarcación dentro del término previsto en el contrato de seguro era una condición de imposible cumplimiento, y que por lo tanto se la debía tener como no escrita y no obligaba al asegurado a presentar dicho informe, que por lo tanto la compañía aseguradora debía cumplir con el pago de la indemnización.

Ordóñez (2014), en su parte pertinente, resuelve lo siguiente:

“(...) se advierte que la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, facilitó en efecto informe de inspección elaborado por la empresa A. VARGAS ZUÑIGA & ASSOCIATES (MARINE SURVEYORS & INDUSTRIAL), el mismo que también consta agregado en autos (fojas 496 a 519 de los autos); así mismo es de puntualiza que más

bien la mala fe contractual se evidencia de parte de la Aseguradora PANAMERICANA DEL ECUADOR, quien expide la póliza con fecha 27 de marzo del 2.009, fecha en la que firman las partes contratantes, sin embargo la póliza ya había entrado en vigencia con 35 días de anticipación. Es decir que a la fecha de la aceptación de la Póliza N. 500219-G, ya había fenecido, lo que podría considerarse como una cláusula imposible, según lo preceptuado en el artículo 1491 del Código Civil, que reza: “Art. 1491.- La condición positiva debe ser física y moralmente posible. Es físicamente imposible la contraria a las leyes de la naturaleza física”; puesto que para el asegurado a la fecha en la que aceptó y suscribió el contrato de seguro (27 de marzo del 2009) le resultaba ya físicamente imposible cumplir con tal condición. Es de agregar además que a pesar de que la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR, tenía la facultad contractual de dar por cancelado en cualquier tiempo, previa notificación al asegurado, según se convino en el numeral 20 de las Condiciones Particulares de la Póliza, el Contrato de Seguro, ésta jamás lo demandado en ese sentido; sino que más bien cobró la Prima Total e inclusive letras posteriores a la fecha del hundimiento del Yate CHATAM, aún a pesar que la Ley preceptúa que con el hundimiento se cumple el contrato y no puede cobrarse más prima, tal y como lo ha reconocido en su contestación, al ofrecer consignar a título de reembolso los valores pagados por éste concepto. En ese mismo sentido resulta inoponible para la accionante la Condición de elevar a dique seco cada 24 meses la nave, para que se practique inspección, ya que a la fecha del siniestro no había transcurrido dicho plazo, sin perjuicio de que tampoco se convino expresamente que el incumplimiento de tal condición provocó la extinción de los derechos de cobro del seguro. En consecuencia, analizadas como fueron las objeciones esgrimidas por la Aseguradora PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros, se tiene las mismas son infundadas, puesto que exigen, como presupuesto, el cumplimiento de

condiciones imposibles y que por la forma en la que se han redactado denota la mala fe contractual de la demandada. Por lo expuesto, al no cumplirse lo presupuestado en el inciso primero del artículo 42 de la Ley General de Seguros, esto es no son objeciones fundadas las esgrimidas por la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.; el infrascrito JUEZ B de la UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL con sede en el Cantón GUAYAQUIL “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA” declara con lugar la demanda presentada PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros, pague a la accionante LUMABEDA TOURS CIA LTDA, en la persona de su Gerente General la señora BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNÁNDEZ, la suma correspondiente al Valor Asegurado que asciende \$250.000,00 (Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América), más los intereses legales. Vista la mala fe de la demanda, al sostener sus objeciones en cláusulas que fueron estimadas como imposibles, se la condena en costas de conformidad con el artículo 283 del Código de Procedimiento Civil; dentro de las cuales deberá considerarse los honorarios profesionales del abogado patrocinador de la accionante, los cuales se fijan en un 5% del valor que se manda a pagar. Dese lectura de conformidad con el artículo 277 de Código de Procedimiento Civil.- Notifíquese y Cúmplase.-”. Sentencia dictada por el Juez B de la Unidad Judicial de lo Civil con sede en el Cantón Guayaquil, dentro del proceso No. 09332-2014-31120, el 17 de julio del 2014, a las 10h20. (Ver Anexos)

2.4 MARCO CONCEPTUAL

Una vez que hemos determinado y analizado las obligaciones que derivan de la relación contractual, es necesario conceptualizar elementos relevantes del problema materia de nuestra investigación, para cuyo efecto procederemos a analizar, de manera

específica, el contrato de seguro y las condiciones imposibles y sus efectos, concebidas desde la óptica de la Teoría General de las Obligaciones.

Atendiendo la metodología empleada en esta investigación, es necesario indicar que nos hemos apoyado en técnicas de la investigación como análisis doctrinal, jurisprudencial y normativo; y, en la encuesta y en la entrevista para referenciar los alcances de la problemática.

2.4.1 Contratos aleatorios

Este tipo de contratos determina que su cabal cumplimiento está supeditado a la verificación de un acontecimiento incierto, que puede suceder o no, el mismo que ha de desarrollarse sin saber cuándo ocurrirá el acontecimiento, o si el acontecimiento ocurrirá o no.

De esta relación contractual emanan obligaciones para las partes contractuales, sin embargo una de las partes se encuentra subordinada a la verificación del acontecimiento para cumplir con su obligación. Es decir, de este tipo de contratos emanan obligaciones condicionales.

Desde la concepción etimológica, el término aleatorio deriva del vocablo latino *alea*, que significa suerte, por lo que el término aleatorio determina que este tipo de relación contractual no depende de la ejecución de un acto voluntario de las partes, sino de un hecho determinado, aceptado por los contratantes, que su verificación o fecha de consumación son inciertas y dependen del azar, y tiene implícito un factor de riesgo, en virtud que lo que una de las partes gana, la otra lo perderá.

Este contrato se perfecciona por la mera voluntad de las partes, pues el acontecimiento incierto no grava la perfección del contrato sino su ejecución.

2.4.2 Clases de contratos aleatorios

A pesar que en nuestra Legislación Civil (Cod. 2005-010, RO-S 46: 24-06-05), no se establece una definición específica para este tipo de contratos, sí se expresa que los contratos aleatorios son los siguientes:

- El contrato de seguro, remitiéndonos al Código de Comercio, que debería de ser la normativa especial que lo regula en sus particularidades;
- El préstamo a la gruesa ventura, y también nos remite al Código de Comercio, a pesar que la práctica de este tipo de contrato se ha vuelto obsoleta desde varias décadas atrás, ya que las particularidades de este tipo de contratos fueron absorbidas por el contrato de seguro marítimo;
- El juego, que determina las condiciones específicas de un pacto en el que se establecen ganancias y pérdidas;
- La apuesta, relación contractual en la que las ganancias o pérdidas se remiten a un hecho que pueda ocurrir o no; y,
- La constitución de renta vitalicia, que implica el pago de una renta en perjuicio de una de las partes y beneficio de la otra, pero bajo la condición que la que se beneficia sólo lo hará mientras viva, sin que se pueda tener conocimiento de cuándo ocurrirá la extinción de la obligación por cumplirse la condición de la muerte del beneficiario.

2.4.3 El contrato de seguro

Como ya hemos indicado, el contrato de seguro es una especie que se encuentra ubicada dentro de la clasificación de los contratos aleatorios, lo que implica que está sujeto a la verificación de un hecho o circunstancia que condiciona las obligaciones que de él se derivan, y en su esencia, es un acto mediante el cual una de las partes, que en este caso sería el asegurador, se compromete con la otra parte, que es el asegurado o tomador

del seguro, a cambio de una contraprestación económica o prima, a resarcir los daños producidos por el acontecimiento o hecho incierto, que es el siniestro, resarcimiento que operaría mediante el pago de una indemnización acordada por las partes (Decreto Supremo No. 1147, RO No. 123: 7-12-63).

Esencialmente lo indicado en líneas anteriores es lo que constituye el contrato de seguro, lo que guarda relación con lo expresado por Alessandri y Somarriva (1940) en su obra *Curso de Derecho Civil*, establecen que: el seguro es un contrato bilateral, condicional y aleatorio por el cual una persona natural o jurídica toma sobre sí, por un determinado tiempo todos o algunos de los riesgos de pérdida o deterioro que corren ciertos objetos pertenecientes a otra persona, obligándose, mediante una retribución convenida a indemnizarle la pérdida o cualquier daño estimable que sufran los objetos asegurados. (p. 248)

Entonces, de lo indicado se desprende, que el contrato de seguro, en referencia al asegurado, constituye una oportunidad de recuperar su pérdida, es meramente indemnizatoria, busca asegurar que el detrimento de su patrimonio sea mínimo, por lo tanto jamás puede constituir fuente de lucro en su favor.

Inserto en el Código de Comercio, consta el Decreto Supremo No. 1147, publicado en el Registro Oficial No. 123 de 7 de Diciembre de 1963, el mismo que se encuentra en actual y plena vigencia, y constituye parte de la indicada Legislación Mercantil, y en su Art. 1 desarrolla una definición de lo que es el contrato de seguro, definición que se asemeja a la que hemos consignado, y que más adelante la estaremos analizando dentro del Marco Legal de este estudio.

Consecuentemente, en virtud del contrato de seguro se constituye una obligación condicional, porque su cumplimiento se vuelve exigible al cumplirse la condición, que en este caso, y conforme lo hemos analizado, es el siniestro, razonamiento que nos remite

nuevamente a nuestra Legislación Civil que normaliza las particularidades de las obligaciones condicionales.

2.4.4 Características del contrato de seguro

Tabla 4. *Características de los contratos de seguro*

Tipo	Descripción
Aleatorio	Las partes no conocen si va a producirse o no el siniestro, y si este les va a representar pérdidas o ganancias.
Bilateral	Las partes se comprometen unas con otras en virtud de una contraprestación económica.
Oneroso	Las partes perciben una utilidad.
Consensual	Las partes consienten voluntariamente las condiciones del contrato.
Adhesión	El asegurado se adhiere a las condiciones generales impuestas por el asegurador.
Buena fe	Se basa en la confianza y lealtad que muestren las partes.
Tracto sucesivo	Las partes se comprometen de manera continuada durante el plazo.
Condicional	La obligación del asegurador se encuentra supeditada a que se verifique o suceda el siniestro.

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

2.4.5 Elementos del contrato de seguros

Conforme se establece en la Doctrina y en la Ley, el contrato de seguro debe contener obligatoriamente los siguientes elementos:

- Asegurador, que es la persona jurídica que asume los riesgos materia del contrato y se encuentra debidamente autorizado.
- El solicitante, que es quien contrata el seguro para sí o para un tercero, con el fin de trasladar el riesgo al asegurador; por lo tanto podemos diferenciar al asegurado, que es el interesado que se traslade el riesgo, y al beneficiario,

que es quien percibe la indemnización en caso de siniestro. Conforme la norma, una misma persona puede reunir las tres cualidades.

- El interés asegurable, que es el patrimonio que se va a asegurar.
- El riesgo asegurable, que es el suceso incierto, que no depende de la voluntad de las partes, y que genera el detrimento del interés asegurable y por lo tanto vuelve exigible la obligación.
- El monto asegurado o límite de responsabilidad del asegurador, que es el monto por el que debe responder el asegurador a la persona asegurada conforme a lo establecido en el contrato.
- La prima, que es el precio del seguro que debe pagar el asegurado para estar protegido por la cobertura del riesgo.
- La obligación del asegurador que tiene de efectuar el pago del seguro, en todo o en parte, de acuerdo con las estipulaciones contractuales y según la extensión del siniestro. Esta obligación nace de la voluntad de las partes.

Estos son los elementos esenciales que prevé la ley para la validez del contrato de seguro, estableciendo que la falta de cualquiera de ellos nulita el contrato (Decreto Supremo No. 1147, RO No. 123: 7-12-63).

El documento escrito que contiene el contrato de seguro, estará determinado por las condiciones generales, que no son otra cosa que las estipulaciones contractuales determinadas por el ente estatal administrativo regulador de las operaciones de seguro, todo esto debe constar por escrito en el documento que se denomina póliza.

2.4.6 Obligaciones condicionales

Son las que dependen y sus efectos están a expensas de que se verifique una condición para surtir efectos jurídicos, es decir que no obligan sino hasta el cumplimiento

del evento materia del contrato, este acontecimiento debe ser futuro e incierto

Por ejemplo, en el caso del contrato de seguro, la condición es positiva en razón que la obligación del asegurador, para que sea exigible, se encuentra supeditada a que sí ocurra un determinado acontecimiento, suceso que en este caso es el siniestro.

Entonces, el contrato de seguro genera obligaciones que se subordinan a una condición y que son ley para las partes contratantes, obligaciones que deben ser cumplidas y no pueden ser invalidadas sino por el consentimiento de las partes contratantes o por causas legales, es decir por causas previstas en la ley.

En atención a lo indicado, son condicionales aquellas obligaciones que están sometidas a que se verifique una condición, un acontecimiento futuro, que puede o no puede suceder. Existe incertidumbre.

Podemos identificar dos elementos sustanciales de este tipo de obligaciones, primero, que el hecho materia de la condición sea un evento futuro; y, segundo, que ese acontecimiento o hecho sea incierto.

No existiría condición cuando nos referimos a un hecho presente o pasado, ya que lo presente o pasado se toma en cuenta única y exclusivamente de manera objetiva, y no con un carácter subjetivo. En este caso no podríamos hablar de obligación condicional, pues si el hecho no es futuro y ya ha ocurrido, se entendería que el acto es puro y simple; y, en el caso que el hecho no hubiere ocurrido, se entenderá que falla la condición y por lo tanto no hay obligación.

El elemento incertidumbre, es decir la falta de certeza si el hecho condicionado va a suceder o no, es constitutivo de este tipo de obligaciones, puede existir modalidades que determinan hechos que van a suceder a futuro, pero el carácter de incertidumbre se

presente solo en las obligaciones condicionales, y este elemento también es de carácter objetivo y no subjetivo.

2.4.7 Clases de condiciones

Principalmente, las condiciones son:

- Condiciones determinadas e indeterminadas, la primera es cuando existe un plazo o época para que se cumpla; y, la segunda es cuando puede el acontecimiento futuro puede ocurrir en cualquier momento.
- Condiciones expresas y tácitas, la primera es la que consta estipulada, y la segunda es la que se sobreentiende de la conducta y proceder de las partes.
- Condiciones positivas y negativas, la primera es la que condiciona que sí se cumpla el acontecimiento, y la segunda es la que obliga al no cumplimiento del hecho condicionado.
- Condiciones potestativas, casuales y mixtas, la primera es cuando el acontecimiento depende de la voluntad del acreedor o deudor, la segunda cuando depende de la voluntad de un tercero, y la mixta es cuando depende en parte de la voluntad del acreedor y deudor y en parte de un tercero.
- Condición pura o meramente potestativa y simplemente potestativa, las primera dependen de la voluntad o el arbitrio del acreedor o deudor, y las simplemente potestativas solo dependen de la voluntad de las partes ante un hecho lógico.
- Condiciones posibles e imposibles, las primeras son las que son factibles, que pueden hacerse y no son contrarias a la naturaleza ni a las leyes de la física, y las imposibles son las contrarias a las leyes de la naturaleza y a la física.

2.4.8 Condiciones imposibles

Es imposible la condición que no se puede cumplir por ser contraria a las leyes de la naturaleza y de la física. Este tipo de condiciones tiene que ser positiva, es decir que esté supeditada al cumplimiento o verificación de un acto, entonces si ese acto es contrario a las leyes de la naturaleza, o sea que no se puede realizar desde ningún punto de vista, el acontecimiento condicionado debe considerarse imposible y por lo tanto no genera ningún tipo de obligación (Código Civil, Cod. 2005-010, RO-S 46: 24-06-05).

La condición también puede ser moralmente imposible, cuando esta implica una conducta ilícita, indebida, ilegal, contraria a las nociones de moral que tiene la sociedad y que es reñido con la ley del hombre, en cuyo caso esta condición no puede obligar a realizar un acto ilícito, debiendo ser considerada imposible.

Cuando la condición determina un acto ininteligible, que no se puede comprender, contradictorio y que no se ha determinado de manera comprensible para el intelecto, también debe de considerarse como una condición imposible.

Diversos tratados que tributan a la Teoría General de las Obligaciones, coinciden en determinar que las condiciones imposibles no obligan, y que por su naturaleza, las estipulaciones que la contengan deben de tenerse como no escritas, es decir que la condición debe de considerarse como inexistente y que no genere ningún efecto en torno a la obligación principal, en virtud que no existiría el elemento incertidumbre, y por lo tanto el acto es puro y simple, no obliga.

Atendiendo a las necesidades de nuestro estudio, debemos establecer que del contrato de seguro se constituye una obligación condicional porque su cumplimiento se vuelve exigible al cumplirse la condición, que en este caso es el siniestro. En el contrato

de seguro la condición es positiva, en razón que se encuentra supeditada a que sí ocurra un determinado acontecimiento, suceso que sería el siniestro.

Lo que sí debemos tener claro, y que es sustancial en el contrato de seguro, es que las obligaciones que se generan deben ser moral y físicamente posibles y factibles, caso contrario, la transgresión de esa circunstancia legal implica que la estipulación que genere obligaciones basadas en condiciones imposibles se debe tener por no escrita.

2.5 PERSPECTIVA DE LA INVESTIGACIÓN: MACRO, MESO, MICRO.

Una vez que hemos plasmado los fundamentos teóricos y que hemos ubicado en contexto nuestro problema, es necesario analizarlo desde una perspectiva más amplia hasta puntualizar conforme con los sustentos de nuestra investigación, para ese efecto posicionaremos la presente investigación en los siguientes términos:

2.5.1 Macro

A fin de formarnos una visión general para posicionar la contemporaneidad e importancia de la presente investigación, es necesario comenzar por ubicarnos en la actualidad del mundo globalizado en que vivimos, en el que las sociedades han evolucionado al punto de sobrepasar las fronteras, y movidos por los avances tecnológicos se han reducido las distancias culturales que antes nos separaban.

Esos mismos avances tecnológicos han llevado a la humanidad a desarrollar técnicas que permiten agilizar los procesos a nivel mundial, y así mismo han permitido que se configuren procederres indebidos, culposos y dolosos, situación que no es ajena al ámbito de nuestro estudio, pues en el mundo actual se han podido conocer casos de fraudes perpetrados en contra de las compañías aseguradoras, lo que ha llevado a que en otros países avanzados se conformen unidades especializadas para detectar ese tipo de

operaciones fraudulentas y también garantizar los derechos de los tomadores de seguro, lo que también ha derivado en una evolución de la normativa de seguros.

Las políticas implementadas a nivel global han tratado de incentivar el negocio del seguro de riesgo apegándolo al respeto irrestricto de las normas y principios que rigen la actividad civil y mercantil en el mundo, los mismos que han tratado de apegarse a los principios de protección de los derechos humanos imperantes sobre el capital, irradiando de esa conceptualización los principios que rigen la actividad del negocio de los seguros.

En el Derecho Internacional Privado ya encontramos regulaciones que tratan de precautelar procedimientos indebidos en la contratación de seguros, como son las normas contenidas en el Código de Derecho Internacional Privado de Sánchez de Bustamante, que han tratado de ser observadas en las relaciones comerciales transnacionales de manera general.

2.5.2 Meso

En el Ecuador, el auge de la actividad del negocio de seguros de riesgo se remonta hace 40 años aproximadamente, desde cuando se asentaron representaciones de compañías de seguro y reaseguro que operan a nivel mundial, desarrollándose esta actividad principalmente en torno a las fianzas y a las pólizas requeridas para dar continuidad a los procesos de contratación pública, como continua siendo de conformidad a LOSNCP. Posteriormente, se direccionó esta actividad a la población en general, específicamente a los segmentos de población media-alta, que vieron una oportunidad de precautelar y proteger los bienes adquiridos en base al producto de su trabajo, los mismos que se vieron amenazados por el incremento de factores de riesgo como la delincuencia y los accidentes de tránsito.

A pesar del desarrollo de esta actividad, el Estado ha fallado al no regularla, actualizando y adecuando la normativa específica que debe regir esta actividad, por lo que es fácil observar que las partes contratantes de un seguro siempre tratan de obtener algún provecho o ventaja.

Es innegable que el contrato de seguro se basa en principios de lealtad, buena fe, solidaridad y legalidad, a fin de evitar procedimientos inadecuados, sin embargo es un deber del Estado legislar en torno a las particularidades propias que entraña el contrato de seguro de acuerdo a la realidad actual, pues no basta con que tengamos una Norma Constitucional que garantice el derecho de contratación, si las especificidades del contrato no guardan consonancia con los principios que hemos indicado, situación que podría dar lugar a abusos que perjudiquen a los usuarios o consumidores.

2.5.3 Micro

En el presente Estudio de Caso, para evidenciar la problemática que hemos planteado, nos hemos propuesto realizar un análisis y confrontación entre el sustento teórico-doctrinal que hemos plasmado y el estudio particular del caso *Chatham*, que lo hemos denominado así en virtud del nombre del bien asegurado, caso que ha originado un proceso judicial que se ventiló en los juzgados del cantón Guayaquil.

El caso en cuestión refleja y deja en evidencia el proceder inadecuado de ciertas compañías aseguradoras que emiten pólizas de seguros que contienen fechas de vigencia anteriores a la fecha de aceptación y suscripción del contrato de seguro, situación que no ha sido debidamente regulada y controlada por el ente administrativo estatal respectivo, pues este tipo de proceder podría generar circunstancias conflictivas como las que podrían ocurrir si se produce el siniestro dentro de la fecha de vigencia constante en la póliza, pero antes de suscrito el contrato de seguro, ya que en teoría desde la fecha de vigencia

el asegurado podría alegar que ya está cubierto del riesgo, aunque no hubiera suscrito el contrato ni pagado la prima.

Así mismo, este proceder puede generar conflictos como el que estamos estudiando, al incluirse entre las cláusulas del contrato de seguro condiciones que deben cumplirse dentro del plazo que empieza a correr desde la fecha que determina la aseguradora como la de inicio de vigencia de la póliza, condiciones que en caso de precluir antes de la suscripción del contrato se volverían imposibles, y evidenciarían mala fe en el proceder de la aseguradora, como ya lo ha establecido el Juez que emitió sentencia en el caso que estamos estudiando.

De lo indicado podemos afirmar que sí incide la estipulación de condiciones imposibles en los contratos de seguro suscritos en la ciudad de Guayaquil.

2.6 MARCO LEGAL

Continuando con nuestro estudio, procedemos a consignar el sustento normativo que rige nuestra investigación, para cuyo efecto transcribimos la normativa pertinente al presente estudio del caso.

2.6.1 Constitución de la República

La Norma Constitucional que por jerarquía determina sobre el resto de normas de nuestro ordenamiento jurídico determina en su “*Art. 1.- El Ecuador es un Estado de derechos y de justicia (...)*” (RO 449: 20-10-2008), por lo tanto constituye obligación del Estado velar por el ejercicio pleno de todos los derechos establecidos en la Constitución y en las leyes que rigen el funcionamiento del Estado con la finalidad de garantizar el acceso a la justicia, lo que en definitiva implica el respeto a las disposiciones legales de manera restrictiva y sin interpretaciones arbitrarias, sin inventar procedimientos ni términos que no han sido contemplado en norma legal alguna. Lo que se complementa con lo previsto en el Art. 3, que establece como deber primordial del Estado “(...)

Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales (...)” (Op. cit.).

“(…) *El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.- El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. (...)*” (Art. 11.9, Op. cit.). En el presente caso, el Estado a través de sus órganos competentes, tanto administrativos como judiciales, debe velar que se aplique la normativa relativa de seguros.

Establece el “*Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 16. El derecho a la libertad de contratación. (...)*” (Op. cit.), situación que en concordancia con los derechos que se reconocen en favor de los consumidores, implica que todos los ciudadanos tenemos derecho de escoger libremente los servicios que queremos contratar, de acuerdo a nuestras necesidades, y que la prestación de los servicios está garantizada, por lo tanto al momento de suscribir un contrato de seguro, debe existir la seguridad suficiente del cumplimiento de las obligaciones estipuladas. Se determina también en la Carta Magna, que los tratados internacionales reconocidos por el Estado, gozan de jerarquía constitucional.

Constitución de la República, “*Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.*” (Op. cit.)- No puede ser más clara la disposición constitucional al mandar que deben existir normas jurídicas previas y su obligatoria aplicación por parte de la autoridad competente; disposición que

aplicada al presente estudio prevé que se debe cumplir con las normas estipuladas en nuestro ordenamiento jurídico, consecuentemente esta situación implica que se debe respetar las actuaciones derivadas de ellas, como son las resoluciones, sentencias, dictámenes y los actos de voluntad a los que se someten las partes de conformidad con lo previsto en la ley.

2.6.2 Normativa Internacional

Los Tratados y Convenios internacionales, debidamente reconocidos y suscritos por el Ecuador, como son la Declaración Universal de los Derechos del Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, por las características propias de su naturaleza, no profundizan en temas relativos a las relaciones entre particulares dentro de la esfera de las relaciones contractuales, sin embargo si enfatizan en cuestiones como la libertad de contratación y desenvolvimiento pleno en sociedades libres y las garantías que deben prestar los estados a la aplicación plena e imparcial de las normas jurídicas de cada uno, lo que sin lugar a dudas tributa al derecho a la seguridad jurídica. Tal vez el Pacto de San José sea el que más particulariza estos temas al tratar en sus Capítulos II y III sobre los derechos civiles y políticos y sobre la obligación de mantener legislación acorde a los derechos derivados de estos instrumentos internacionales y a incluir normas que permitan el cabal cumplimiento de los derechos derivados de estos.

La OMC, Organización Mundial de Comercio, que forma parte del sistema de las Naciones Unidas (ONU), ha tratado de recoger normas generales que protejan las relaciones comerciales transnacionales, entre las que se prevé el respeto a los principios rectores que han tratado de apuntalar reglas claras que abonen a la fluidez de las relaciones comerciales internacionales, entre las que se determinan las circunstancias generales que

entrañan las relaciones contractuales y la observancia y respeto a las regulaciones pertinentes.

Inclusive, existe una representación ante la OMC que la ejerce la WFII, que por sus siglas en inglés vendría a ser la Federación Mundial de Intermediarios de Seguros, la misma que se encarga de velar por la implementación de políticas que garanticen el ejercicio de la actividad de seguros de riesgo a nivel mundial, para cuyo cuenta con apoyo de instancias como la CNUDMI, que es la Comisión de las Naciones Unidas Para el Derecho Mercantil Internacional, la misma que se ha encargado de la elaboración de normas referentes al arbitraje internacional en temas de seguros a través de su Ley Modelo.

Lo que sí debemos tener en claro es que en virtud de la proliferación de tratados de comercio de carácter bilateral, cada vez menos países se someten a las regulaciones de este ente.

En cuanto al Derecho Internacional Privado, hay que tener presente que a fin de regular los efectos que emanan de las relaciones internacionales de carácter privado, las partes deben someterse al marco del Código de Sánchez de Bustamante (Cód. 1220, RO 153: 25-11-05), el mismo que no es otra cosa que la recopilación de normas que apuntan a dirimir conflictos por colisión de leyes transnacionales, proveyendo de reglamentación elemental para ese efecto. Sin embargo, la voluntad de las partes es esencial para la solución de este tipo de litigios que son resueltos por instancias internacionales.

2.6.3 Ley General de Seguros

Este cuerpo normativo, atendiendo a su denominación, debería de ser el que regula las particularidades del contrato de seguro, sin embargo, tal como lo observamos de lo previsto en su Art. 1, su ámbito se remite a regular la actividad ejercida por las personas

jurídicas autorizadas para este negocio:

“Art. 1.- Esta Ley regula la constitución, organización, actividades, funcionamiento y extinción de las personas jurídicas y las operaciones y actividades de las personas naturales que integran el sistema de seguro privado; las cuales se someterán a las leyes de la República y a la vigilancia y control de la Superintendencia de Bancos y Seguros.” (RO 290: 03-04-98)

Sin embargo, en este cuerpo normativo encontramos la disposición legal pertinente al pago del seguro contratado, cuyo texto transcribo a continuación:

“Art. 42.- Las compañías de seguros y reaseguros tienen la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro del plazo de treinta (30) días siguientes de presentada la reclamación por parte del asegurado o beneficiario, acompañando los documentos determinados en la póliza.

Las compañías de seguros y reaseguros podrán objetar por escrito y motivadamente, dentro del plazo antes mencionado el pago total o parcial del siniestro, no obstante si el asegurado o el beneficiario se allanan a las objeciones de la compañía de seguros, ésta pagará inmediatamente la indemnización acordada.

Si el asegurado o beneficiario no se allana a las objeciones podrá presentar un reclamo ante la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, a fin de que ésta requiera a la aseguradora que justifique su negativa al pago. Dentro del plazo de 30 días de presentado el reclamo, y completados los documentos que lo respalden, el organismo de control dirimirá administrativamente la controversia, aceptando total o parcialmente el reclamo y ordenando el pago del siniestro en el plazo de 10 días de notificada la

resolución, o negándolo. La resolución podrá ser impugnada en sede administrativa con arreglo al artículo 70 de la presente Ley.

El incumplimiento del pago ordenado será causal de liquidación forzosa de la compañía aseguradora. La interposición de acciones o recursos judiciales no suspenderá los efectos de la resolución que ordena el pago.

En sede judicial, el asegurado cuyo reclamo haya sido negado podrá demandar a la aseguradora ante la justicia ordinaria o recurrir a los procedimientos alternativos de solución de controversias estipulados en el contrato de seguro. La aseguradora, por su parte, podrá demandar la revocatoria o anulación de la resolución que le obligó al pago de la indemnización, en jurisdicción contencioso administrativa, solamente cuando haya honrado la obligación de pago. En caso de haberse revocado o anulado la resolución, para obtener la restitución de la indemnización pagada, la aseguradora deberá necesariamente también demandar al asegurado o beneficiario que la haya cobrado, quien intervendrá como parte en el juicio.

La presentación del reclamo que regula el presente artículo suspende la prescripción de la acción que tiene el asegurado o el beneficiario contra la aseguradora, hasta la notificación de la resolución a la aseguradora.

Todos los reclamos de asegurados contra aseguradoras se sujetarán a las normas precedentes. No les es aplicable, en consecuencia, el procedimiento regulado por la Ley Orgánica de Defensa al Consumidor.

Adicionalmente, tratándose de pólizas de seguros de fiel cumplimiento del contrato y de buen uso del anticipo que se contrate en beneficio de las entidades previstas en el artículo 19 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, las

compañías de seguros deben emitirlas cumpliendo la exigencia de que sean incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato, por lo que tienen la obligación de pagar el valor del seguro contratado, dentro del plazo de diez (10) días siguientes al pedido por escrito en que el asegurado o el beneficiario le requieran la ejecución.

Queda prohibido a las compañías aseguradoras en el caso de las mencionadas pólizas giradas en beneficio de las entidades previstas en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, exigir al asegurado para el pago de la garantía, documentación adicional o el cumplimiento de trámite administrativo alguno, que no fuere el previsto en dicha ley y en su reglamento. Cualquier cláusula en contrario, se entenderá como no escrita.

El incumplimiento de estas disposiciones dará lugar, asimismo, a la liquidación forzosa de la compañía de seguros.” (Op. cit.)

De la disposición legal transcrita, observamos que los usuarios están amparados por la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; así mismo, en la disposición ya se determina que la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros es el ente regulador de esta actividad; y, a pesar de que no se expresa literalmente, es de conocimiento público que el juicio verbal sumario fue sustituido por el trámite sumario desde la vigencia del COGEP.

2.6.4 Código de Comercio

El Título XVII del Libro Segundo del Código de Comercio, fue sustituido íntegramente por el Decreto Supremo No. 1147, publicado en el Registro Oficial No. 123 de 7 de Diciembre de 1963, el mismo que se encuentra en actual y plena vigencia, por lo que remitiéndonos al texto del Art. 1 de ese Cuerpo Normativo encontramos que: “*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.” (Decreto Supremo 1147, RO 123: 07-12-63).

En consecuencia, del Contrato de Seguro se constituye una obligación condicional porque su cumplimiento se vuelve exigible al cumplirse la condición, que en este caso y conforme la Norma indicada es el siniestro.

El carácter aleatorio y condicional del contrato de seguro se corrobora en los siguientes términos: *“Art. 4.- Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del solicitante, asegurado o beneficiario, ni de la del asegurador y cuyo acaecimiento hace exigible la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles no constituyen riesgo y son, por tanto extraños al contrato de seguro.”* (Op. cit.)

Aclarando las generalidades del negocio, se establece lo que constituye el hecho condicionante del pago de la indemnización, *“Art. 5.- Se denomina siniestro la ocurrencia del riesgo asegurado.”* (Op. cit.)

A pesar que esta normativa no regula las particularidades que atañen al contrato de seguro, sí determina la facultad que tienen las partes para resolver el contrato, estableciendo las circunstancias para ese caso, sin embargo, debemos tener en claro que esta situación no implica extinción de la obligación que surgiría al verificarse la condición, que es el siniestro, pues desde ese instante el pago de la indemnización se vuelve susceptible de reclamo. Entonces, atendiendo a los fines de nuestra investigación, si el asegurador cree que el asegurado no ha cumplido con los términos del contrato, debe darlo por resuelto y notificar al asegurado, no esperarse a que se cumpla el plazo del contrato o se verifique la condición o siniestro. *“Art. 19.- El contrato de seguro, excepto*

el de vida puede, ser resuelto unilateralmente por los contratantes. Por el asegurador, mediante notificación escrita al asegurado en su domicilio con antelación no menor de diez días; por el asegurado, mediante notificación escrita al asegurador, devolviendo el original de la póliza. Si el asegurador no pudiere determinar el domicilio del asegurado, le notificará con la resolución mediante tres avisos que se publicarán en un período buena de circulación del domicilio del asegurador, con intervalo de tres días entre cada publicación.”. (Op. cit.)

2.6.5 Código Civil

En virtud que el contrato de seguro, por ser una convención voluntaria entre las partes, de carácter oneroso, constituye una fuente de obligaciones, por lo tanto debemos remitirnos a la normativa que sobre las obligaciones está prevista en nuestro Código Civil.

Es necesario tener presente que tal como reza el Art. 1454 (Ex 1481) del Código Civil “(...) *Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. (...)*” (Cod. 2005-010, RO-S 46: 24-06-05), y hay que tener presente además que el contrato, como fuente de las obligaciones, nace del concurso real de voluntades.

“Art. 1561 (Ex: 1588).- [Efecto de los contratos].- Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.” (Op. cit.).- Entonces, el contrato de seguro genera obligaciones que se subordinan a una condición y que son ley para las partes contratantes, obligaciones que deben ser cumplidas y no pueden ser invalidadas sino por el consentimiento de las partes contratantes o por causas legales, es decir por causas previstas en la ley, en consecuencia si la intención de una de las partes es invalidar el contrato de seguro debe basarse en causas previstas en la ley y observar estrictamente los

procedimientos contemplados en la ley. Invaldar implica extinguir las obligaciones.

Como lo hemos determinado en la presente investigación, del contrato de seguro emana una obligación condicional, pues el pago de la indemnización solo se vuelve susceptible de reclamo al producirse el siniestro, lo que guarda relación concreta con lo previsto en el Código Civil: *“Art. 1489 (Ex: 1516).- [Concepto de obligación condicional].- Es obligación condicional la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro que puede suceder o no.”*. (Op. cit.)

En el caso del Contrato de Seguro la condición es positiva, en razón que se encuentra supeditada a que sí ocurra un determinado acontecimiento, suceso que en este caso es el siniestro. *“Art. 1490 (Ex: 1517).- [Clases de condiciones. Positivas y negativas].- La condición es positiva o negativa.*

La positiva consiste en que acontezca una cosa; la negativa en que una cosa no acontezca.” (Op. cit.)

Lo que sí debemos tener presente, y que es sustancial en el caso del contrato de seguro, es que las obligaciones que se generan deben ser moral y físicamente posibles y factibles, caso contrario, la transgresión de esa circunstancia legal implica que la estipulación que genere obligaciones basadas en condiciones imposibles se debe tener por no escrita.:

“Art. 1491 (Ex: 1518).- [Condiciones imposibles].- La condición positiva debe ser física y moralmente posible.

Es físicamente imposible la contraria a las leyes de la naturaleza física; y moralmente imposible, la que consiste en un hecho prohibido por las leyes, o es opuesta a las buenas costumbres o al orden público.

Se mirarán también como imposibles las que están concebidas en términos ininteligibles.” (Op. cit.)

“Art. 1496 (Ex: 1523).- [Condiciones suspensivas y resolutorias imposibles, inductivas o ininteligibles].- Si la condición suspensiva es o se hace imposible, se tendrá por fallida.

A la misma regla se sujetan las condiciones cuyo sentido y el modo de cumplirlas son enteramente ininteligibles.

Y las condiciones inductivas a hechos ilegales o inmorales.

La condición resolutoria que es imposible por su naturaleza, o ininteligible, o inductiva a un hecho ilegal o inmoral, se tendrá por no escrita.” (Op. cit.)

En cuanto a lo estrictamente relativo a nuestra investigación, es necesario establecer que el asegurador, por ser quien elabora el contrato de seguro, pues como ya lo tenemos indicado, el contrato de seguro es un contrato de adhesión, tiene pleno conocimiento de la inclusión de estipulaciones que contienen obligaciones de imposible cumplimiento, por lo tanto, es el quien tiene la facultad de resolver el contrato por incumplimiento de cualquiera de las estipulaciones contractuales, sin embargo, al no hacerlo y continuar con el cobro de la prima o permitir que el contrato siga su curso natural y legal, se está sometiendo a la plena vigencia de sus obligaciones, aceptando de manera tácita la continuidad del contrato en esas condiciones, tal como se determina en el último inciso del Art. 1465 del Código Civil, que textualmente dice: “(...) Constituyen aceptación tácita los actos que sólo hubieran podido ejecutarse en virtud del contrato” (Op. cit.), situación que se observa también en nuestro caso estudiado, pues la aseguradora aceptó la continuidad y vigencia del seguro contratado, y por esa razón continuó con el cobro de

la prima, situación que garantizaba la correspondiente tranquilidad y confianza de tener la propiedad asegurada y cubierta de todo riesgo.

No sólo basta la mora en el cumplimiento de una de las partes para que se extingan las obligaciones, sino que además es necesario que la otra parte demande la extinción de la obligación por cualquiera de las causales previstas en el Art. 1583 del Código Civil.

“Art. 1583 (Ex: 1610).- [Extinción de la obligaciones].- Las obligaciones se extinguen, en todo o en parte:

1. Por convención de las partes interesadas, que sean capaces de disponer libremente de lo suyo;

2. Por la solución o pago efectivo;

3. Por la novación;

4. Por la transacción;

5. Por la remisión;

6. Por la compensación;

7. Por la confusión;

8. Por la pérdida de la cosa que se debe;

9. Por la declaración de nulidad o por la rescisión;

10. Por el evento de la condición resolutoria; y,

11. Por la prescripción.

De la transacción y la prescripción se tratará al fin de este Libro; de la condición resolutoria se ha tratado en el Título De las obligaciones condicionales”. (Op. cit.)

El artículo 1505 del Código Civil expresa que “(...) *en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero, en tal caso, podrá el contratante pedir, a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios.*” (Op. cit.). Del texto legal aparece con claridad que los contratantes tienen una acción alternativa: o demandan su cumplimiento o demandan su resolución, y ambas con indemnización de perjuicios.

2.7 DERECHO COMPARADO

A lo largo del presente estudio nos hemos referido a nuestra Legislación en el ámbito de seguros, como anticuada y en ciertos aspectos obsoleta, en vista que el poder legislativo no se ha preocupado de reformarla adecuándola que a la complejidad que entrañan las condiciones actuales de carácter mercantil, sin embargo es necesario indicar que esta situación no es particular en nuestro ordenamiento jurídico exclusivamente, pues en legislaciones de países vecinos esta situación constituye una constante.

2.7.1 Legislación colombiana

En Colombia, la Constitución de la República hace referencia expresa a la actividad económica, determinando las normas que reglan su libre competencia y garantizando todas las circunstancias que deriven de la misma, inclusive los derechos e contratación, como una base para el desarrollo con fines sociales, puntualizando en su Art. 150, numeral 19, literal d), que corresponde al órgano legislativo señalar objetivos y criterios que debe asumir el Ejecutivo para regular la actividad aseguradora.

Guardando similitud con nuestro ordenamiento jurídico, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero establece los requisitos que debe reunir el asegurador, para ser

autorizado para esa actividad, indicando además que el órgano de control será la Superintendencia Bancaria.

A diferencia de nuestra Legislación Mercantil, el Código de Comercio colombiano sí regula con mayor especificidad el contrato de seguro, considerando, en concordancia con el Código Civil colombiano, que entre los elementos esenciales del contrato de seguro es que existe una obligación condicional del asegurador, determinando esta situación de manera específica, lo que no se observa en nuestra legislación.

A más de lo indicado, en referencia a la responsabilidad civil, observamos que en el Código Civil colombiano se prevé que de la estipulación de condiciones imposibles únicamente se derivaría efectos puros y simples, y que al igual en nuestra normativa, las cláusulas que tienen condiciones imposibles se deben tener como no escritas.

2.7.2 Legislación peruana

El origen de la legislación de seguros en el Perú, al igual que la nuestra, descende de un tronco común como es la Legislación Mercantil española del siglo XIX, pudiendo anotar, además, que la evolución de esta institución jurídico-mercantil ha sido bastante lenta y alejada de las implicaciones que el seguro de riesgo exigían con el paso del tiempo, lo que ubica a la legislación peruana en una posición parecida a la ecuatoriana. Sin embargo, atendiendo a las necesidades de los tiempos actuales el 27 de mayo del 2013 entró en vigencia, en el Perú, la Ley No. 2946, que es la Ley del Contrato de Seguro, la misma que acertadamente independizó del Código de Comercio las particularidades del contrato de seguro, normando todo lo relativo a esta institución jurídica y especialmente a los efectos y obligaciones que derivan de la misma.

Este avance en la normativa peruana es de gran relevancia, sobre todo si consideramos que antes de esta ley ni siquiera había una definición concreta de lo que es el contrato de seguro. A más de lo indicado debemos recalcar que en virtud de la aludida

Normativa se garantiza a los clientes y usuarios de este régimen legal la protección que le brinda el Código de Protección y Defensa del Consumidor, la misma que será ejecutada por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual peruano.

La Legislación Civil peruana, guardando consonancia con las demás legislaciones de la región, determina que las condiciones imposibles estipuladas en todo tipo de acto o contrato se tendrán por no escritas.

En definitiva, es digno de recalcar el avance que en esta materia ha dado nuestro vecino del sur al adoptar una norma específica actualizada y contemporánea, acorde a las nuevas especificidades que el negocio del aseguramiento representa.

2.7.3 Legislación chilena

Sin lugar a dudas Chile es el país de la región que mayores avances normativos y doctrinales ha tenido en el ámbito del Derecho Civil, pues solo basta con observar la influencia del Código Civil de Andrés Bello en los demás países, incluido el Ecuador, para percatarnos de la magnitud y relevancia de la doctrina chilena. Desde esta óptica, previamente a centrarnos en analizar la normativa que regula el contrato de seguro en Chile, vale la pena establecer que en el Código Civil chileno, al igual que en el ecuatoriano, se precisa minuciosamente las circunstancias contempladas en la Teoría General de las Obligaciones, la misma que ha tenido relevancia en la sociedad chilena.

Figuras jurídicas como las obligaciones aleatorias, siempre fueron recogidas con minuciosidad en el Código Civil de Chile, estableciéndose también a los contratos como fuente directa de las obligaciones, sin embargo, en esta parte vale la pena aclarar que gran parte de la doctrina chilena estima como fuentes de las obligaciones únicamente a los contratos y a la ley, pues a diferencia de la demás doctrina, que asume como fuentes las observadas por el Derecho Romano, contrato, ley, delito y cuasidelito; autores como

Alessandri y Somarriva, aducían que tanto el delito como el cuasidelito implican un quebrantamiento de la norma jurídica o su inobservancia, ya fuere por culpa o dolo, pero que en todo caso estas situaciones ya implicaban una transgresión de la ley, y en tal virtud tributaban a la ley como fuente de obligaciones.

Caracterizan al Derecho Civil chileno la claridad de sus definiciones y sus figuras jurídicas, así como los aceptados razonamientos esgrimidos en el ámbito de las obligaciones y sus efectos, por lo que podríamos afirmar que las consecuencias de las condiciones determinantes de la obligación han sido discutidas de manera relevante en el Foro chileno. De lo indicado debemos tener en cuenta que las condiciones imposibles y sus efectos en la contratación están contempladas en el Código Civil chileno, cuerpo normativo en el que se determina su carácter objetivo y que por lo tanto se las debe de tener como no escritas al establecerse su imposibilidad física o moral, lo que guarda relevancia para esta investigación ya que contribuye a sustentar nuestra premisa.

Vale la pena indicar, que a pesar de la lucidez que ha caracterizado al ordenamiento jurídico chileno, recién en diciembre del 2013 entró en vigencia la Legislación chilena sobre el Contrato de Seguro, pues la antigua regulación de esta institución jurídica en Chile se remontaba a 1865.

Este nuevo cuerpo normativo no desentona, en lo más mínimo, con la característica relevancia de la normativa chilena, adaptándose a las herramientas contemporáneas y a los nuevos medios propios de esta época, pues como muestra sólo basta con indicar que en la normativa se estipula que el contrato de seguro es susceptible de prueba por cualquier medio electrónico, como por ejemplo correos electrónicos, intercambio de archivos, aceptación mediante firmas telemáticas, etcétera, pero siempre apuntalando la celeridad y el ahorro de recursos.

También es digno de relvar, lo que se ha dado de llamar “derecho de retracto”, que no es otra cosa que el derecho que asiste al asegurado de retractarse después de haber firmado el contrato, dentro del plazo de 10 días, plazo que estimamos es suficiente para que el asegurado pueda realizar una adecuada interpretación y análisis, o asesorarse debidamente de los alcances y efectos contemplados en la póliza de seguro. Estimamos que esta figura también debería de ser adoptada en nuestra legislación, pues haría mucha diferencia para los usuarios del sistema de aseguramiento ecuatoriano el hecho de poder revisar con tranquilidad el extenso documento, de varias páginas que constituye el contrato de seguro, el mismo que generalmente es elaborado en las oficinas de los aseguradores y firmado de manera apresurada sin que el asegurado se detenga a leer debidamente todo el contenido del contrato y a razonar sobre los efectos y consecuencias que en él se estipulan, pues si nos remitimos al caso materia de este estudio, el hecho de leer e interpretar en debida forma la condición de presentar un informe dentro de un término que ya se encontraba vencido y fenecido, hubiera marcado la diferencia en favor del asegurado que hubiera evitado padecer la angustia e intranquilidad de someter sus derechos al ámbito judicial.

Se establece además la posibilidad de someter los conflictos que surjan del aseguramiento a arbitraje.

Sin lugar a dudas la nueva normativa chilena brinda mayores garantías al asegurado, quien se ve equiparado en sus derechos ante entidades que cuentan con una infraestructura superior, que en cualquier momento hubiera podido ser decisiva para inclinar la balanza de la justicia.

De lo indicado, consideramos que esta normativa representa grandes avances en cuanto al desarrollo del negocio de los seguros de riesgo, normativa que aspiramos sirva de ejemplo para que en el Ecuador se actualice la ley pertinente.

CAPÍTULO III

3 MARCO METODOLÓGICO

En la presente investigación, atendiendo las estructuras metodológicas comúnmente implementadas, hemos adoptado un método mixto cualitativo-cuantitativo.

Por lo tanto, el método utilizado en el presente trabajo de investigación es el inductivo, a raíz de un tipo de investigación cualitativa, basada en el análisis específico de casos judicializados pertinentes al tema, también nos hemos apoyado en la doctrina, la ley, jurisprudencia y en el derecho comparado.

Dado que estamos utilizando una metodología mixta, también se aplicará el método deductivo, partiendo de la investigación cuantitativa, ya que se implementará encuestas, entrevistas, observación de campo técnica-estructurada, con la finalidad de obtener los resultados previstos en la propuesta de la presente investigación.

La investigación de campo se basa en la observación principalmente y en el análisis de material bibliográfico, doctrina, jurisprudencia y trámites de tipo administrativo, así como el desarrollo de la encuesta y la entrevista.

Vamos a realizar un estudio descriptivo, porque nuestro propósito es el de describir cuáles son los efectos que causa el problema materia de este trabajo. Para Hernández Sampieri (1997), en su obra *Metodología de la Investigación*, afirma que “*los estudios descriptivos miden de manera más bien independiente los conceptos o variables con los que tienen que ver.*” (p. 61).

3.1 CATEGORÍAS

Hemos desarrollado dos categorías para nuestra investigación, aplicando los principios propios de las metodologías que la han sustentado, especialmente del método inductivo, categorías que enmarcan nuestros fundamentos teóricos en concordancia con las variables dependiente e independiente.

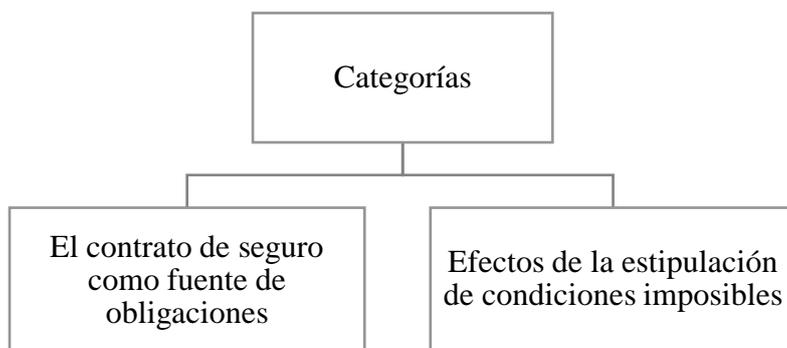


Figura 1. *Categorías de la Investigación*
Elaborado por: Ángel Galarza Gutiérrez

3.2 DIMENSIONES

El ámbito de la presente investigación se ubica en las siguientes dimensiones:

- Por la fuente de obtención de datos es documental, tiene carácter doctrinal, normativo y jurisprudencial, pues la documentación que ha servido de sustento es la doctrina de diversos autores, relacionada a las categorías analizadas, la normativa contenida en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y, jurisprudencial en base al análisis profundo del caso presentado y estudiado, en virtud del exhaustivo análisis de las piezas procesales que lo constituyen.
- Por su profundidad, mediante este trabajo examinamos el contrato de seguro, las obligaciones derivadas de él y las condiciones imposibles y sus efectos, al amparo de lo determinado en la Legislación Civil y Mercantil.
- Por la extensión, la investigación se remite a la ciudad de Guayaquil, en el ámbito jurídico y de quienes se desenvuelven en el mismo, específicamente los abogados.
- Por medición, esta investigación es mixta, tanto cualitativa como cuantitativa.
- Por el manejo de variables, en la presente investigación hemos determinado una variable dependiente y otra independiente.
- Por su objetivo, esta investigación pretende establecer unificación de criterios que permitan precautelar los efectos del problema estudiado y proponer un proyecto

de reforma a los *syllabus* académicos correspondientes al pensum de Derecho Civil.

3.3 INSTRUMENTOS

A continuación presentamos la tabla de técnicas e instrumentos utilizados.

Tabla 5. *Instrumentos de la investigación*

Técnica	Tipo	Instrumento
Observación	De campo	Diario de notas Cámara fotográfica Cámara de video
Encuesta	Escrita	Cuestionario Test
Entrevista	Oral	Grabadora de voz Grabadora de video Ficha guía
Análisis documental	Gabinete	Fichas Computadora Documentos Fotocopias

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

3.4 UNIDAD DE ANÁLISIS

Las unidades de análisis que hemos definido para la presente investigación son el estudio de un caso práctico en el que se presenta la problemática estudiada; las normas legales pertinentes a la problemática planteada; los estudios doctrinales que en el área del Derecho Civil guardan relación con la investigación; la determinación de conocimiento que sobre el tema demuestran los abogados del cantón Guayaquil.

3.5 GESTIÓN DE DATOS

La gestión de datos que manejamos en el presente estudio, a fin de poder determinar y establecer índices de confiabilidad que permitan presentar resultados veraces y dentro de los límites de error aceptable, fue determinante al recolectar los datos que sustentan este estudio, teniendo en consideración lo siguiente:

Los profesionales del derecho entrevistados, son abogados en el ejercicio de la profesión que han representado clientes inmersos en la problemática estudiada, en procesos judiciales enmarcados dentro del ámbito del Derecho Civil, para este efecto contamos con cuestionarios estructurados con la finalidad de obtener la información que interesa a este estudio.

Así mismo, las encuestas realizadas fueron hechas en diferentes horarios y en diferentes dependencias judiciales y administrativas de la ciudad de Guayaquil, encuesta que estuvo constituida por 6 preguntas presentadas de manera sencilla y comprensible, diseñadas para ser evacuadas en un promedio de 4 minutos.

Es necesario indicar que las fuentes documentales a las que recurrimos, fueron debidamente corroboradas, además la jurisprudencia y las constancias procesales que obran del caso en estudio fueron analizadas en el mismo órgano judicial donde reposan.

Cuestionario de preguntas de la encuesta:

1. ¿Está usted familiarizado con los efectos de las obligaciones conforme lo previsto en nuestra Legislación Civil?
2. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en Contratos de Seguro?
3. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en la estipulación de condiciones imposibles en los contratos?
4. ¿Considera usted que cuando las Compañías de Seguro estipulan condiciones imposibles en sus contratos, es con la finalidad de eludir sus obligaciones?
5. ¿Existe suficiente doctrina sobre los efectos de la estipulación de condiciones imposibles?
6. ¿Cree usted que debe actualizarse el Código de Comercio en lo pertinente al Contrato de Seguro?

La entrevista fue estructurada en base del siguiente cuestionario:

1. Considera usted que ¿Existe una real cultura contractual en el Ecuador?

2. A partir de su experiencia, ¿Cree usted que las partes contractuales leen a cabalidad y comprenden el alcance de todas y cada una de las cláusulas del Instrumento que están suscribiendo?
3. Al estipular condiciones Imposibles en el Contrato de Seguro, ¿Cree usted que las Aseguradoras tienen la intención de eludir el cumplimiento de sus responsabilidades al suscitarse el siniestro?
4. ¿Por qué no procede la resolución del Contrato ante el incumplimiento de las condiciones estipuladas por la Aseguradora?
5. Lo resuelto en el caso *Chatham*, ¿Es una jurisprudencia ejemplarizadora?

3.6 CRITERIOS ÉTICOS

La forma en que se realizó este trabajo, especialmente en la obtención, gestión y análisis del sustento investigativo, permite determinar que la misma fue direccionada bajo normas y principios éticos. Además, la totalidad de los datos consignados en este estudio son verificables y provienen de fuentes veraces.

Para la obtención de datos se escogieron la entrevista y la encuesta, las mismas que fueron aplicadas a diferentes profesionales, en diferentes días y fueron realizadas de manera personal a fin de garantizar la veracidad de los datos.

3.7 POBLACIÓN Y MUESTRA

Hemos aplicado la encuesta con la finalidad de obtener datos confiables, dirigido a los abogados de Guayaquil, para cuyo efecto hemos considerado los datos arrojados por el último censo poblacional, en los que se determinaba que existen 8126 abogados, cifra que indudablemente tiende a variar, teniendo en consideración que para el ejercicio de la abogacía no existe jurisdicción limitante, en consecuencia siempre va a ver un margen de población flotante que ejerza en otras ciudades. El tamaño de la muestra fue de 95

encuestas, con un margen de error del 10% y un índice de confiabilidad del 95%, márgenes que son aceptables desde todo punto de vista.

$$n = \frac{PQN}{(N-1) \frac{e^2}{Z^2} + PQ}$$

$$n = 95$$

n = Tamaño de la muestra

P = probabilidad de éxito

$$Q = 1 - P$$

PQ = constante de la varianza poblacional

N = tamaño de la población = 8.126 habitantes

e = error máximo admisible (10%)

Z = Coeficiente de corrección del error

Para la entrevista se consideró dos profesionales del derecho con experiencia en litigios relativos al problema planteado, con el agregado que los mismos intervinieron en el caso práctico estudiado.

3.8 RESULTADOS

3.8.1 Encuesta

A continuación consignamos un análisis de los resultados obtenidos en la encuesta realizada, la misma que fue aplicada en el mes de diciembre del año 2017, en cuatro puntos diferentes de la ciudad de Guayaquil, durante un periodo de ocho días de trabajo.

Procesada y tabulada que fue la información obtenida en las encuestas, se obtuvieron los siguientes resultados, los mismos que procedemos a presentarlos en orden y acompañados de la correspondiente tabla, junto con un breve análisis.

1. ¿Está usted familiarizado con los efectos de las obligaciones conforme lo previsto en nuestra Legislación Civil?

Tabla 6. *Pregunta No. 1*

Criterio	Respuestas	Porcentaje
Si	79	83,16%
No	16	16,84%
Total	95	100%

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Encuestas

Tamaño de la muestra: 95 encuestados

A pesar que la mayoría de los encuestados dijo especializarse en el ámbito penal, indicaron también de manera afirmativa que sí tenían conocimiento de las obligaciones, pero de manera general, lo que se observa claramente después de haber tabulado la información y procesado los datos.

Del análisis realizado, se observó que el 83,16% de los encuestados manifestó que sí estaba familiarizado con las obligaciones que derivan conforme se contemplan en nuestra Legislación Civil, y un 16,84% manifestó que no estaban familiarizados con las obligaciones, lo que demuestra la existencia de vacíos y falta de actualización.



Figura 2. *Pregunta 1*

Elaborado por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Abogados en libre ejercicio en Guayaquil

Tamaño de la muestra: 100%

2. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en Contratos de Seguro?

Tabla 7. *Pregunta No. 2*

Criterio	Respuestas	Porcentaje
Si	32	33,68%
No	63	66,32%
Total	95	100%

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Encuestas

Tamaño de la muestra: 95 encuestados

Nuevamente escuchamos comentarios durante la aplicación de la encuesta, de profesionales que indicaban que su área de ejercicio y preferencia es el Derecho Penal, sin embargo, y guardando cierta relación con esas aseveraciones, también se nos manifestó que sí tenían algo de experiencia en temas de seguros en virtud haberse desempeñado en procesos relacionados a accidentes de tránsito y robos de vehículos, por lo que el 33,68% respondió afirmativamente a la pregunta y el 66,32% manifestó que no habían tenido ningún tipo de experiencia con contratos de seguro. En virtud de lo contestado por los encuestados podemos afirmar que los índices de aseguramiento de bienes están en aumento.



Figura 3. *Pregunta 2*

Elaborado por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Abogados en libre ejercicio en Guayaquil

Tamaño de la muestra: 100%

3. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en la estipulación de condiciones imposibles en los contratos?

Tabla 8. *Pregunta No. 3*

Criterio	Respuestas	Porcentaje
Si	14	14,74%
No	81	85,26%
Total	95	100%

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Encuestas

Tamaño de la muestra: 95 encuestados

La presente pregunta guarda relación directa con el problema en estudio, y estimamos que por su especificidad en torno a una problemática que no se presenta muy a menudo, solo el 14,74% de los encuestados manifestó que sí han tenido algún tipo de experiencia en procesos relacionados con condiciones imposibles, en contra posición de lo indicado, el 85,26% de los encuestados manifestó que no han tenido experiencia con este tipo de condiciones durante su ejercicio profesional, sin embargo, pudimos escuchar que una cantidad considerable de los encuestados que contestaron de manera negativa, sí tenían una noción de lo que son condiciones imposibles.

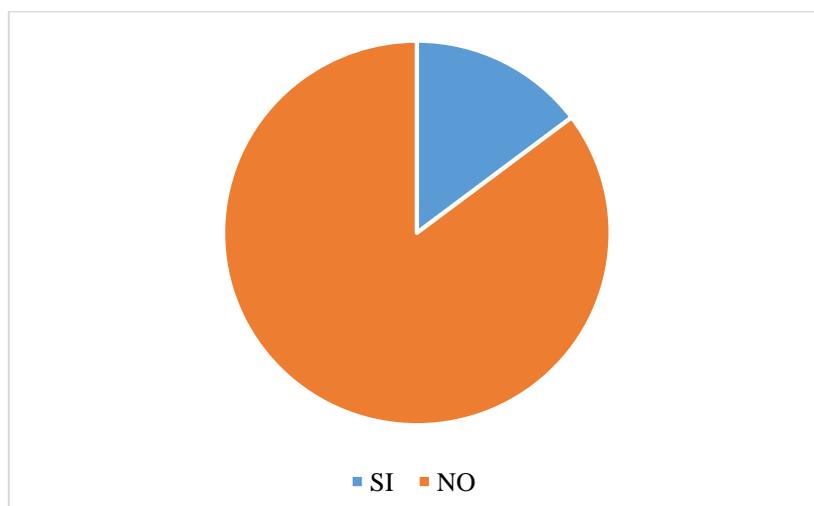


Figura 4. *Pregunta 3*

Elaborado por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Abogados en libre ejercicio en Guayaquil

Tamaño de la muestra: 100%

4. ¿Considera usted que cuando las Compañías de Seguro estipulan condiciones imposibles en sus contratos, es con la finalidad de eludir sus obligaciones?

Tabla 9. *Pregunta No. 4*

Criterio	Respuestas	Porcentaje
Si	80	84,21%
No	15	15,79%
Total	95	100%

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Encuestas

Tamaño de la muestra: 95 encuestados

En esta pregunta, la mayoría de encuestados contestó afirmativamente, el 84,21% contestó que sí, sin embargo de los comentarios esgrimidos por los encuestados, nos percatamos que existe cierta animadversión en contra de las instituciones del sistema financiero, identificando a las aseguradoras con ese segmento.

Mientras tanto el 15,79% respondió que no.



Figura 5. *Pregunta 4*

Elaborado por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Abogados en libre ejercicio en Guayaquil

Tamaño de la muestra: 100%

5. ¿Existe suficiente doctrina sobre los efectos de la estipulación de condiciones imposibles?

Tabla 10. *Pregunta No. 5*

Criterio	Respuestas	Porcentaje
Si	56	58,95%
No	39	41,05%
Total	95	100%

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Encuestas

Tamaño de la muestra: 95 encuestados

El 58,95% de los encuestados considera que sí existe suficiente doctrina sobre las condiciones imposibles, con la salvedad que la mayoría de encuestados, en virtud de las preguntas anteriores, ya reconocían que las condiciones imposibles se circunscribían dentro del ámbito de las obligaciones, ámbito en el que sí existe vasta doctrina.

El 41,05% contestó de manera negativa, comentando además que debería de haber más doctrina y demostrando curiosidad sobre el tema, a más de considerar que la actividad del seguro de riesgo debería de ser más difundida.

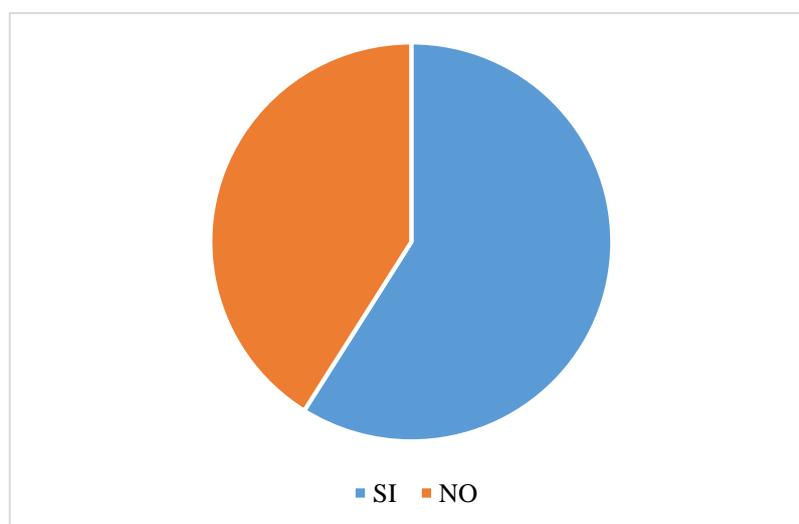


Figura 6. *Pregunta 5*

Elaborado por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Abogados en libre ejercicio en Guayaquil

Tamaño de la muestra: 100%

6. ¿Cree usted que debe actualizarse el Código de Comercio en lo pertinente al Contrato de Seguro?

Tabla 11. *Pregunta No. 6*

Criterio	Respuestas	Porcentaje
Si	67	70,53%
No	28	29,47%
Total	95	100%

Elaborador por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Encuestas

Tamaño de la muestra: 95 encuestados

La mayoría de los encuestados contestó afirmativamente, pues el 70,53% considera que sí debe existir una legislación actualizada relativa al contrato de seguro, aunque muchos de ellos recién relacionaron el Código de Comercio con el contrato de seguro al escuchar la pregunta. El 29,47% no considera que haga falta actualizar la legislación sobre el contrato de seguro.



Figura 7. *Pregunta 6*

Elaborado por: Ángel Galarza Gutiérrez

Fuente: Abogados en libre ejercicio en Guayaquil

Tamaño de la muestra: 100%

3.8.2 Entrevista

La otra fuente de recolección de datos en la que hemos apoyado nuestra investigación, fue la entrevista a dos profesionales del Derecho, la Ab. Kaymara Hernández Cacao y el Dr. Colón Colorado Pozo, abogados en libre ejercicio de la profesión que representan los intereses de la Compañía Lumabeda Tours en el caso materia de este estudio.

De la entrevista realizada a la Ab. Hernández, se desprende que a criterio de la indicada profesional, en nuestro país no existe una cultura contractual responsable, pues en su experiencia profesional ha podido percatarse que es muy común observar que las partes no leen a cabalidad el contrato que están firmando, aceptando las obligaciones que de estos se derivan sin analizar los efectos y suscribiéndolos de manera apurada. Así mismo, estima la entrevistada que también existe deslealtad contractual de parte de quienes utilizan formularios preestablecidos de contratos en los que incluyen obligaciones que no han sido debidamente explicadas, lo que podría estar generando una violación a los derechos de los consumidores.

Indicando además que es necesario cambiar este proceder de los sujetos contractuales a fin de afrontar las nuevas formas de contratación que están asumiendo las sociedades, como por ejemplo los contratos on-line, los mismos que por ser extensos pocas son las personas que se toman el tiempo de leerlos con minuciosidad, y dado que generalmente su aceptación solo requiere de marcar un casillero, con el pretexto de ahorrar tiempo las partes aceptan las condiciones al apuro.

Finaliza la entrevista con una reflexión de parte de la profesional, quien expresa que la sentencia emitida en caso Chatham es digna de relevancia jurídica, en virtud del razonamiento esgrimido por el juzgador de primera instancia al motivarla, ya que realiza un acertado análisis de los efectos de las obligaciones y hace referencia a la mala fe de la

aseguradora de valerse de artificios desleales para tratar de eludir sus responsabilidades contractuales.

El Dr. Colón Colorado manifiesta en la entrevista, que existen algunas compañías, no solo de seguros, que incluyen cláusulas de imposible cumplimiento, cláusulas abusivas, cláusulas penales y hasta cláusulas de renuncia de derechos con la única finalidad de sacar provecho de sus clientes y usuarios de determinado servicio, considerando que la sentencia dictada contra Panamericana de Seguros es ejemplarizadora porque considera que por fin en un proceso judicial se pudo dejar en evidencia este tipo de proceder mañoso al incluir condiciones imposibles.

Explica el entrevistado que en virtud de la defensa que asumió, pudo constatar que esta práctica de estipular condiciones que deben cumplirse dentro del plazo que se estipula entre la vigencia y la suscripción del contrato, es más común de lo que podría creerse.

Además, estima el profesional del Derecho, que si procede la resolución del contrato, que eso no lo han negado en ningún momento, pero lo improcedente es que la resolución se pretenda realizar después de acontecido el siniestro y tratando de hacerla con efecto retroactivo, sostiene que ese accionar solo explica por una inadecuada aspiración de eludir las responsabilidades contractuales.

3.9 DISCUSIÓN

Del análisis de los datos obtenidos en la presente investigación, se establece que existe suficiente sustento para corroborar la existencia del problema investigado, así mismo, se ha podido establecer que esta problemática no constituye un hecho aislado, por el contrario, constituye un proceder que se ha vuelto común en las relaciones contractuales, tal como se evidencia de los datos obtenidos en la entrevista.

De los resultados obtenidos en la encuesta hemos establecido seis situaciones que nos conducen a establecer que en la ciudad de Guayaquil no existe una verdadera cultura

contractual, que el conocimiento sobre los contratos de seguro es bastante limitado, además se ha podido establecer que no existe mayor conocimiento sobre la estipulación de condiciones imposibles en materia contractual, situaciones con las que se justifica ampliamente la presente investigación, además, de los fundamentos teóricos incorporados se desprende claramente que la legislación que rige el contrato de seguro ha evolucionado positivamente en la región, países como Perú y Chile cuentan con nuevos cuerpos normativos que regulan de manera específica las particularidades del contrato de seguro, manteniéndose a la vanguardia de los nuevos paradigmas que los tiempos modernos requieren, por lo que debemos considerar que en nuestro país ya hace falta una legislación actualizada que regule las particularidades del contrato de seguro, lo que coincide con el anhelo de la mayoría de los encuestados que también considera que se requieren reformas.

La determinación de los efectos legales que derivan de la estipulación de condiciones imposibles en los contratos de seguro, nos ha llevado a estudiar minuciosamente el juicio verbal sumario seguido por la empresa LUMABEDA TOURS en contra de PANAMERICANA DE SEGUROS S.A., proceso verbal sumario en el que la Compañía actora reclama el pago de la indemnización por el siniestro, alegando que ha cumplido a cabalidad con las condiciones establecidas en el contrato de seguro, con excepción de la presentación de un informe dentro de plazos que ya se encontraban precluidos, situación que constituye una condición de imposible cumplimiento, por la sencilla razón que es físicamente imposible retroceder el tiempo para presentar dentro del plazo el indicado informe, en tanto que, la aseguradora se niega a pagar la indemnización alegando que la accionante no presentó el informe y por lo tanto carece de derecho para reclamar.

En el indicado proceso se discutió hasta la saciedad el hecho de que la presentación del Informe del estado del yate no era una condición exigible, por su carácter de

imposible, y que su falta de presentación no implicaba causal para la resolución del Contrato de Seguro, en consecuencia las obligaciones que debe la aseguradora al asegurado tienen plena vigencia y son exigibles por haberse verificado el siniestro.

El caso en estudio arriba indicado, constituye un clarísimo ejemplo de la vigencia y trascendencia de la problemática investigada, debiendo enfatizarse, que durante la observación de campo, se pudo establecer que existen otros casos similares en los que se han estipulado condiciones imposibles en los contratos de seguro, pero que no han llegado a judicializarse, ni los reclamos administrativos han trascendido en virtud que no se ha verificado siniestro alguno, sin embargo por la sola circunstancia de existir un contrato vigente, es necesario conocer cuáles son los efectos de la estipulación de esas condiciones.

A lo largo de este estudio hemos argumentado con amplitud la pertinencia del fundamento teórico consignado, lo que nos ha llevado a establecer de manera categórica que ante la estipulación de condiciones imposibles en los contratos de seguro, lo que corresponde es que la cláusula que contiene esas condiciones se la tenga como no escrita, es decir que no genere ningún tipo de obligación, sin perjuicio que el resto de obligaciones contractuales mantenga su vigencia y obliguen en virtud del sentido del contrato, de conformidad con lo previsto en el Art. 1491 del Código Civil.

Consecuentemente, procede legalmente el reclamo en la vía sumaria, conforme se establece en el COGEP, del cumplimiento del resto de obligaciones contractuales, excluyéndose a la que se hubiera generado en virtud de la condición imposible.

Entre las limitaciones que encontramos al desarrollar este estudio, está la dificultad de tener acceso a los reclamos que en la vía administrativa se presentaron en la antigua Superintendencia de Bancos y Seguros, hoy Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, que es el ente administrativo regulador de esa actividad, información que no pudimos recabar por una interpretación bastante *sui géneris* del sigilo bancario, que

también lo pretenden aplicar a este tipo de relaciones mercantiles, situación que no nos permitió determinar una cantidad aproximada de contratos de seguro en los que constan condiciones imposibles.

Con humildad anhelamos que el presente estudio de caso constituya un trabajo de investigación que genere curiosidad científica y sirva como referente para nuevas investigaciones en el área civil-mercantil, específicamente en lo que atañe al negocio de seguro.

Esperamos que esta investigación trascienda en el ámbito académico y sea de utilidad para todo el que tenga algún interés en la temática abordada, pues consideramos que la problemática en la forma que tenemos planteada constituye una novedad científica en su ámbito, sobre todo porque hemos determinado de manera metódica que el efecto de la estipulación de condiciones imposibles en el contrato de seguro, es que esa condición se tenga por no escrita, lo que tributa a prevenir que se estipulen este tipo de condiciones con la finalidad de eludir obligaciones.

CAPÍTULO IV

4 DESARROLLO DE LA PROPUESTA DE LA INVESTIGACIÓN

Con la satisfacción de haber realizado el presente estudio de caso, cumpliendo la metodología pertinente para el mismo, y apegado a los criterios éticos, una vez que hemos podido cotejar y analizar todo el material obtenido durante el camino científico que nos ha permitido llegar a esta parte del trabajo, recalcamos que la importancia y pertinencia del estudio se encuentra plenamente justificados en la forma como lo hemos analizado.

Sin lugar a dudas las relaciones bilaterales o multilaterales entre los sujetos que constituimos la sociedad siempre van a ser guiadas por un espíritu de superación constante, lamentablemente la naturaleza humana nos ha llevado a confundirlo con la ambición desmedida y el afán de enriquecerse en detrimento de los demás, por lo tanto siempre vamos a encontrar procederes inadecuados de quienes buscan eludir sus obligaciones.

El caso del negocio de los seguros de riesgo está inmerso en muchas particularidades y especificidades que determinan el alto grado de minuciosidad que debe observarse al momento de pactarlo y estipularlo, minuciosidad que debe ser observada tanto por el asegurado como por el asegurador, pues es innegable que cualquiera de las dos partes puede tratar de beneficiarse perjudicando a la otra, sin embargo es mucho más común observar que el asegurado reciba su castigo al tratar de cometer algún tipo de fraude seguros, que ver que las aseguradoras han sido castigadas por su proceder inadecuado.

En definitiva cualquiera de estas situaciones atentan contra los principios inherentes al negocio del seguro, especialmente a los principios de lealtad y buena fe.

Mediante nuestra investigación en ningún momento hemos buscado satanizar el proceder de los prestadores de seguro, por el contrario nuestra intención ha sido tratar de

precautelar que se cometan errores que atenten contra la tranquilidad y regularidad del negocio del seguro de riesgo.

Cierto es que a lo largo de nuestra investigación nos hemos encontrado con casos en los que las aseguradoras estipulan en las cláusulas contractuales condiciones que son físicamente imposibles de cumplir, y que luego, en el caso de producirse el siniestro alegan su incumplimiento para eludir el pago de la indemnización correspondiente, sin embargo esta certeza no nos autoriza, desde ningún punto de vista, si quiera a presumir que ese tipo de accionar sea generalizado, por lo tanto nuestra única intención ha sido la de determinar los efectos jurídicos de dicho accionar.

En busca de la verdad científica hemos llegado a establecer que el efecto legal de incluir este tipo de condiciones, de imposible cumplimiento, es que la estipulación que la contiene se tenga por no escrita, y en consecuencia no genere obligación alguna.

Establecidos estos lineamientos, el presente estudio de caso, es necesario elaborar propuestas adecuadas y pertinentes a erradicar que esta problemática, por lo que procedemos a estructurar dos situaciones, que consideramos que podrían servir como solución del problema.

En primer lugar consideramos que sería adecuado socializar al presente estudio en el ámbito académico a fin de generar discusión científica que permita analizar, corregir, ampliar y difundir nuestro estudio de caso. Esta socialización constituiría un primer paso para poder obtener ideas y criterios que nos lleven a posicionar esta discusión académica a nivel de cuerpos colegiados de la ciudad de Guayaquil.

Desarrollando lo indicado, creemos que sería importante poner en consideración los resultados de esta investigación y de la discusión académica que se genere, en consideración del Colegio de Abogados del Guayas, con la finalidad de generar un interés cierto que permita difundir eficazmente los criterios sobre los efectos que producen las

estipulaciones de condiciones imposibles en los contratos de seguro en la ciudad de Guayaquil.

Es necesario considerar que la factibilidad de esta propuesta no entraña erogación de mayores recursos materiales, pero si determina el compromiso de los interesados, especialmente de la Academia, por lo que confío que mi querida Alma Máter estaría dispuesta a adoptar esta propuesta, para cuyo efecto he elaborado un cronograma que permitiría aplicarla (ver Anexos).

En segundo lugar, en atención a los resultados obtenidos de las encuestas realizadas, lamentablemente hemos podido observar que existen deficiencias en el conocimiento de la Teoría General de las Obligaciones, que se encuentra legislada y normada en el Libro IV de nuestro Código Civil, por lo que estimamos necesario apuntalar los conocimientos que en Derecho Civil se imparten, tanto para la obtención de títulos de tercer nivel como de cuarto nivel.

Por lo tanto, estamos presentando un proyecto de reforma de los *syllabus* académicos con la finalidad de incluir en la materia el análisis de las condiciones imposibles en el ámbito de los contratos aleatorios, desarrollando todos estos conceptos a profundidad, mediante el estudio analítico y comprensivo (ver Anexos).

Con la certeza que las propuestas esgrimidas puedan llegar a ser implementadas, espero que el presente estudio rinda los frutos anhelados.

CONCLUSIONES

En virtud del análisis pormenorizado a la problemática, estamos en capacidad de poder esgrimir las siguientes conclusiones.

Los efectos legales de la estipulación de condiciones imposibles en el contrato de seguro son que la cláusula que contenga este tipo de condiciones se debe tener por no escrita, es decir, que esta estipulación contractual no genera ningún tipo de obligación, de conformidad con lo previsto en nuestra Legislación Civil.

Ante la verificación de esta problemática, las partes contractuales tienen la opción de solicitar la resolución del contrato, sin embargo esta resolución únicamente opera a partir del momento en que se la decida, no tiene efectos retroactivos, consecuentemente no genera extinción de la obligación después de haberse verificado el siniestro, y estimamos que tampoco justifica, desde ningún punto de vista, el incumplimiento en el pago de la indemnización.

Los efectos que se derivan de las condiciones imposibles no son conocidos de manera general, situación que podría ocasionar que los profesionales del derecho no presten un adecuado servicio a sus clientes.

Al haberse verificado que sí existen casos en los que las aseguradoras tratan de beneficiarse de la estipulación de condiciones imposibles en los contratos, consideramos que este proceder es reñido con los principios que deben observarse en el negocio del aseguramiento.

Es necesario que la legislación que regula los contratos de seguro sea reformada y actualizada; y, así mismo debe enfatizarse el estudio analítico-comprensivo de los efectos de las condiciones imposibles en la Academia.

RECOMENDACIONES

Como consecuencia de la información procesada en esta investigación, y teniendo en consideración todos y cada uno de los datos obtenidos, procedemos a consignar las siguientes recomendaciones.

Es necesario incentivar y propiciar la discusión académica en torno a los efectos derivados de la estipulación de condiciones imposibles en los contratos, a fin de evitar que esta problemática siga presentándose y con la finalidad de unificar criterios.

Así mismo, se debe procurar que nuestro medio se desarrolle una eficiente cultura contractual, mediante la concientización de todos los usuarios de este tipo de servicios.

Es necesario profundizar, a nivel académico, el estudio de las obligaciones condicionales y sus efectos, mediante reformas a los syllabus académicos.

Se debe propender, a través de la discusión y socialización de propuestas, la reforma y actualización del Código de Comercio, de manera específica de las normas que rigen al contrato de seguro.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abeliuk Manasevich, R. (2008), *Las obligaciones. Tomos I y II*. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Alessandri, A., & Somarriva M. (1940), *Curso de Derecho Civil*. Santiago, Chile: Editorial Nascimento.
- Álvarez Faggioni, A. (1982), *Estudio de las Obligaciones en el Derecho Civil Ecuatoriano*. Guayaquil, Ecuador: Universidad de Guayaquil.
- Borda, G. (1980), *Tratado de Derecho Civil I y II*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Perrot.
- Claro Solar, L. (1979), *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Volumen V. Tomo X*: Editorial Jurídica de Chile.
- Código Civil Ecuatoriano. Ediciones Legales. 2017.
- Fueyo Laneri, F. (2004), *Cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones*: Editorial Jurídica de Chile.
- Gran Enciclopedia del Mundo. *Antecedentes Históricos*. Editorial Marín S.A.
- Halperin, I. (1966), *Antecedentes Históricos del Seguro*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Desalma.
- Larrea Holguín, J., *Derecho Civil del Ecuador. Vol. XI – Las obligaciones*.
- Larreátegui, C., *Derecho Romano de las Obligaciones con referencias al Derecho Civil Ecuatoriano*. Quito, Ecuador: Editorial Universidad Central del Ecuador.
- Ossa, E. (1988), *Teoría General del Seguro. La Institución. Tomo I*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A.
- Ospina Fernández, G. (2008), *Régimen General de las Obligaciones*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A.
- Peña, E. (1999), *Manual de Derecho de Seguros*. Ecuador: Editorial Edino.

- Ramos Pazos, R. (2008), *De las Obligaciones*. Santiago, Chile: Legal Publishing.
- Sánchez Flores, O. (2000), *La Institución del seguro en México*. México: Editorial Porrúa.

LINKOGRAFÍA

- Machuca Carpio, A. (2001). *Los Cuasicontratos en la Legislación Civil Ecuatoriana* (tesis de pregrado). Universidad de Cuenca, Cuenca, Ecuador. Recuperado a partir de: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/11139>
- Martínez, J., Alfaro, P., Bossio, C., Guillén, A. & Tomanguillo, A. (2015). *Apuntes sobre la nueva ley de contrato de seguro: Análisis y críticas a dos años de su publicación*. Recuperado a partir de: <file:///C:/Users/USER/Downloads/13582-54080-1-PB.pdf>
- Ponce Almeida, G. (2015). *Estudio Jurídico Crítico de las Fuentes de Obligaciones dentro de la Legislación Civil Ecuatoriana* (tesis de pregrado). Universidad Central del Ecuador, Quito, Ecuador. Recuperado a partir de: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/51111/1/T-UCE-0013-Ab-325.pdf>
- Sala, J. (1939). *La Ilustración del Derecho Civil Español*. Quito, Ecuador. Recuperado a partir de: <https://books.google.com.ec/books?id=VHQWAAAAYAAJ&pg=PA257&lpg=PA257&dq=cuasicontratos+ecuador&source=bl&ots=LrDKvA5jV9&sig=JMiZvRgtaN7SEpmUp6cwL24CcYM&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiulKOO8e7XAhVMSiYKHZmgDdA4HhDoAQglMAA#v=onepage&q=cuasicontratos%20ecuador&f=false>

ABREVIATURAS

Art.	Artículo
CEJA	Centro de Estudios de Justicia de las Américas
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
COFJ	Código Orgánico de la Función Judicial
COGEP	Código Orgánico General de Procesos
CNUDMI	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
COIP	Código Orgánico Integral Penal
LOSNC	Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública
OEA	Organización de Estados Americanos
OMC	Organización Mundial de Comercio
ONU	Organización de las Naciones Unidas
WFII	Federación Mundial de Intermediarios de Seguros

ANEXOS

ANEXO 1.

ANÁLISIS URKUND

Urkund Analysis Result

Analysed Document: Estudio de caso - Ángel Polibio Galarza Gutiérrez.docx
(D34639317)
Submitted: 1/12/2018 9:44:00 PM
Submitted By: polo_galarza@hotmail.com
Significance: 5 %

Sources included in the report:

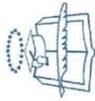
TESIS FANNY LAGLA.docx (D20960421)
PROYECTO DE INVESTIGACIÓN ALEJANDRO PAVEZ BELTRÁN.docx (D16494294)
La incidencia de los seguros en el financiamiento empresarial - final (1).pdf (D11755865)
libro de Administracion de Seguros-.docx (D17753198)
MARCO TEORICO SEGURO DE CREDITO(1).docx (D26107597)
La incidencia de los seguros en el financiamiento empresarial final.pdf (D11518305)
PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA REVISIÓN.docx (D17895095)
<http://www.monografias.com/trabajos74/todo-sobre-contratos/todo-sobre-contratos2.shtml>
<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/51111/1/T-UCE-0013-Ab-325.pdf>

Instances where selected sources appear:

18

ANEXO 2.

INFORME DE AVANCE DE LA GESTIÓN TUTORIAL



Universidad de Guayaquil

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN

UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CC. SS. Y P.



18 ENE 2010

UNIDAD DE TITULACIÓN

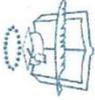
INFORME DE AVANCE DE LA GESTIÓN TUTORIAL

Tutor: Ab. Gissela Cevallos Sanchez, Mgs
Tipo de trabajo de titulación: Estudio de Caso

Título del trabajo: EFFECTOS JURIDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGUROS EN GUAYAQUIL

Estudiante: GALARZA GUTIÉRREZ ÁNGEL POLIBIO Carrera: Derecho

No. DE SESIÓN	FECHA TUTORIA	ACTIVIDADES DE TUTORIA	DURACIÓN:		OBSERVACIONES Y TAREAS ASIGNADAS	FIRMA TUTOR	FIRMA ESTUDIANTE
			INICIO	FIN			
1	30-11-2017	Revisión Propuesta	11H00	11H30	Consejo propuesta.		
2	4-12-2017	Revisión Convención	11H30	12H00	Elaborar índice y bibliografía		
3	6-12-2017	Revisión de Juicio y Billis Propie.	11H00	11H50	Revisión Convenciones y Elaborar Capitulo 1		
4	8-12-2017	Revisión de Convención y Capitulo 1.	11H30	12H00	Elaborar Capitulo 2 y 3.		
5	12-12-2017	Revisión de Capitulo 2 y 3.	10H30	11H00	Convenciones a los Capitulo 2 y 3. Eldo. 4.		
6	15-12-2017	Revisión de Capitulo 2 y 3 y 4.	10H00	11H00	Convención Capitulo 4. Elaborar Conclusiones y Bibliografía		



Universidad de Guayaquil

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN

UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CC. SS. Y PP.



01 MAR 2018
16:46
UNIDAD DE TITULACIÓN

INFORME DE AVANCE DE LA GESTIÓN TUTORIAL

Tutor: Ab. Gissela Cevallos Sanchez, Mgs

Tipo de trabajo de titulación: Estudio de Caso

Título del trabajo: EFFECTOS JURIDICOS DERIVADOS DE LA ESTIPULACIÓN DE CONDICIONES IMPOSIBLES EN LOS CONTRATOS DE SEGUROS EN GUAYAQUIL

Estudiante: GALARZA GUTIÉRREZ ÁNGEL POLIBIO Carrera: Derecho

No. DE SESIÓN	FECHA TUTORIA	ACTIVIDADES DE TUTORIA	DURACIÓN:		OBSERVACIONES Y TAREAS ASIGNADAS	FIRMA TUTOR	FIRMA ESTUDIANTE
			INICIO	FIN			
7.	18-12-2017	Revisión Cap 4 y Conclusiones Bibli	11H30	12H15	Consigne conclusiones y Bibliografía		
8.	21-12-2017	Revisión de Conclusiones y Bibliografía	10H30	11H00	Consigne fines		
9.	5-01-2018	Revisión fines.	11H00	11H30.	Entregar borrador a titulación.		

ANEXO 3.

PROPUESTA DE

CRONOGRAMA DE

SOCIALIZACIÓN DE LA

INVESTIGACIÓN

ANEXO 4.

PROPUESTA DE SYLLABUS

UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
VICERECTORADO DE FORMACIÓN ACADÉMICA Y PROFESIONAL

SYLLABUS

1. DESCRIPCIÓN

FACULTAD	JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS				
CARRERA	DERECHO				
MATERIA	DERECHO CIVIL III				
CODIGO	023	CRÉDITOS		5	
HORAS COMPONENTE DOCENCIA	4	HORAS COMPONENTE TRABAJO AUTÓNOMAS	80	HORAS COMPONENTE PRÁCTICA Y EXPERIMENTACIÓN	80
REQUISITO	DERECHO CIVIL II		COD. 018		
DOCENTE	PERIODO 2018-2019				

2. JUSTIFICACIÓN DEL CONOCIMIENTO DEL SYLLABUS

La asignatura Derecho Civil III es esencial en la formación del futuro Abogado, su estudio comprende el contenido del Libro IV del Código Civil, y en la parte doctrina, se remite al estudio pormenorizado de la Teoría General de las Obligaciones, estudio de vital importancia en todos los ámbitos del Derecho, vistos desde la concepción de las fuentes de las obligaciones.

- ✓ **Aportes teóricos.-** La asignatura analiza las relaciones jurídicas, y sus efectos, derivadas a partir de las relaciones entre los particulares y entre particulares y el Estado, para cuyo efecto se debe conocer las particularidades de las obligaciones y de los contratos.
- ✓ **Aportes metodológicos.-** El desarrollo se realizará mediante conferencias, seminarios, clases prácticas y talleres, con la finalidad de establecer la capacidad de los estudiantes para aplicar los conocimientos adquiridos.
- ✓ **Aporte a la comprensión de los problemas del campo profesional.-** Se debe establecer cuál es la problemática derivada de la insuficiencia de conocimientos de la materia, para determinar los conceptos en los que se debe enfatizar la enseñanza. La aspiración es los estudiantes sean capaces de identificar la problemática jurídica derivada de las obligaciones y emitir criterios razonables que lleven a la solución de esos problemas.
- ✓ **Contexto de aplicación.-** El estudio de las obligaciones es determinante en todos los demás ámbitos del Derecho, y en cada una de las diferentes materias, teniendo en consideración que de toda relación emanan obligaciones.

3. PROPÓSITO Y APORTES AL PERFIL DEL EGRESADO

- Propósito de aprendizaje del syllabus relacionado con el campo de estudio y objetivos de la carrera.
Cursada la asignatura el estudiante habrá adquirido conocimientos básicos sobre la teoría general de las obligaciones, y sobre los contratos, conocimiento indispensable en la praxis de la Abogacía.
- Entre los aportes más relevantes podemos afirmar que el estudiante está en capacidad de organizar, interpretar, sintetizar y argumentar de manera sistémica los problemas relativos al cumplimiento de las obligaciones, encontrándose en la capacidad de esgrimir una solución jurídica a los mismos.
- Así mismo, el estudiante podrá determinar la evolución de esta institución jurídica y así abordar los retos contemporáneos de la misma.

4. UNIDADES TEMÁTICAS O DE ANÁLISIS

- Unidad I: “Los actos y declaraciones de voluntad. Obligaciones y contratos”.

El objetivo de la unidad es identificar los elementos de los actos y declaraciones de voluntad; y, distinguir los requisitos formales del contrato.

- Requisitos generales de los actos o declaraciones de voluntad.
- Definición de obligación y contrato. Clasificación de los contratos. Elementos de los contratos.
- Análisis de los contratos aleatorios. Clasificación. El contrato de seguro. El juego y la apuesta. La renta vitalicia. Prelación de créditos.

- Unidad II: “Clasificación de las obligaciones y sus efectos”.

El objetivo de la unidad es identificar las fuentes de las obligaciones, los tipos de obligaciones y sus efectos.

- Definición de obligación.
- Fuentes de las obligaciones.
- Obligaciones civiles y naturales.
- Obligaciones condicionales y modales.
- Obligaciones a plazo.
- Obligaciones facultativas y alternativas.
- Obligaciones de género y solidarias.
- Obligaciones divisibles e indivisibles.
- Obligaciones con cláusula penal.
- Efecto de los contratos. Ejecución de buena fe.
- Obligación de dar, hacer o no hacer.
- La mora.
- Contrato de promesa.
- Análisis de las obligaciones condicionales y modales.
- Análisis de las condiciones imposibles.
- Efectos de la estipulación de condiciones imposibles.
- Condiciones que deben tenerse por no escritas.

- Unidad III: “Modos de extinción de las obligaciones”

Como objetivo se estudiarán los modos de extinguir las obligaciones y su aplicación en la praxis.

- La resciliación por el pago efectivo.
- La solución o pago, efectos y formas.
- La imputación del pago.
- Pago por consignación.
- Pago por subrogación.
- Pago por cesión de bienes.
- Pago con beneficio de competencia.
- La novación.
- Remisión.
- Compensación.
- Confusión.
- Pérdida de la cosa que se debe.
- Nulidad o rescisión.
- Resolución.
- Prescripción.

➤ Unidad IV: “Compra-venta”

Esta unidad se remite al análisis de las particularidades del contrato de compra-venta.

- La compraventa.
- Capacidad y consentimiento para la compra-venta.
- Forma y requisitos.
- El precio.
- Obligaciones del vendedor.
- El saneamiento por evicción.
- Garantía por vicios redibitorios.
- Obligaciones del comprador.
- Retroventa y otros pactos.
- Permuta.
- Cesión de derechos.
- Contrato de arrendamiento.
- De la sociedad y el mandato.
- Del comodato o préstamo de uso.
- Derechos y obligaciones de las partes.
- Del depósito y el secuestro.
- De la fianza.
- Del contrato de prenda.
- De la hipoteca.
- De la anticreses.
- La prescripción, generalidades y tiempos de prescripción.

Estos temas se desarrollarán mediante los componentes de clase magistral, proyectos de integración de saberes, seminario, talleres, debate y argumentación jurídica, exposiciones y trabajo individual.

5. EVALUACIÓN DE LOS APRENDIZAJES

El sistema de evaluación de los aprendizajes se establece en función de la gestión formativa y de la gestión práctica y autónoma que representan el 50% de la calificación; y, la gestión mediante la acreditación y validación que representa el otro 50% de la nota.

6. BIBLIOGRAFÍA

- LARREA HOLGUÍN, J. (2008), Contratos Ts. I/II.
- HERNÁNDEZ, Carlos Arturo/ Ortega, Gomero S. (2014), Obligaciones y contratos, Editorial Universidad Libre, Colombia.
- TORREZ VÁSQUEZ, A. (2014), Teoría general de las obligaciones, Editorial Instituto Pacífico. Vol. I y II. Perú.
- POTHIER, Joseph. Tratado de las obligaciones. 2007.
- JEREZ DELGADO, C. (2011), La anulación del contrato. Editorial Thomson Reuters, España.
- Abeliuk Manasevich, R. (2008), *Las obligaciones. Tomos I y II*. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Alessandri, A., & Somarriva M. (1940), Curso de Derecho Civil. Santiago, Chile: Editorial Nascimento.

ANEXO 5.

SENTENCIA CASO *CHATHAM*

Juicio: No. 09332-2014-31120

Procedimiento: Verbal sumario –
Asuntos de comercio que no tienen
trámite especial, Art. 828 Código de
Procedimiento Civil.

Actor: “LUMABEDA TOURS Cía.
Ltda.”

Demandado: “PANAMERICANA
DEL ECUADOR S.A.” COMPAÑÍA
DE SEGUROS Y REASEGUROS,
actual “LIBERTY SEGUROS S.A.”

VISTOS: Comparece de fojas 184 a 214 de los autos la señora BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNANDEZ, por los derechos que representa de la compañía LUMABEDA TOURS CIA, en su calidad de Gerente General; quien manifiesta: Que su representada “LUMABEDA TOURS CIA LTDA” y la señora BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNÁNDEZ, son las legítimas propietarias del Yate, matriculado ante la Autoridad Naval, con el nombre de “CHATAM”, el mismo que sería vendido al señor ETÍOPE DELGADO ALARCÓN, por el precio de \$250.000,00 (Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América). No obstante de haber sido éste el precio pactado, exclusivamente para efectos tributarios, las partes contratantes hicieron constar de mutuo acuerdo, en el Contrato privado de compraventa la suma de \$50.000,00 (Cincuenta Mil con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América), sin embargo el valor total real, acordado entre las partes, fue de \$250.000,00 tal y como se afirma, ya que ese era el valor comercial de la embarcación, según fue certificado en el Informe de Inspección y Valoración emitido por los ajustadores, “A. VARGAS ZUÑIGA & ASSOCIATES”. Que el señor ETÍOPE DELGADO ALARCON, pagaría el precio de la embarcación con un préstamo que gestionaba con el BANCO DEL PACÍFICO y para dicho efecto, debía: 1.- Entregar como Garantía Prendaria, el antes mencionado Yate “CHATAM”; y, 2.- Contratar una póliza de “Casco de Buque”, dentro de la cual debía hacerse constar al señor ETÍOPE DELGADO ALARCÓN, en su calidad de promitente Comprador, como “asegurado”; y, a su representada LUMABEDA TOURS CIA LTDA, como “Pagador y Armador”, como en efecto se lo hizo. De tal suerte, que asesorados por el doctor KLEBER AVILES, ejecutivo de la Empresa Asesora Productora de Seguros Cía. Ltda. HARRIS INSURANCE SERVICES, decidieron contratar la referida Póliza de “seguro de casco”, con la compañía PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS. Como es acostumbrado por parte de PANAMERICANA DEL ECUADOR, ésta inició el riguroso análisis, previo a la emisión de la Póliza, que tomó aproximadamente 30 días, dentro de los cuales, procedió a: 1.- Verificar toda la información esbozada anteriormente, respecto a las condiciones físicas y comerciales de la antes mencionada embarcación, las mismas que eran ya de pleno conocimiento de PANAMERICANA DEL ECUADOR, ya que había participado anteriormente como Reaseguradora de la misma embarcación “CHATAM”, en años anteriores, cuando esta última fue asegurada por la compañía “SEGUROS SUCRE S.A.” bajo la Póliza de Seguro de Casco de Buque No.000396 y además por la información provista por nuestro propio Broker, el doctor KLEBER AVILES, Representante Legal de la compañía Agencia Productora de Seguros Cía. Ltda. HARRIS INSURANCE SERVICES y de su Agente local de Reaseguros “CORREDORES DE REASEGUROS AMERICANOS” CORRAMER S.A.; 2.- Cotizar con sus Reaseguradores locales y/o internacionales, los pormenores de su propuesta de asegurar el Yate “CHATAM”; 3.- Diseñar conjuntamente con sus reaseguradores locales e internacionales un plan de coberturas de acorde con nuestras necesidades y de acuerdo también con la CESIÓN porcentual de la prima que PANAMERICANA, repartiría con sus reaseguradores, tal como justifica con las copias de las comunicaciones adjuntas; y, 4.- Finalmente PANAMERICANA decide entregarles la Cotización No. 119-09, de fecha 20 de marzo del 2.009, ofreciéndoles en dicho documento amplías coberturas pero sujeto a que se

entregue “INFORME DE INSPECCIÓN” realizado por un perito naval calificado, para lo cual les darían el plazo de 30 días para su entrega, plazo a contar desde la fecha de inicio de la vigencia de la póliza. Ante tal requerimiento, su Broker contratado le solicitó a PANAMERICA DEL ECUADOR S.A., que aceptara como válido el “Informe de Inspección y Avalúo No. AVZ 293/2005”, contenido en 24 fojas útiles, elaborado por la firma de peritos acreditados “A VARGAS ZUÑIGA & ASSOCIATES”, practicado sobre su nave el año 2.005 y con mayor razón puesto que PANAMERICANA, ya conocía y había aprobado dicho informe, cuando participó en años anteriores como uno de los Reaseguradores de la misma Motonave “CHATAM” conjuntamente con “Seguros Balboa”, según hace constar con los documentos que acompaña, siendo que en aquella ocasión aceptó, sin reparos, su participación como Reaseguradora, otorgando además el respaldo técnico legal y financiero a la Póliza de Seguros de Casco de Buque No. 0000396, emitida por SEGUROS SUCRE S.A. a favor de su representada LUMABEDA TOURS CIA LTDA, hecho que lo menciona y confirma su bróker de seguros, el doctor KLÉBER AVILÉS, en su comunicación sin fecha, que acompaña y que en su parte pertinente menciona: “El Chatam fue comprado a través de una línea de crédito otorgada por el BANCO DEL PACIFICO al Sr. Cruz esposo de la Sra. Bernilda Rivas, para otorgar éste préstamo la embarcación fue realizado un avalúo solicitado por el banco. Donde se realizó una inspección técnica y un informe para el banco quien le exigió una póliza de seguros para respaldar éste préstamo, la póliza se emitió en Seguros Sucre empresa del mismo grupo del Banco del Pacífico. Seguros Sucre posee un reasegurador para sus barcos, que es CORRAMER, que revisó la inspección, aceptó respaldar esta Póliza y Seguros Sucre emitió la Póliza del CHATAM en el año 2005, renovándola luego para los años 2006, 2007 y hasta el 2008, manteniendo la póliza reasegurada en CORRAMER todo ese tiempo. Cuando se termina de pagar el crédito al BANCO DEL PACIFICO en el 2009 por costos se decide cambiar de compañía de seguros; ya que, Panamericana tiene como reaseguradora también a CORRAMER, pero tiene un costo 15% más barato que Seguros Sucre. Se procede a cambiar al Chatam a Panamericana que solicita un informe de inspección para poder emitir la póliza pero como Corramer conocía al Chatam desde el 2005, le indicó que iba a respaldar esa póliza autorizando a Panarmericana la emisión de la póliza de la embarcación Chatam omitiendo la inspección y emitiendo la respectiva póliza. Luego estar 4 meses asegurado ocurre el siniestro y se hunde el Chatam” Información que fue confirmada además por MARSUR S.A., ajustador designado por parte de Panamericana, para encargarse de la Liquidación de Pérdida y el Ajuste del Hundimiento de Yate CHATAM, quien, en el punto No.8 de su “Informe de Ajuste No. 09-010-A” expresamente hace referencia al informe de avalúo, y, dándole el valor de prueba, lo adjunta como anexo y lo utiliza en su examen, por lo que aduce evidenciarse que LUMABEDA TOURS CIA LTDA, si cumplió con presentar el Informe requerido por PANAMERICANA DEL ECUADOR, para configurarse por ende el reclamo y su consiguiente indemnización que le corresponde. Ante la insistencia del Broker contratado y visto que CORRAMER S.A. ya conocía desde antes el Informe de Inspección y que Panamericana no advirtió ninguna objeción, ni prohibición ni impedimento legal o comercial alguno en contra de su propuesta de asegurar el Yate Chatam, decide entonces emitir la PÓLIZA DE CASCO DE BUQUE No. 5000219-G,

con la aceptación y respaldo de doce Compañías Reaseguradoras extranjeras, como consta en el Oficio No. DNIG-010-12 de fecha 27 de marzo del 2012, dejando en las “Condiciones Particulares” expresa constancia de las siguientes características: 1.- Que el asegurado es el señor ETIOPE DELGADO ALARCÓN, tal como fue requerido por el BANCO DEL PACIFICO, como condiciones para la concesión del crédito a su favor, como “promitente comprador”; 2.- Que el objeto del seguro a contratar es el Yate CHATAM con todas las características que lo identificaron como embarcación perfectamente asegurable y que constan detalladas en la Póliza de CASCO DE BUQUE No. 500219-G; 3.- Que LUMABEDA TOURS CIA LTDA, es el ARMADOR y Único y legítimo Dueño del Yate CHATAM; 4.- Que acogiendo la valoración que le establece “A. VARGAS ZUÑIGA & ASSOCIATES” en su informe de Inspección y Valoración PANAMERICANA asegura la Nave CHATAM en la suma de \$250.000,00 (Doscientos Cincuenta con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América); 5.- Que el valor de la prima bruta es de \$10.632,66 de esta póliza y fue establecida y aceptada por Panamericana y por las 12 Compañías Reaseguradoras Extranjeras que respaldaron la emisión de la Póliza de Seguros de Casco de Buques No. 500219-G; y, a pagarse de la siguiente manera: Una cuota inicial por la suma de \$4.445,29 más seis cuotas adicionales con vencimientos mensuales por un valor de \$1.064,57 cada una; 6.- Que en la Factura No. 003-003-5042851, correspondiente al pago de costo de la prima antes mencionada, se le otorga a su representada LUMABEDA la calidad de Cliente, bajo el Código No. 237236 y se le hace constar como PAGADOR, con lo que la compañía PANAMERICANA habría reconocido a su representada como parte contractual en el CONTRATO DE SEGURO tomando en consideración que el PAGO es el elemento constitutivo y complementario que perfecciona la contratación del Seguro a través de la emisión de la Póliza. Aduce que no obstante de haberse aclarado en la negociación previa a la contratación de la Póliza, que el Informe de Inspección ya estaba en poder de PANAMERICA DEL ECUADOR y de su Agente Corredor CORRAMER S.A.; la Aseguradora por su cuenta y con el objeto de captar esta comercialización, es decir, para venderle la Póliza procedió a efectuar el “ACOSTUMBRADO E ILEGAL ARTIFICIO” que varias aseguradoras realizan. Este artificio consisten en : 1.- Jugar con la vigencia y el tiempo, esto es, que emiten la póliza en una fecha determinada...2.- Que insertan por su cuenta y riesgo, cláusulas ilegales no autorizadas, con vigencias de carácter temporal, cuya temporalidad generalmente fluctúan entre 5 y 40 días; 3.- Estas cláusulas normalmente contienen un texto que exonera a la Aseguradora de responsabilidad, durante la vigencia; 4.- Estas cláusulas establecen penalidades contra el asegurado que incumpla con las mismas, aunque esta penalidad no haya sido incluida en ninguna de las condiciones especiales, como en el caso que nos ocupa; 5.- siempre son ilegal y arbitrariamente incluidas como “condiciones particulares”, aprovechándose de que siendo así, a diferencia de especiales, no tendrían que ser aprobadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros. Con éste tipo de condiciones, las Aseguradoras que operan de esta forma ilegal. Así tratan de satisfacer su conveniencia, pero, para tratar de satisfacer también a sus cliente, al mismo tiempo, emiten las pólizas solicitadas, con efecto retroactivo, para que dichas cláusulas de vigencias temporales prescriban mientras son retenidas ilegalmente en su poder y una vez prescrita y quedando insubsistentes,

aquellas cláusulas de vigencia temporal, durante el tiempo que son retenidas, entonces proceden a entregar la póliza al asegurado, como así se dio en el presente con su representada LUMABEDA TOURS CIA LTDA. y acompaña en fojas útiles, otras pólizas donde se puede comprobar que lo mismo sucede con otros clientes. De tal suerte, que PANAMERICANA DEL ECUADOR, utilizando el mismo artificio, insertó TRES CONDICIONES o CLÁUSULAS DE VIGENCIA TEMPORAL por 30 días, las mismas que por su naturaleza, corresponden a la categoría de las cláusulas especiales, de vigencia temporal pero que para tener validez de aplicación, estas debieron haber sido previamente aprobadas y autorizadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros, como la Ley de la materia manda; estas fueron: PRIMERA: “CONDICIONES” que dice: “Estos términos y condiciones están sujetos a que dentro de 30 días contados a partir de la fecha de inicio de vigencia, se remita informe de Inspección de Condición del buque, actualizado, realizado por un perito naval calificado”, concordante con lo que dice el párrafo 4, de la página 3 “Informe de Inspección” en donde se ratifica la misma “condición”, esto es de presentar dentro de los tres días contados a partir de la vigencia el informe de inspección elaborado por un perito naval acreditado. Lo que afirma que evidencia que la compañía PANAMERICANA DEL ECUADOR, estaba interponiendo los recaudos suficientes para evitar el pago de la indemnización en caso de producirse el siniestro asegurado por la póliza ya en vigencia; la SEGUNDA: “Inspección de dique seco” insertada igualmente de manera ilegal y especialmente en contra del principio de buena fe contractual y que literalmente expresa: “El asegurado garantiza a la compañía de seguros que cada subida a dique seco será cada 24 meses, en dicha subida a dique seco deberá realizar una inspección con el perito naval calificado; en caso de que dicha inspección tuviera recomendaciones, el asegurado deberá cumplir con estas antes de que el buque salga a su próximo viaje”; y, la TERCERA: “Informe de Inspección”, que expresa: “Es obligatorio del asegurado entregar a la aseguradora dentro de 30 días, contados a partir de la fecha de inicio de vigencia, informe de inspección de embarcaciones realizado por un perito naval reconocido. Es decir que la Aseguradora, al haber insertado maliciosamente las condiciones antes descritas, dentro de las condiciones particulares, evitó someterlas al control y autorización de la Superintendencia de Bancos y Seguros, contrariando lo preceptuado en los artículos 8 y 9 de las “Normas para la Estructura y Operatividad de la Póliza de Seguros” y lo dispuesto en el artículo 15 ibídem y para comprobarlo, acompaña Oficio No. INSP-2012-2794 de fecha 23 de julio del 2012, emitido por el señor Raúl Alcivar Segarra Intendente Nacional del Sistema de Seguro Privado”. Posteriormente a esto, estando aparentemente prescrita la vigencia de la Póliza, con el pago de la prima, se convalida la vigencia de esta, a partir del 27 de marzo del 2009 (fecha de emisión aunque la fecha de vigencia es desde el 20 de febrero del 2009) y por lo tanto quedaron sin efecto las cláusulas de vigencia temporal de 30 días, que les exigía la presentación del mentado informe de marras. Aún con mayor razón debe advertir lo concluido por el Intendente Regional de Guayaquil de la Superintendencia e Bancos y Seguros, dentro de la RESOLUCIÓN SBS-IRG-SRLSSP-2010-125, que textualmente afirma: “Así mismo, la negativa del reclamo se fundamenta en el incumplimiento del asegurado de otras obligaciones establecidas en el seguro contratado;... “sin embargo el incumplimiento de tales obligaciones no fue previsto expresamente en la póliza como causa eximente de

responsabilidad de la aseguradora”; reconociendo de tal suerte esta Autoridad que dichas cláusulas carecen de fuerza legal como para que la Aseguradora se empare en estas para eximirse de la responsabilidad de pagar la indemnización a favor de su representada. Sin embargo del este razonamiento que por parte del Intendente Regional de Guayaquil, desbarataba las pretensiones de la aseguradora de sostener la negativa de pago, éste prevarica y resuelve a favor de la aseguradora; lo que fue luego ratificado, en similar prevaricato, por el señor Superintendente de Bancos y Seguros y Presidente de la Junta Bancaria del Ecuador, según Resolución No. JB-2011-1998, de fecha 14 de septiembre del 2011, dentro de la cual ratifica a decir del accionante, los horrores legales emitidos por el Intendente Regional. Entonces queda claro que PANAMERICANA DEL ECUADOR, al emitir la póliza y requerir el pago de la prima e incluso ordenando la entrega de la misma, que fue el 27 de marzo del 2009, fecha de emisión de la póliza que tenía como fecha de vigencia desde el 20 de febrero del 2009; consiguientemente habría expresamente derogado las TRES cláusulas o “condiciones especiales” de vigencia temporal de 30 días. Aclara que esta actitud toma la Aseguradora para captar al cliente y no perder la negociación y que habiendo comprobado que las condiciones físicas de su yate le eran favorables para su aseguramiento, decide retraer la fecha de inicio de la vigencia de la Póliza al 20 de febrero del 2009, esto es 35 días atrás, consecuentemente también derogando la vigencia de la antes mencionadas “cláusulas condiciones especial de vigencia de 30 días”, es decir que la supuesta obligación ilegalmente impuesta a su representada LUMABEDA TOURS CIA LTDA, concretamente de presentar el Informe de Inspección de la Nave Chatam, ya había expirado, CINCO DÍAS ANTES de que se les entregue la Póliza. Añade, que las DOCE compañías Reaseguradoras Extranjeras, escogidas y aceptadas por PANAMERICANA DEL ECUADOR, para reasegurar su nave “chatam”, ya habían de hecho suscrito y otorgado su respaldo a la Póliza No. 500219-G desde el 20 de febrero del 2009 y para nunca exigieron el susodicho Informe de Inspección. En el mismo sentido afirma que la Póliza nunca perdió su vigencia, tanto así que la propia Aseguradora, teniendo pleno conocimiento de las fechas, por haber emitido la Póliza con 25 días posteriores a la fecha de la vigencia mostrada en la misma, ratificó esta vigencia, cobrando el valor total de la prima, para ser inmediatamente distribuida entre sus Reaseguradores, sin que se haya alegado de parte de ninguno de estos, nulidad o cancelación anticipada de la vigencia de la póliza. Que las mentadas TRES CLÁUSULAS ESPECIALES adolecen de NULIDAD, porque al tener esa naturaleza de “especiales”, debieron ser puestas para aprobación de la Superintendencia de Bancos y Seguros, sin embargo fueron tomadas en consideración por el señor Intendente Regional, contrariando lo preceptuado en los artículos 8, 9, 15 y 49 de las Normas para la Estructura y Operatividad de las Pólizas de Seguros y el artículo 49 del Reglamento de la Ley General de Seguros, que expresamente prohíbe que se inserte cualquier condición, que contrariando el artículo 25 de la Ley General de Seguros y Decreto No. 1147, no se traduzca en beneficio para el asegurado. Lo que provocaría nulidad de tal estipulación, según el mismo artículo. Así mismo advierte que la póliza tenía plena vigencia, puesto que la misma Aseguradora jamás hizo uso de la facultad de terminar anticipadamente el Contrato de Seguro, lo cual en caso de haberlo decidido, debía hacerlos al tenor de lo preceptuado en el artículo 13 ibídem. Sin perjuicio de lo anterior, hace énfasis en que

PANAMERICANA DEL ECUADOR, luego de haber insertado maliciosamente la condición de presentar el Informe de Inspección y Valoración, desde la fecha de la emisión de la póliza hasta el 16 de junio del 2.009, fecha del siniestro, a pesar de seguir cobrando los valores correspondientes al pago de la prima, jamás requirió la presentación del informe sino hasta cuando le tocó asumir su obligación de pagar \$250.000,00, que corresponde a la suma asegurada, como indemnización por el yate CHATAM, que entonces se pretende amparar en estas cláusulas nulas para evadir su prestación vigente y perfeccionada. Aduce que sorprendentemente, el Superintendente de Bancos y Seguros, dentro de su Resolución No. JB-2011-1998, en aparente desconocimiento de la norma, pretende validar las condiciones generales del Contrato de Seguro, cuando estas jamás fueron firmadas por su representada, por lo que, al tenor del artículo 6 del Decreto Supremo No. 1147, el Contrato no se había perfeccionado. De tal suerte que en resolución, en el Artículo Único, concibe la argucia legal, con el afán de pretender salvar a la Aseguradora y dispone: “Que Panamericana del Ecuador S.A., Compañía de Seguros y Reaseguros, DEVUELVA once doceavos (11/12) del valor de la prima cobrada, en vista de que (según él), el bien asegurado quedó sin cobertura transcurridos treinta días contados a partir de la fecha de la vigencia”.... Esto es declarando la “cancelación anticipada de la póliza” figura jurídica dentro del Contrato de Seguro y de la Ley que jamás existió ni se materializó, lo que lleva a concluir que PANAMERICANA se hizo entregar dineros o valores en aparente engaño, sin perjuicio de que el señor Superintendente no es la autoridad competente para declara la nulidad del contrato de seguros al tenor de lo preceptuado en el artículo 1699 del Código Civil. Lo anterior, sin perjuicio del evidente prevaricato en el que incurrió el Superintendente de Bancos y Seguros, a su vez Presidente de la Junta Bancaria del Ecuador, al irse contra la norma expresa contenida en el artículo 21 inciso 7 de las Condiciones Generales de la Póliza de Seguro de Casco y Maquinarias de Buques, que textualmente reza: “No hay lugar a ningún reembolso de prima en caso de pérdida del buque”. Que PANAMERICANA DEL ECUADOR no les notificó terminación anticipada alguna, ni tampoco en sus Oficios Nos. DNIG-038-10 y DNIG-095-10, presentados ante la Intendencia Regional, manifiesta haber operado prescripción o cesación de la vigencia, sino que se limita a comentar muy someramente la posibilidad de terminar el contrato, en caso de incumplirse con la presentación del tan mentado informe de inspección o en caso de efectuarse cambios en la nave asegurada. Es lógico que PANAMERICANA no podía echar mano de éste recurso, puesto que para configurarse semejante incumplimiento por falta de presentación del informe de inspección, debió notificar a su Representada su intención de realizar la inspección física, sino que más bien, al contrario, la Aseguradora se mantuvo cobrando los valores correspondientes a la póliza vigente. Con los hechos antes detallados, habiéndose acaecido el siniestro que provocó el hundimiento de su Yate, procedieron a presentar su RECLAMO ADMINISTRATIVO, conforme a derecho, esto es: 1.- Se notificó a la Aseguradora, sobre el siniestro acaecido, dentro del término legal y contractual de 3 días, tal y como se preceptúa dentro del Decreto Supremo No. 1147, como norma pertinente del Código de Comercio y relacionada con el Contrato de Seguro; 2.- Se hicieron todas las maniobras necesarias para evitar la extensión del siniestro; 3.- Se probó ante la aseguradora la ocurrencia del siniestro, acaecido por caso fortuito, mediante

declaraciones del capitán de la nave y sus tripulantes, además de la verificación de la Autoridad Naval de Galápagos; y, 4.- Se cuantificó el valor de la pérdida total, esta equivalente al total del valor asegurado y constante en la póliza. De tal suerte, que habiendo cumplido el procedimiento de reclamo, en estricto apego a las normas invocadas anteriormente, su Representada tenía la plena seguridad de que la Aseguradora PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., le pagaría la indemnización ya que con la emisión de la póliza, cobro de los valores por prima y ante la falta de insistencia de presentar el informe de inspección, las condiciones ilegalmente impuestas habían sido derogadas mas allá de su invalidez, no se podía advertir que opondrían semejante negativa, ya que de ser así hubiesen contratado con otra aseguradora. Sin perjuicio de que LUMABEDA TOURS CIA LTDA, sí presentó un informe de avalúo elaborado por la firma “VARGAS & ZUÑOGA & ASSOCIATE”, el mismo que había sido anteriormente recomendado por CORRAMER S.A. y también por Seguros Sucres S.A., cuando ésta lo aseguró en los dos años inmediatos anteriores y PANAMERICANA participó en el Reaseguro del yate CHATAM. Advierte que la póliza les fue emitida y entregada con fecha 27 de marzo del 2009, esto es cuando ya habían fenecido los 35 días que se le concedían ilegalmente como condición para el cobro de la indemnización, ya que la fecha de vigencia fue impuesta como el 20 de febrero del 2.009 por parte de la propia aseguradora. Sin perjuicio de lo anterior, dentro de las cláusulas constantes en la póliza, no existe alguna que expresamente sancione, que ante la falta de presentación del susodicho informe de inspección, se provoque la nulidad o cesación de la cobertura de la póliza y menos aún, que sea eximente de la responsabilidad, mucho menos que sea causal para no pagarles la indemnización por el hundimiento del yate CHATAM, por lo que afirma que tales argumentaciones carecen de asidero Legal. Entre otra de las causales para negar el pago de la indemnización, consta que se afirma que debido a que la Patente de Operación Turística, emitida por el Parque Nacional Galápagos, se encontró vigente hasta el 31 de enero del 2009, por lo que se concluye erradamente que al momento de haberse producido el hundimiento, la mencionada nave no contaba con la documentación en regla, debido a que la categoría de operación de LUMABEDA TOURS CIA LTDA., armador de Yate, cambió a la de “Tour Diario R” a “Crucero Navegable A”, como el Yate Chatam no contaba con las características de Crucero Navegable, fue reemplazado por otro yate y por lo tanto el CHATAM quedó sin operación, por lo que concluye maliciosamente la Aseguradora, que su Representada habría incumplido sus obligaciones contractuales al no tener los permisos de operación vigentes. A lo que manifiesta es falso, puesto que el día de la ocurrencia del hundimiento el CHATAM estaba en viaje desde las Galápagos hacía el continente y para ello: 1.- Obtuvo el correspondiente permiso de la autoridad competente, quien se lo concedió; 2.- No estaba operando ni como Operador Turístico, ni como Tours Diario R, ni como Crucero Navegable A, y su viaje lo estaba realizando con todas las seguridades necesarias y tripulación completa, como así lo exige la Autoridad Marítima competente, y lo hacía para someterse en Guayaquil a los efectos de mantenimiento general. Adicionalmente y de manera antojadiza, PANAMERICANA DEL ECUADOR, se niega al pago de la indemnización aduciendo que debió haberse cumplido con la condición contractual de “inspección en dique seco”, según fue estipulado, en la que la aseguradora dispondría de una inspección para establecer si existe

alguna novedad o recomendación a ser cumplida por el Asegurado y se remite, nuevamente con malicia, a la fecha del 27 de agosto del 2.008, que fue cuando el YATE CHATAM, subió a dique en Puerto Ayora, Isla Santa Cruz de Galápagos, pero la Aseguradora, se olvida que la fecha desde la cual tiene vigencia la presente póliza es desde el 20 de febrero del 2.009, siendo que desde tal fecha no ha fenecido el término de los 24 meses, se entiende que yate Chatam, aún debía esperar por que se cumplan los 24 meses para salir a dique seco. Por lo que nuevamente deviene en infundada esta causal opuesta para el no pago de la indemnización. Por último la misma PANAMERICANA esgrime como argumento para no asumir su responsabilidad de pagar la indemnización, el afirmar que el Yate CHATAM supuestamente se encontraba paralizado, esto es no se encontraba en servicio activo de acuerdo a la cláusula 4, con lo cual jamás se incrementó su estado de riesgo, puesto que no salió a navegar que es cuando más probabilidades de siniestro se producen, sino que más bien por el contrario, tal probabilidad había disminuido. Sin embargo aclara que el Yate CHATAM, salió de viaje por sus propios medios, jamás fue remolcado, como para haber tenido la necesidad de solicitar permiso, ni quedó desprotegido al estar inactivo. Por lo que así mismo deviene en improcedente sostener la negativa amparándose en éste hecho. Por último niega LUMABEDA TOURS CIA LTDA, el causal esgrimido por PANAMERICANA DEL ECUADOR, al argumentar que el hundimiento del CHATAM se produce a la altura de aguas intermedias, por lo tanto fuera de los límites del puerto sin previa autorización de la Aseguradora lo que se califica como otro incumplimiento del asegurado, por cuanto concluye que el Yate ya se encontraba sufriendo alteraciones en forma y límites de operación que no fueron notificadas a la aseguradora y que constituirían situaciones agravantes del riesgo. Al respecto manifiesta, que el YATE CHATAM, jamás estuvo en situación de sufrir alteraciones, como para estar obligada a reportar en ese sentido a la Aseguradora, ni de tener que solicitar autorización a alguna para salir y navegar desde Galápagos hasta Guayaquil, toda vez que la misma cláusula de “Zona de Navegación” de la Póliza, expresamente la autoriza para navegar dentro de esta zona, considerada como “aguas intermedias”. Que en todo caso, el señor Intendente Regional de Guayaquil, ante el aparente conflicto entre la Cláusula de “Zona de Navegación” y la Cláusula 2.1.2. del instituto para Yates, esta última no debía surtir efecto alguno, atendiendo al principio de in dubio pro reo, que de manera expresa tutela al asegurado tal y como lo contempla el Reglamento General a la Ley General de Seguros”. Afirma que la Resolución No. SBS-IRG-SRLSS-G-2010-125, de fecha 29 de julio del 2.010, en su artículo único, ampara su decisión en lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros y que de manera absurda RECHAZA el reclamo administrativo de la señora BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNÁNDEZ, Gerente General de la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, amparándose en lo preceptuado en el inciso cuarto del artículo 42 antes citado, ya que afirma que el pedido “no se ajusta a los presupuestos establecidos en el artículo 2 de la Ley ibídem, ya que no ostenta la calidad de asegurada o beneficiaria de la póliza, se deja salvo el derecho de la reclamante a demandar ante la justicia ordinaria el pago de los valores a que hubiere lugar (sic)” Que su representada, la señora BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNÁNDEZ, de acuerdo a la Ley aplicable, no requería título alguno ni de “asegurada” o “beneficiaria” de la póliza, sino que más bien el señor Intendente lo que ha

hecho es interpretar la norma, extralimitándose en sus facultades y usando de manera temeraria y colusoria el artículo 42 antes citado, para perjudicar a su representada, quien aparece en la misma póliza como “armador” y en su caso, como legítima “propietaria” de la nave “chatam” y además como “única pagadora” de la Factura No. 003-003-5042851, por el valor de \$10.832,66 y bajo el código de cliente No. 237236. Y para fundamentar su rechazo a semejante causal, cita el numeral 2 del artículo 86 del Reglamento a la Ley General de Seguros, que literalmente faculta a presentar la demanda administrativa al “asegurado o beneficiario o por su procurador judicial, o, por cualquier persona, siempre que cuente con poder especial para así hacerlo” por lo que su representada BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNÁNDEZ se encontraba plenamente facultada de enervar tal reclamo administrativo. Por último afirma que le Corresponde a la compañía Aseguradora estaba obligada al pago de la indemnización, ya que a la fecha de presentación del informe elaborado por el Ajustador del Siniestro “MARINE ADJUSTERS & SURVEYORS” (MARSUR S.A.), éste fue en exceso extemporáneo a los 45 días, dentro de los cuales la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. debía disponer si se negaba a pagar el reclamo. En ese sentido advierte además que el mismo artículo 42 de la Ley General de Seguros, en su parte pertinente conmina a la Aseguradora a cumplir su obligación de pagar la indemnización, una vez fenecido estos 45 días, todo siniestro debidamente comprobado debe ser pagado. En consecuencia, se ampara en lo dispuesto en los artículos 20, 21, 22 del Decreto ejecutivo No. 1147, publicado en el Registro Oficial No. 123 del 7 de diciembre de 1963, que reforma el Título XVII, Libro Segundo del Código de Comercio en vigencia, en la parte “DEL CONTRATO DE SEGURO”, en las normas pertinentes del Código de Comercio; en el artículo 42 último inciso de la Ley General de Seguros; en el artículo 8, Sección Tercera, “Condiciones Especiales”, de las “Normas para la Estructura y Operatividad de las Pólizas de Seguros”; en los artículos 8, 9 y 15 ibídem; en el inciso 6to. Del artículo 21 de las “Condiciones Generales” de la Póliza No. 500219-G, enunciadas en la Página 8 de las condiciones antes mencionadas; en el inciso 1ro del artículo 8 de las condiciones generales; en el artículo 49 del Reglamento General a la Ley General de Seguros; y, en los artículos 1576, 2392 y 2393 del Código Civil. Consiguientemente, con tales fundamentos de derechos, comparece y demanda PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., compañía de Seguros y Reaseguros, en la persona de su Representante legal el señor Ing. Francisco Xavier Proaño Salvador, para que mediante sentencia se le condene a: 1- El pago a favor de su representada LUMABEDA TOURS CIA LTDA., de la suma de \$250.000,00 (Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América) que corresponde al valor asegurado del Yate CHATAM y contenido, como suma asegurada, dentro de la Póliza No. 500219-G, por pérdida total por el hundimiento de su nave; 2.- Los correspondientes intereses legales y de mora, calculados a la tasa máxima convencional establecida en la Ley y calculados desde Octubre 3 del 2009 (agosto 19 de octubre del 2009= 45 días) fecha en que se cumplieron los 45 días determinados en la Cláusula de designación de ajustador de siniestro, inciso tercero, página 7, de las Condiciones Particulares de la Póliza; y, 3.- Los honorarios profesionales de su abogado patrocinador. Calificada de clara, precisa y completa, por cumplir con los presupuestos de los artículos 67 y 68 del Código de Procedimiento Civil se la admite a trámite en la Vía Verbal

Sumaria, ordenándose citar, mediante Deprecatorio al Juez competente del cantón Quinto, a la demandada en el lugar señalado (fojas 222 de los autos). A fojas 309 de los autos consta la razón actuarial sentada por el actuario Deprecado, quien certifica con fe pública haber citado, mediante tres boletas al demandado señor Ingeniero FRANCISCO XAVIER PROAÑO SALVADOR. A fojas 312 de los autos, comparece el señor FABRIZIO CAMILO PULLEY COELLO, por los derechos que representa como Gerente General de la compañía PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. e impugna, redarguyendo de falso y objetando en su legitimidad todo lo que le fuere desfavorable, así como los documentos en los que se soporta la demanda. Previa legal convocatoria a las partes procesales, se llevó a efecto la Junta de Conciliación con fecha 25 de junio del 2.013, a las 10h09 (fojas 385 a 387 de los autos), con la comparecencia de ambas partes. De conformidad con el artículo 833 del Código de Procedimiento Civil, la demanda comparece y contesta a la demanda y deduce como excepciones a su favor: 1.- Ilegitimidad de Personería Activa, por cuanto el ASEGURADO y BENEFICIARIO de la póliza demandada, era el señor ETIOPE DELGADO ALARCÓN; 2.- Falta de Derecho de la Actora LUMABEDA TOURS CIA LTDA, por tener la calidad ni de asegurada ni de beneficiaria de la Póliza de Seguro de Casco de Buque No. 500219-G; 3.- Inoponibilidad a PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., de la cesión de derechos inherentes a la Póliza No. 500219, que realizó el señor ETIOPE DELGADO a favor de la accionante LUMABEDA TOURS CIA LTDA, mediante declaración juramentada del 29 de octubre del 2009, por no cumplir con los requisitos de validez establecidos en el artículo 8 del Título XVII de la Sección “Contrato de Seguro” del Código de Comercio; 4.- Exceso de Derecho de LUMABEDA TOURS CIA LTDA., pues la calidad de solicitante o tomadora del contrato de seguro, sólo le da derecho para exigir la restitución de la prima pagada, más no para pretender indemnización por seguros en el valor de la suma asegurada, según lo dispone en el artículo 14 del Título VII, de la Sección “Contrato de Seguro” del Código de Comercio; y en ese sentido es que su representada consigna en el presente juicio el valor a devolver, lo que no aclara no constituye reconocimiento a indemnización alguna. En subsidio y en el supuesto, no admitido, de que se considere a LUMABEDA TOURS CIA LTDA como asegurada o beneficiaria de la Póliza No. 500219-G, opone las siguientes excepciones: 1.- Falta de Derecho de la actora por incumplimiento de sus obligaciones contractuales determinadas en la Póliza de Seguros y en las Condiciones Particulares, incumplimiento tal que le priva del derecho de exigir el pago de indemnización alguna; incumplimientos que se han detallado en la contestación a la demanda que antecede; 2.- Improcedencia de la demanda, toda vez que al no tener derecho para demandar, la presente acción carece de causa lícita, consecuentemente, deberá la actora ser condenada en costas por su temeridad. Por su lado el accionante, se ratifica en sus fundamentos de hecho y de derecho esgrimidos en su libelo inicial y rechaza, impugna y redarguye de falsas las expresiones de la demandada. Inmediatamente, de conformidad con el artículo 836 del Código de Procedimiento Civil, se recibió la causa a prueba, por el término de seis días; dentro, del cual, habiéndose garantizado efectivamente el derecho al debido proceso, a la tutela judicial efectiva; y, en especial el derecho a la defensa, consta que cada parte procesal solicitó y practicó todas aquellas que estimaron suficientes, para justificar sus hechos propuestos afirmativamente

en esta causa. Por arreglada la causa, siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** El infrascrito juzgador es el competente para conocer y resolver la presente acción en mérito del Sorteo de Ley que obra a fojas 215 de los autos, de acuerdo al artículo 14 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 160 del Código Orgánico de la Función Judicial; **SEGUNDO:** No se advierte omisión a solemnidad sustancial alguna, ni violación de trámite que pueda influir en esta decisión o haya provocado indefensión, por lo que, de conformidad con los artículos 355 y 1014 del Código de Procedimiento Civil, se declara su validez procesal; **TERCERO:** Consta haberse citado a la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., en la persona de Gerente General el señor ingeniero FRANCISCO XAVIER PROAÑO, mediante la entrega de tres boletas de citación, de conformidad con el artículo 77 del Código de Procedimiento Civil, según certifica el Actuario Deprecado, por lo que constituye fe pública de conformidad con el artículo 10 del Reglamento de Oficina de Citaciones y Sorteos. Comparece el señor FABRIZIO CAMILO PULLEY COELLO, por los derechos que representa como Gerente de Sucursal Guayaquil de la compañía PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, a la Audiencia de Conciliación, a contestar a la demanda de conformidad con el artículo 833 del Código de Procedimiento, quien manifiesta: Que con fecha 27 de marzo del 2009 el señor ETIOPE DELGADO ALARCÓN suscribió con su representada una Póliza de Casco de Buque, que fue signada con el No. 500219, la cual tuvo como objeto asegurar el Yate CHATAM, haciéndose constar entonces al referido, como asegurado y beneficiario; ya que afirma que el señor Delgado habría adquirido la embarcación asegurada de la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, mediante compraventa que consta elevada en Escritura Pública de fecha 6 de marzo del 2009. Posteriormente se le notifica a la Aseguradora, con fecha 16 de junio del 2.009, el siniestro acaecido y que el mismo día provocó el hundimiento del CHATAM, haciéndose figurar así mismo, al señor ETIOPE DELGADO ALARCÓN como único asegurado y beneficiario de la Póliza. No es sino, por el mes de Octubre del mismo año, en el que se llega a tener conocimiento de la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, amparando esta última su derecho a reclamar el pago de la suma asegurada, con una declaración juramentada rendida por el Señor ETIOPE DELGADO ALARCÓN, dentro la cual, sin perjuicio de su invalidez, declara: Que suscribió con la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, una Escritura Pública de Compraventa, en calidad de comprador, en fecha 6 de marzo del 2.009, que tuvo como objeto la adquisición del YATE CHATAM; 2.- Que con la misma LUMABEDA TOURS suscribió un acuerdo confidencial, donde se hizo constar que el precio real acordado por la compra del Yate CHATAM, era de \$250.000,00 (Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América); 3.- Que el señor Etiope Delgado, no pudo culminar el trámite para la obtención del crédito que utilizaría para la compra del Yate, ya que padeció de quebranto en su salud. Lo que provocó que las partes contratantes suscriban un acta de mutuo acuerdo para dar por terminado el contrato de compraventa antes referido; 4.- Que como consecuencia de la terminación por mutuo acuerdo, el señor ETIOPE DELGADO renuncia y cede a favor LUMABEDA TOURS CIA LTDA, todos los derechos adquiridos en mérito de la Póliza No. 500219-G, con lo que la accionante pretende justificar su calidad de beneficiaria del seguro; lo

que es descalificado por la demandada, atendiendo a lo preceptuado en el artículo 8 del Título XVII del Código de Comercio, que expresamente establece que ninguna cesión de la póliza nominativa, producirá efecto jurídico alguno, sin previa autorización del asegurador, cosa que no ha sucedido en la presente causa, ya que su representada PANAMERICANA DEL ECUADOR, como aseguradora, jamás autorizó dicha cesión, por lo que dicha cesión no tiene efecto alguno. Así como tampoco, por el hecho de ser tomadora, solicitante o pagadora de la prima del seguro contratado, se la puede considerar como beneficiaria de las prestaciones que emanan del contrato de Seguro, sino que, al tenor del artículo 13 del Título XVII “Contrato de Seguro” del Código de Comercio, el único beneficio que se le reconoce es tener preferencia en la prelación sobre los valores que la aseguradora deba pagar por devolución de prima, valores que afirma fueron puestos a disposición de la accionante, quien se negó pese a los múltiples requerimientos. Argumentada la ilegitimidad de la personería que como beneficiaria, pretende arrogarse la accionante; añade que en el supuesto, jamás consentido, que se llegue a considerar a LUMABEDA TOURS CIA LTDA como beneficiaria de la Póliza No. 500219-G, ni esta ni el beneficiario real, el señor ETIOPE DELGADO, tendrían el derecho para solicitar dicho pago de la cobertura establecida en el Contrato de Seguro, plasmado en la Póliza No. 500219, dentro de la cual se acordaron expresamente obligaciones que debían cumplir las partes contratantes, para efectos de poder requerir de la otra el cumplimiento cabal de sus prestaciones. En este sentido, la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, afirma que, una vez acaecido el siniestro y notificado que le fue con el aviso respectivo, le correspondía a la Aseguradora, en virtud de lo dispuesto en la Ley General de Seguros, recabar la información y determinar las causas del siniestro, así como cuantificar los daños y establecer si las garantías y condiciones de la póliza fueron diligentemente cumplidas por el asegurado en la forma como se acordó. En ese sentido, observa que dentro de las CONDICIONES PARTICULARES DE LA PÓLIZA, se establecieron como obligaciones a cumplir por parte del asegurado: 1.- La Inspección en Dique Seco, que consiste en que el asegurado garantizó a la compañía Aseguradora, que cada subida a dique seco, se realizaría cada 24 meses y que en dicha subida, debía efectuarse una inspección por parte de un perito naval acreditado; y, 2.- Informe de Inspección, que establecía la obligación del asegurado entregar a PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., un informe de inspección efectuado por parte de un perito naval certificado, dentro de los 30 días contados a partir de la fecha de vigencia de la póliza. Luego, el informe efectuado por la Ajustadora de Siniestro MARSUR S.A., refleja, entre sus conclusiones, que el asegurado jamás proporcionó dicho informe a pesar de haber sido solicitado. Consiguientemente deduce expresamente, como excepciones a su favor: 1.- Ilegitimidad de Personería Activa, por cuanto el ASEGURADO y BENEFICIARIO de la póliza demandada, era el señor ETIOPE DELGADO ALARCÓN; 2.- Falta de Derecho de la Actora LUMABEDA TOURS CIA LTDA, por tener la calidad ni de asegurada ni de beneficiaria de la Póliza de Seguro de Casco de Buque No. 500219-G; 3.- Inoponibilidad a PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., de la cesión de derechos inherentes a la Póliza No. 500219, que realizó el señor ETIOPE DELGADO a favor de la accionante LUMABEDA TOURS CIA LTDA, mediante declaración juramentada del 29 de octubre

del 2009, por no cumplir con los requisitos de validez establecidos en el artículo 8 del Título XVII de la Sección “Contrato de Seguro” del Código de Comercio; 4.- Exceso de Derecho de LUMABEDA TOURS CIA LTDA., pues la calidad de solicitante o tomadora del contrato de seguro, sólo le da derecho para exigir la restitución de la prima pagada, más no para pretender indemnización por seguros en el valor de la suma asegurada, según lo dispone en el artículo 14 del Título VII, de la Sección “Contrato de Seguro” del Código de Comercio; y en ese sentido es que su representada consigna en el presente juicio el valor a devolver, lo que no aclara no constituye reconocimiento a indemnización alguna. En subsidio y en el supuesto, no admitido, de que se considere a LUMABEDA TOURS CIA LTDA como asegurada o beneficiaria de la Póliza No. 500219-G, o pone las siguientes excepciones: 1.- Falta de Derecho de la actora por incumplimiento de sus obligaciones contractuales determinadas en la Póliza de Seguros y en las Condiciones Particulares, incumplimiento tal que le priva del derecho de exigir el pago de indemnización alguna; incumplimientos que se han detallado en la contestación a la demanda que antecede; 2.- Improcedencia de la demanda, toda vez que al no tener derecho para demandar, la presente acción carece de causa lícita, consecuentemente, deberá la actora ser condenada en costas por su temeridad. En consecuencia, trabándose sobre estos puntos la presente litis, correspondía a cada parte procesal la carga de probar sus hechos propuestos afirmativamente en esta causa, de acuerdo a los artículos 113 y 114 del Código de Procedimiento Civil; **CUARTO:** Previo a entrar a la tarea estimativa de los elementos de convicción aportados en la presente causa, de manera liminar corresponde delimitar de manera clara, cuáles serán los hechos sujetos a probanza, sobre los que recaerá el presente “*ratio decidendi*”. Así se advierte que según su contestación, la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR, fundamenta su negativa de pagar la indemnización correspondiente, basándose principalmente en dos aspectos: 1.- La falta de legitimación de LUMABEDA TOURS CIA LTDA., pues esta no sería ni beneficiaria ni asegurada en la Póliza No. 500219-G. Que la calidad de tomadora, solicitante ni de pagadora de la prima del Seguro, le confieren otro derecho que no sea el de tener preferencia en la prelación para el cobro de los valores que la aseguradora deba restituir por concepto de póliza pagada, mas no para cobrarse los valores correspondientes al valor asegurado en la póliza. Así como tampoco le resulta oponible la Declaración Juramentada UNILATERAL que ha efectuado el señor ETIOPE DELGADO ALARCÓN, la que lleva implícita una renuncia y cesión de los derechos que le correspondieren de la Póliza No. 500219- G a favor de LUMABEDA TOURS CIA LTDA, puesto que la misma no consta previamente autorizada por la Aseguradora al tenor de lo preceptuado en el artículo 8 del Título XVII “Contrato de Seguro” del Código de Comercio. En consecuencia desconoce que LUMABEDA TOURS CIA LTDA ostente legitimación alguna para solicitar el pago de la indemnización; y, 2.- FALTA DE DERECHO, ya que, sin reconocer como parte beneficiaria a LUMABEDA TOURS, advierte que si en todo caso fuese considerada como tal, ésta última habría incumplido con sus obligaciones contractuales, puesto que el DERECHO que pretende enervar, nace con la exigibilidad de la prestación de la Aseguradora, PANAMERICANA DEL ECUADOR, de Pagar la indemnización correspondiente a la suma asegurada, acordada en mérito del Contrato de Seguro, plasmado en la Póliza No. 200519-G. Así señala, que ni la tomadora, ni el asegurado, ni

el beneficiario, tendrían tal derecho, visto su incumplimiento a lo convenido en las CONDICIONES PARTICULARES de la mentada póliza, puntualmente por cuanto omitió entregar el informe de inspección de la embarcación, realizado por un perito naval certificado, dentro de los treinta días, contados a partir de su vigencia de la Póliza no. 200519-G; lo cual, a decir de la ajustadora de riesgo, no permitió determinar fehacientemente el estado de mantenimiento y operatividad de la embarcación luego de la fecha de la vigencia de la póliza. Luego, sobre estos mismos puntos, fundamenta sus excepciones: Ilegitimidad de Personería Activa; Falta de Derecho de LUMABEDA TOURS CIA LTDA; Inoponibilidad para con PANAMERICANA DEL ECUADOR, de la cesión de derechos inherentes a la Póliza No. 500219-G a favor de LUMABEDA TOURS CIA LTDA; Exceso de Derecho de LUMABEDA TOURS CIA LTDA, como tomadora solo tiene derecho a restitución de valores pagados por la prima. En subsidio, esgrime como excepciones: Falta de Derecho por incumplimiento contractual; 2.- Improcedencia de la demanda. A éste punto es de advertir, que las excepciones deducidas por la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A., no se encaminan a desconocer la relación contractual, pues más bien reconoce la existencia del Contrato de Seguro, plasmado en la Póliza No. 500219, incluso invoca en varias ocasiones las Condiciones Generales y las Particulares, estas últimas incluso sustentan su negativa de pago, por el incumplimiento en el habría incurrido la accionante al no presentar el informe de inspección antes referido, en los términos allí convenidos. Consecuentemente la presente litis se traba, por un lado con la pretensión de la accionante señora BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNANDEZ, por su derechos y por los que representa de la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, en su calidad de Gerente General, de cobrar los valores correspondientes al valor asegurado mediante Póliza No. 500219-G, del Yate CHATAM de su propiedad, por la pérdida total de la nave provocada por el hundimiento acaecido, alegando haber cumplido con el procedimiento y las disposiciones legales y contractuales para dicho efecto, por ende siendo plenamente exigible la prestación de pago que demanda, en los términos que detalla en su libelo inicial, que han sido antes expuestos; y, por otro lado con la negativa de pago incoada por la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR Compañía de Seguros y Reaseguros, que se fundamenta en los aspectos, antes detallados, esto es en la Falta de Legitimación de LUMABEDA TOURS CIA LTDA para exigir el pago; y, la Falta de Derecho por incumplimiento Contractual. Respecto a las excepciones incoadas en primer orden, se advierte que por un lado alega FALTA DE DERECHO de LUMABEDA TOURS CIA LTDA, por no considerarla beneficiaria de la Póliza No. 500219- G; y, por otro, el EXCESO DE DERECHO de la misma, ya que reconoce únicamente el derecho, como tomadora, de tener privilegio sobre la devolución de los valores consignados por concepto de la prima correspondiente a la referida Póliza. En este punto se puede inferir que al esgrimir como defensa que las pretensiones de la accionante, constituyen un “exceso de derecho”, se le está reconociendo implícitamente cierto derecho y sin duda el interés de comparecer a juicio a enervarlo. Al propósito ampliamente se ha pronunciado nuestra doctrina, así como nuestra jurisprudencia, afirmando que existe legitimidad de personería, siempre que la parte procesal denote un legítimo interés en enervar su acción, indistantemente de ostentar el derecho, ya que en el primer caso existe legitimación y el

segundo caso provocaría que la demanda sea declarada con lugar. En ese sentido, se considera lo expuesto por el preclaro tratadista Hernando Davis Echandía, que existe ilegitimidad de personería, cuando: “a) *el demandante o el demandado no tenía en absoluto legitimación en la causa, por ser personas distintas a quienes correspondía formular esas pretensiones o contradecirlas, y b) Cuando aquéllos debían ser parte en esas posiciones, pero en concurrencia con otras personas que no han comparecido al proceso*” (Compendio de Derecho Procesal: Teoría General del Proceso. Tomo I. P. 268-270, 14a. Edición, Editorial ABC, 1996). Con esto se desvanece la excepción de falta de legitimación, puesto que al no desconocer a la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, como parte contractual, como propietaria del Yate CHATAM, e incluso al reconocerlo cierto interés, que denomina “exceso de derecho”, acepta su legitimidad activa en ese sentido. En el mismo sentido es de resaltar, que dentro del Oficio No. DNIG-038-10, de fecha 16 de marzo del 2.010 (fojas 403 a 408 de los autos), dirigido a LUMABEDA TOURS CIA LTDA, dentro de la cual, la misma aseguradora PANAMERICANA DEL ECUADOR, expresamente reconoce como “ASEGURADO: LUMABEDA TOURS CIA LTDA.” lo que debe entenderse bajo la posibilidad preceptuada en el inciso segundo del artículo 3 del Título XVII agregado en el Código de Comercio, mediante Decreto Supremo 1147. Lo anterior sin dejar de observar que las excepciones esgrimidas, antes mencionadas, son contradictorias, pues esgrime, por un lado falta de legitimación; y, por otro reconoce el interés de la parte actora, como se ha examinado; **QUINTO:** En este punto es de notar, así mismo que a pesar de que la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR Compañía de Seguros y Reaseguros, , como objeciones, demás supuestos incumplimientos contractuales en su carta de negativa (fojas 403 a 408 de los autos) dirigida con fecha 16 de marzo del 2.010 a la compañía, que denomina Asegurada LUMABEDA TOURS CIA LTDA, las que además fueron eventualmente replicadas dentro del trámite de Reclamo administrativo que conoció el Intendente de Bancos y Seguros; sin embargo, dentro de la presente causa, se han esgrimido como negativa y como excepciones las que se han enlistado. Además debe considerarse que no son oponibles dichas negativas a la presente Litis, puesto que el pronunciamiento expedido en sede administrativa no provoca excepción perentoria de cosa juzgada, según lo preceptúa el Artículo 42, quinto inciso de la Ley General de Seguros: “[...] *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.*” Consiguientemente al tenor el artículo 273 del Código de Procedimiento, no le corresponde al infrascrito, resolver sobre aquellos puntos sobre los que no se ha trabado la Litis. Así como tampoco se ha trabado la Litis sobre el hecho del siniestro acaecido ni de la suma que fue fijada como valor asegurado en la Póliza, elementos que no fueron objetados o impugnados por la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR, en su contestación a la demanda. Sin perjuicio de lo anterior, corresponde analizar el otro aspecto en el cual sostiene su negativa, esto es en la FALTA DE DERECHO, por cuanto afirma que la prestación que pretende enervar la accionante, no era exigible visto que no había cumplido con sus obligaciones contractuales, previstas en las CONDICIONES PARTICULARES, y puntualiza, en su contestación a la demanda (fojas 386 de los autos), que no presentó el informe de inspección dentro de los 30 días posteriores a la vigencia

de la Póliza No. 500219-G y además menciona la obligación expresa que tenía la accionante de subir a dique seco cada 24 meses y elaborar un informe de inspección mientras se encontraba en esas condiciones la nave. A diferencia del otro aspecto de la NEGATIVA de pago (falta de legitimación) incoada por PANAMERICANA DEL ECUADOR, esta lleva implícita hechos que están sujetos a comprobación, por lo que se tiene que dentro de la etapa probatoria, constan como elementos de convicción: 1.- De fojas 409 a 418 de los autos, consta la Póliza No. 500219- G, dentro de la cual se advierte: Que la fecha de vigencia corre a partir del 20 de febrero del 2009 hasta el 20 de febrero del 2010, que la suma asegurada asciende a \$250.000,00 (Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América); que el valor de la PRIMA asciende a \$10.832,66; que la FECHA DE SUSCRIPCIÓN fue el 27 de Marzo del 2009, esto es 35 días después de la entrada en vigencia de la póliza; que en la Página 3 de las CONDICIONES PARTICULARES, consta bajo el acápite “INFORMES DE INSPECCIÓN”, dentro del cual se establece la obligación del asegurado de entregar a la aseguradora “dentro de 30 días, contados a partir de la fecha de inicio de vigencia, informe de inspección de embarcaciones realizado por un perito naval”. En este punto, corresponde analizar el alcance y efectos jurídicos de ésta cláusula, ya que dentro de la presente Litis, se la ha opuesto como justificación de la excepción de Falta de Derecho, pues al haber incumplido la accionante LUMABEDA TOURS CIA LTDA con lo acordado, no puede entenderse como exigible la prestación de pagar el valor asegurado a su favor. Al propósito, expresamente el artículo 24 del Capítulo XVII agregado al Código de Comercio mediante Decreto Supremo 1147, preceptúa: *“Art. 24.- El asegurado o el beneficiario pierden sus derechos al cobro del seguro, por incumplimiento de las obligaciones que les correspondería en caso de siniestro, conforme a los Arts. 20 y 21, si así se estipula expresamente en la póliza. Pero la mala fe del asegurado en la reclamación o comprobación del derecho al pago de determinado siniestro, o de su importe, causa la sanción establecida en el inciso primero, aún a falta de estipulación contractual.”* En el caso in lite, de la cita literal de la condición particular de presentar el informe de inspección dentro de los 30 días, no ha sido prevista para que expresamente provoque tal efecto jurídico de extinguir los derechos del cobro del seguro, y tampoco es manifiesta la Mala Fe de la Asegurada, ya que según el Informe expedido por la Ajustadora de Siniestros MARSUR S.A. de la Póliza No. 500219-G (fojas 441 a 456 de los autos), se advierte que la compañía LUMABEDA TOURS CIA LTDA, facilitó en efecto informe de inspección elaborado por la empresa A. VARGAS ZUÑIGA & ASSOCIATES (MARINE SURVEYORS & INDUSTRIAL), el mismo que también consta agregado en autos (fojas 496 a 519 de los autos); así mismo es de puntualiza que más bien la mala fe contractual se evidencia de parte de la Aseguradora PANAMERICANA DEL ECUADOR, quien expide la póliza con fecha 27 de marzo del 2.009, fecha en la que firman las partes contratantes, sin embargo la póliza ya había entrado en vigencia con 35 días de anticipación. Es decir que a la fecha de la aceptación de la Póliza N. 500219-G, ya había fenecido, lo que podría considerarse como una cláusula imposible, según lo preceptuado en el artículo 1491 del Código Civil, que reza: *“Art. 1491.- La condición positiva debe ser física y moralmente posible. Es físicamente imposible la contraria a las leyes de la naturaleza física”*; puesto que para el asegurado

a la fecha en la que aceptó y suscribió el contrato de seguro (27 de marzo del 2009) le resultaba ya físicamente imposible cumplir con tal condición. Es de agregar además que a pesar de que la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR, tenía la facultad contractual de dar por cancelado en cualquier tiempo, previa notificación al asegurado, según se convino en el numeral 20 de las Condiciones Particulares de la Póliza, el Contrato de Seguro, ésta jamás lo demandado en ese sentido; sino que más bien cobró la Prima Total e inclusive letras posteriores a la fecha del hundimiento del Yate CHATAM, aún a pesar que la Ley preceptúa que con el hundimiento se cumple el contrato y no puede cobrarse más prima, tal y como lo ha reconocido en su contestación, al ofrecer consignar a título de reembolso los valores pagados por éste concepto. En ese mismo sentido resulta inoponible para la accionante la Condición de elevar a dique seco cada 24 meses la nave, para que se practique inspección, ya que a la fecha del siniestro no había transcurrido dicho plazo, sin perjuicio de que tampoco se convino expresamente que el incumplimiento de tal condición provoqué la extinción de los derechos de cobro del seguro. En consecuencia, analizadas como fueron las objeciones esgrimidas por la Aseguradora PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros, se tiene las mismas son infundadas, puesto que exigen, como presupuesto, el cumplimiento de condiciones imposibles y que por la forma en la que se han redactado denota la mala fe contractual de la demandada. Por lo expuesto, al no cumplirse lo presupuestado en el inciso primero del artículo 42 de la Ley General de Seguros, esto es no son objeciones fundadas las esgrimidas por la demandada PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A.; el infrascrito JUEZ B de la UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL con sede en el Cantón GUAYAQUIL **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”** declara con lugar la demanda presentada PANAMERICANA DEL ECUADOR S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros, pague a la accionante LUMABEDA TOURS CIA LTDA, en la persona de su Gerente General la señora BERNILDA ZOBEIDA RIVAS FERNÁNDEZ, la suma correspondiente al Valor Asegurado que asciende \$250.000,00 (Doscientos Cincuenta Mil con 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América), más los intereses legales. Vista la mala fe de la demanda, al sostener sus objeciones en cláusulas que fueron estimadas como imposibles, se la condena en costas de conformidad con el artículo 283 del Código de Procedimiento Civil; dentro de las cuales deberá considerarse los honorarios profesionales del abogado patrocinador de la accionante, los cuales se fijan en un 5% del valor que se manda a pagar. Dese lectura de conformidad con el artículo 277 de Código de Procedimiento Civil.- Notifíquese y Cúmplase.-

ANEXO 6.
ENTREVISTAS



**Entrevista realizada al Dr. Colón Colorado Pozo, Abogado patrocinador del
Asegurado en el caso “Chatham”**

1. Considera usted que ¿Existe una real cultura contractual en el Ecuador?

Desde mi punto de vista, en base a la experiencia que tengo en el ejercicio de la profesión, me encuentro en la capacidad de afirmar que en el Ecuador no existe una cultura contractual, la mayoría de personas no interpreta ni lee de manera razonada el contenido de los contratos, generalmente quien hace una lectura comprensiva de las cláusulas es quien ha tenido alguna experiencia negativa al respecto.

2. A partir de su experiencia, ¿Cree usted que las partes contractuales leen a cabalidad y comprenden el alcance de todas y cada una de las cláusulas del Instrumento que están suscribiendo?

Como ya lo indiqué en la pregunta anterior, generalmente las personas no leen las estipulaciones contractuales, o si lo hacen, no interpretan en debida forma el alcance de estas.

3. Al estipular condiciones Imposibles en el Contrato de Seguro, ¿Cree usted que las Aseguradoras tienen la intención de eludir el cumplimiento de sus responsabilidades al suscitarse el siniestro?

La experiencia me permite afirmar que en las relaciones contractuales todo tiene una causa y busca un efecto, es por esto que en los contratos de seguro, que por su naturaleza son de adhesión, es necesario interpretar minuciosamente cada una de sus cláusulas, pues quien las elabora es la aseguradora.

4. ¿Por qué no procede la resolución del Contrato ante el incumplimiento de las condiciones estipuladas por la Aseguradora?

La resolución de contrato sí procede, sobre todo si las partes estiman que se las está perjudicando, lo que no procede es resolver el contrato con efecto retroactivo o cuando ya ha sucedido el siniestro. Solo quedaría cumplirlo.

5. Lo resuelto en el caso *Chatham*, ¿Es una jurisprudencia ejemplarizadora?

Así es, sobre todo considerando que la sentencia se encuentra debidamente motivada y que la demandada recibió castigo por su indebido proceder.



**Entrevista realizada a la Ab. Kaymara Hernández, Abogada patrocinadora
del Asegurado en el caso “Chatham”**

1. Considera usted que ¿Existe una real cultura contractual en el Ecuador?

Lamentablemente los ecuatorianos somos demasiado confiados y por esto no leemos debidamente lo que firmamos, por eso puedo asegurar que no existe cultura contractual, lo cual es grave por los nuevos paradigmas contractuales.

2. A partir de su experiencia, ¿Cree usted que las partes contractuales leen a cabalidad y comprenden el alcance de todas y cada una de las cláusulas del Instrumento que están suscribiendo?

Como ya lo indiqué, las partes no suelen leer los contratos y de acuerdo a las nuevas formas de contratación que se realizan en línea, este problema se va a incrementar día a día.

3. Al estipular condiciones Imposibles en el Contrato de Seguro, ¿Cree usted que las Aseguradoras tienen la intención de eludir el cumplimiento de sus responsabilidades al suscitarse el siniestro?

Sin lugar a dudas, no se puede explicar de otra forma el hecho que únicamente reclaman el incumplimiento de condiciones cuando se produce el siniestro, caso contrario continúan cobrando la prima sin problema.

4. ¿Por qué no procede la resolución del Contrato ante el incumplimiento de las condiciones estipuladas por la Aseguradora?

No procede cuando es con efecto retroactivo, es decir cuando se le quiere aplicar al momento anterior a la verificación del siniestro, con el único fin de no pagar la indemnización.

5. Lo resuelto en el caso *Chatham*, ¿Es una jurisprudencia ejemplarizadora?

Claro que sienta un ejemplo, porque en adelante las aseguradoras van a evitar actuar de esa forma por temor de que la justicia falle en su contra.

ANEXO 7.
MUESTRA DE ENCUESTAS
REALIZADAS



UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
 FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
 CARRERA DE DERECHO
 TITULACIÓN



ENCUESTA

Sexo: Femenino Masculino

Instrucciones: Marque con X la opción que se ajuste a la realidad consultada.

1. ¿Está usted familiarizado con los efectos de las obligaciones conforme lo previsto en nuestra Legistación Civil? Si No
2. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en Contratos de Seguro? Si No
3. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en la estipulación de condiciones imposibles en los contratos? Si No
4. ¿Considera usted que cuando las Compañías de Seguro estipulan condiciones imposibles en sus contratos, es con la finalidad de eludir sus obligaciones? Si No
5. ¿Existe suficiente doctrina sobre los efectos de la estipulación de condiciones imposibles? Si No
6. ¿Cree usted que debe actualizarse el Código de Comercio en lo pertinente al Contrato de Seguro? Si No



UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
 FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
 CARRERA DE DERECHO
 TITULACIÓN



ENCUESTA

Sexo: Femenino Masculino

Instrucciones: Marque con X la opción que se ajuste a la realidad consultada.

1. ¿Está usted familiarizado con los efectos de las obligaciones conforme lo previsto en nuestra Legistación Civil? Si No

 2. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en Contratos de Seguro? Si No

 3. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en la estipulación de condiciones imposibles en los contratos? Si No

 4. ¿Considera usted que cuando las Compañías de Seguro estipulan condiciones imposibles en sus contratos, es con la finalidad de eludir sus obligaciones? Si No

 5. ¿Existe suficiente doctrina sobre los efectos de la estipulación de condiciones imposibles? Si No

 6. ¿Cree usted que debe actualizarse el Código de Comercio en lo pertinente al Contrato de Seguro? Si No
-



UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO
TITULACIÓN



ENCUESTA

Sexo: Femenino Masculino

Instrucciones: Marque con X la opción que se ajuste a la realidad consultada.

1. ¿Está usted familiarizado con los efectos de las obligaciones conforme lo previsto en nuestra Legislación Civil? Si No
 2. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en Contratos de Seguro? Si No
 3. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en la estipulación de condiciones imposibles en los contratos? Si No
 4. ¿Considera usted que cuando las Compañías de Seguro estipulan condiciones imposibles en sus contratos, es con la finalidad de eludir sus obligaciones? Si No
 5. ¿Existe suficiente doctrina sobre los efectos de la estipulación de condiciones imposibles? Si No
 6. ¿Cree usted que debe actualizarse el Código de Comercio en lo pertinente al Contrato de Seguro? Si No
-



UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL
 FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
 CARRERA DE DERECHO
 TITULACIÓN



ENCUESTA

Sexo: Femenino Masculino

Instrucciones: Marque con X la opción que se ajuste a la realidad consultada.

1. ¿Está usted familiarizado con los efectos de las obligaciones conforme lo previsto en nuestra Legislación Civil? Si No
2. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en Contratos de Seguro? Si No
3. Durante la práctica profesional, ¿Ha tenido experiencia en la estipulación de condiciones imposibles en los contratos? Si No
4. ¿Considera usted que cuando las Compañías de Seguro estipulan condiciones imposibles en sus contratos, es con la finalidad de eludir sus obligaciones? Si No
5. ¿Existe suficiente doctrina sobre los efectos de la estipulación de condiciones imposibles? Si No
6. ¿Cree usted que debe actualizarse el Código de Comercio en lo pertinente al Contrato de Seguro? Si No