



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

“LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN DE SEGUROS EN RELACIÓN A LOS
DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN ECUADOR.”

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado

Línea de Investigación:

Fundamentos y Principios del Derecho y sus aplicaciones

Autor:

FRANCISCO MIGUEL AGUILERA GARCÉS

Director:

AB. EDUARDO ANTONIO PAREDES PAREDES, MG.

Ambato- Ecuador

Octubre 2018

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

"LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN DE SEGUROS EN RELACIÓN A LOS
DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN ECUADOR."

Línea de Investigación:

Fundamentos y Principios del Derecho y sus aplicaciones

Autor:

Francisco Miguel Aguilera Garcés



BIBLIOTECA

Eduardo Antonio Paredes Paredes, Ing. Ab. Mg.

f.

CALIFICADOR

Juan Carlos Manjarres Buenaño, Ab. Mg.

f.

CALIFICADOR

María Isabel Pazmiño Calderón, Ab. Mg.

f.

CALIFICADORA

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr. Mg

f.

DIRECTOR ESCUELA JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.

f.

SECRETARIO GENERAL PUCESA



SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA

Ambato – Ecuador

Octubre 2018

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo: **FRANCISCO MIGUEL AGUILERA**, con CC. 180433954-5, autor del trabajo de graduación intitulado: "LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN DE SEGUROS EN RELACIÓN A LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN ECUADOR.", previa a la obtención del título profesional de **ABOGADO**, en la escuela de **JURISPRUDENCIA**.

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad

Ambato, Octubre 2018



BIBLIOTECA



FRANCISCO MIGUEL AGUILERA GARCÉS

CC. 1804339545

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios sobre todas las cosas a mis padres Miguel, Dorys y Patricio, a mi hermano Juan José, a mi tutor el Dr. Eduardo Paredes por su invaluable aporte en esta investigación; finalmente a mi compañera de batallas por nunca dejarme desfallecer.

DEDICATORIA

A mis padres, testigo del amor infinito de Dios

RESUMEN

El proyecto de titulación tiene como objetivo el análisis de los contratos de adhesión de seguros frente a los derechos del consumidor, en Ecuador. Este tipo de contratación es utilizado con mayor frecuencia en vista del fenómeno mundial de evolución económica de prestación de servicios, no siendo la excepción los seguros, por esta razón es necesario velar por el cumplimiento de los derechos del consumidor en la adquisición pólizas de seguros. Para lo cual se aplicó el método inductivo – deductivo donde se analizó en qué momento en el proceso de suscripción de una póliza puede producirse una violación a los derechos del consumidor. Se dan a conocer los aspectos técnicos y jurídicos del seguro, para poder manejar de manera eficiente la póliza de seguros con el fin de garantizar su correcta elaboración y cumplimiento de sus cláusulas, así como las medidas necesarias a implantarse para garantizar el irrestricto respeto a los derechos del consumidor. Para esto se contó con la participación de especialistas en seguros, jueces de la provincia, el defensor del pueblo, además de una encuesta aplicada a asegurados mediante pólizas de daños. Donde se evidenció como resultado que se vulnera el artículo 52 de la Constitución y el artículo 4 inciso 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

Palabras clave: póliza, seguros, derechos, consumidor, contratos de adhesión

ABSTRACT

The graduation project aims to analyze the adhesion contracts of insurance with regards to consumer rights in Ecuador. This type of contract is used more frequently given the global phenomenon of economic evolution of service provision, and insurance is not the exception. For this reason, it is necessary to ensure the compliance of consumer rights in the acquisition of insurance policies. To this end, the inductive and deductive method were applied to analyze at which moment of the subscription process a policy may result in a violation of consumer rights. The technical and legal aspects of the insurance are made known in order to be able to efficiently manage the insurance policy to guarantee its proper elaboration and compliance with its clauses, as well as the necessary measures to be implemented to guarantee the unrestricted respect for consumer rights. For this reason, the study includes participation of insurance specialists, judges of the province, and ombudsman, as well as a survey applied to insurers through damage policies. It was revealed that Article 52 of the Constitution and Article 4 of section 4 of the Organic Law of Consumer are violated.

Keywords: policy, insurance, rights, consumer, adhesion contracts

TABLA DE CONTENIDOS

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN.....	vi
ABSTRACT	vii
TABLA DE CONTENIDOS.....	viii
CAPÍTULO I.....	3
FUNDAMENTOS TEÓRICOS.....	3
1.1. Antecedentes.....	3
1.2. Descripción del problema	5
1.3. Preguntas básicas	7
1.4. Objetivos.....	8
Objetivo General.....	8
Objetivos Específicos	8
1.5. Pregunta de estudio.....	8
1.6. Estado del arte.....	9
1.7. Variables.....	10
1.7.1 Variable independiente:	10
1.7.2 Variable dependiente:	10
1.8 Desarrollo de los fundamentos teóricos	11
1.8.1 Teoría general del contrato	11
1.8.2 Clases De Contratos (Clasificación De Los Contratos)	12
a) Unilateral y bilateral	12
b) A Título Oneroso y a Título Gratuito	13
c) Conmutativos y Aleatorios	14
d) Principales y Accesorios	16

e) Reales, Solemnes y Consensuales	17
1.8.3 Requisitos para la Validez Contractual.....	18
1.8.3.1 Capacidad.....	19
1.8.3.2 Consentimiento	21
1.8.3.3 Buena Fe	22
1.8.3.4 Objeto	23
1.8.3.5 Causa	25
1.8.4 El Contrato de Adhesión	26
1.8.4.1 Conceptualización.....	26
1.8.4.2 Definición	26
1.8.4.3 Las condiciones generales en el contrato de adhesión	31
1.8.4.4 Posibles cláusulas abusivas contenidas en el contrato de adhesión	34
1.8.5 El Contrato de Seguro	36
1.8.5.1 Noción	36
1.8.5.2 Características del Contrato de Seguro	39
1.8.5.3 Elementos esenciales del contrato de seguro	41
1.8.5.3.1 Asegurador/a, Solicitante, Asegurado, Beneficiario.....	41
1.8.5.3.2 Interés asegurable	43
1.8.5.3.3 Riesgo	44
1.8.5.3.4 Siniestro.....	45
1.8.5.3.5 La Prima	45
1.8.5.5 Contenido de la Póliza	46
1.8.6 Derecho de consumo	47
1.8.6.1 Derechos del consumidor	48
1.8.6.1.1 Marco Jurídico	48
1.8.6.1.3 Prácticas prohibidas.....	55
CAPÍTULO II.....	57
METODOLOGÍA.....	57

2.1 Metodología de la investigación	57
2.1.1 Método General	58
2.1.2 Método Específico	58
2.1.3 Técnicas e instrumentos de recolección de información	58
2.1.4 Población y Muestra	59
CAPÍTULO III.....	61
RESULTADOS	61
3.1 Presentación de Resultados	61
3.2 Tabla de resultados y análisis de las entrevistas	61
3.2.2 Resultados y análisis de las encuestas.....	78
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	83
Criterios Jurídicos	86
BIBLIOGRAFÍA.....	89
ANEXOS	93

ÍNDICE DE GRÁFICOS

TABLAS

Tabla 3.1 Entrevista Gerente Aseguradora del Sur	62
Tabla 3.2 Entrevista Juez Unidad Civil De Tungurahua	65
Tabla 3.3 Entrevista Juez De La Unidad Judicial De Contravenciones De Ambato .	67
Tabla 3.4 Entrevista Juez de Garantías Penales	70
Tabla 3.5 Entrevista Defensor Del Pueblo Tungurahua	72
Tabla 3.6 Entrevista Directora Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios .	74
Tabla 3.7 Entrevista Gerente ALMOCOLS Productores de Seguros	76

GRAFICOS

Gráfico 3.1 Pregunta 1	78
Gráfico 3.2 Pregunta 2	79
Gráfico 3.3 Pregunta 3	80
Gráfico 3.4 Pregunta 4	81
Gráfico 3.5 Pregunta 5	82

INTRODUCCION

Debido a la evolución económica y al fenómeno capitalista a la que el planeta ha sido sometido en los últimos años, ha generado nuevas formas de contratación y de intercambio económico de bienes y servicios, originando una masificación contractual, dando origen a lo que se denomina los contratos de adhesión, este tipo de contratación supone una situación en la cual el emisor del contrato es quien impone unilateralmente las cláusulas al consumidor, dejando a éste sin la posibilidad de negociación de las mismas, direccionándolo a adquirir o no el servicio en las condiciones establecidas por el emisor, socavando el principio de autonomía de la voluntad. Todo esto sumado a la poca cultura jurídica principalmente sobre los aspectos de contratación por parte de los usuarios, ha ocasionado vulneración a los derechos del consumidor a lo largo del globo y en Ecuador.

La presente investigación se centra en el estudio de los aspectos técnicos y jurídicos de la suscripción de pólizas de seguros de daños. Para ello se realizó un análisis doctrinario y normativo sobre los contratos de adhesión en la materia de seguros y quiénes son los encargados de tutelar los derechos del consumidor con el objetivo de fortalecer la protección de sus derechos, enfocándose en la defensa de los derechos del consumidor al momento de adquirir este tipo de servicio mejorando la industria nacional y promoviendo un mercado asegurador competitivo y eficiente.

En el Capítulo I se fundamenta teóricamente los contratos de adhesión en seguros y los derechos del consumidor, se encuentra los antecedentes investigativos, el enfoque y planteamiento del problema sujeto a resolución a través de la investigación, se identifica que la causa es la necesidad del consumidor de adquirir una póliza de daños además de sus consecuencias violatorias de derechos.

En el Capítulo II se identifica que la metodología utilizada en el trabajo de investigación se ha realizado desde un enfoque epistemológico cualitativo-cuantitativo, se detallan las técnicas e instrumentos utilizados que fueron encuestas a asegurados y entrevistas e expertos en el tema para la recolección de la información que inviste de validez a los resultados obtenidos.

En el Capítulo III se desarrollan los resultados investigativos, para lo cual se consideraron criterios obtenidos de las entrevistas a expertos e intervinientes en la suscripción de pólizas, de igual manera se considero la encuesta aplicada a consumidores; donde como producto final de la investigación se detectó vulneraciones a los derechos de los consumidores que adquieren seguros mediante contratos de adhesión en Ecuador.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS

1.1. Antecedentes

Desde el inicio de los tiempos la humanidad ha venido comerciando con bienes y servicios, por lo cual la sociedad le ha prestado especial atención al comercio, dotándolo de entes y leyes regulatorias las cuales velan por intercambios de bienes y servicios justos entre proveedores y consumidores, la evolución de la industria por su lado ha permitido que en base a la contratación masiva se generen contratos con cláusulas predispuestas unilateralmente.

Guadarrama (2012) indica lo siguiente:

La incorporación y masificación de los contratos por adhesión constituye un fenómeno derivado de las transformaciones que comienzan a experimentar la producción y distribución de bienes y servicios y las relaciones sociales ajenas a partir de las revoluciones industriales de finales de los siglos XVIII y XIX (pág. 139-172)

En base a lo antes mencionado se debe mencionar que en la actualidad en el mundo de los seguros se utiliza cada vez con mayor frecuencia este tipo

de contratos donde dos partes se vinculan entre sí mediante la adhesión de una de ellas a las estipulaciones consignadas unilateralmente por la otra parte por lo que la fase de negociación de las mismas se sacrifican en vista del mismo fenómeno de masificación de contratación para la prestación de servicios.

Con el surgimiento de esta nueva forma de suscripción de pólizas se ha menoscabado los derechos de los consumidores principalmente en un mercado tan especializado como el de los seguros. Ecuador no ha sido la excepción debido a que en el actual mercado de seguros casi la totalidad de pólizas de seguros de daños se expiden mediante este modelo de contrato. Todo esto acompañado del poco o nulo conocimiento que tiene el asegurado al momento de la suscripción.

Ante este hecho quien desea adquirir este tipo de servicio se ve obligado a aceptar las condiciones establecidas en la póliza en un estado de desinformación o información completa o caso contrario deberá desistir de este servicio, lo que da lugar a que muchos ecuatorianos tengan dificultades y no se encuentren satisfechos con el servicio de parte de las aseguradoras vulnerándose directamente sus derechos.

1.2. Descripción del problema

Por un lado la Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 52, detalla que “Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art 52)

Por otra parte la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor (2015), en su artículo 4 literal 4 detalla que, el consumidor tiene derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, así como sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos, incluyendo los riesgos que pudieren presentar; de la misma manera en el literal 5 determina el derecho a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores de bienes o servicios, especialmente en lo referido a las condiciones óptimas de calidad, cantidad, precio, peso y medida; este constituye uno de los motivos por los cuales la presente investigación se centra en el análisis del contrato de adhesión y de la efectiva tutela en la celebración de la póliza de seguro de daños, a este problema se suma la poca cultura y el poco conocimiento por parte del usuario y de las personas involucradas en el proceso de contratación originando una flagrante violación a los derechos del consumidor. (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2015, art 4)

La investigación parte de un análisis sobre el consumidor, qué derechos posee según la normativa jurídica ecuatoriana y de qué manera este tipo de contratos puede violentar sus derechos al no permitir la libre negociación de las cláusulas estipuladas en el contrato, lo cual ocasiona que el asegurándose superdite a recibir un servicio que no satisface sus necesidades particulares, además del desconocimiento de las condiciones de contratación de la póliza como de los medios de reclamación de siniestros.

Los mecanismos establecidos a través de los cuales la población en general realiza este intercambio económico para la prestación de servicios de seguros, permiten que se quiebre el molde contractual tradicional produciendo efectos adversos para los consumidores de este tipo de servicios; los proveedores por su parte podrían incurrir en cláusulas contractuales que pudieren resultar abusivas e incluso innecesarias.

En concreto, el problema es el desconocimiento, desinformación e indebido procedimiento de contratación y reclamación que tiene el usuario en la suscripción de un seguro de daños mediante un contrato de adhesión además de la ineficaz tutela de sus derechos en este negocio jurídico.

1.3. Preguntas básicas

¿Cómo aparece el problema que se pretende solucionar?

Aparece como una necesidad jurídico-social que busca el fortalecimiento de noción del contrato de adhesión en seguros, principalmente por parte del consumidor debido al estado de desinformación en que se encuentra; además de la inefectiva tutela de los derechos del consumidor en la celebración de los contratos de adhesión frente a cláusulas que se pueden considerar abusivas y que derivan en una ineficaz suscripción del contrato de seguros de daños en Ecuador.

¿Por qué se origina?

Se origina por el desconocimiento sobre los aspectos técnicos y jurídicos de los seguros en la suscripción de los mismos mediante contratos de adhesión.

¿Qué lo origina?

La necesidad de los consumidores de poder adquirir un contrato de seguros de daños para precautelar su patrimonio.

1.4. Objetivos

Objetivo General

- Analizar los contratos de adhesión de seguros en relación a los derechos del consumidor en Ecuador.

Objetivos Específicos

- Identificar las condiciones generales de los contratos de adhesión en Ecuador.
- Fundamentar doctrinaria y normativamente los derechos del consumidor y el respeto a los mismos frente a la suscripción de contratos de adhesión en el ámbito de los seguros.
- Desarrollar criterios jurídicos que permitan garantizar la tutela efectiva de los derechos del consumidor en las relaciones contractuales que se generen en el ámbito de seguros en el Ecuador.

1.5. Pregunta de estudio

¿Cómo se tutelan los derechos del consumidor en los contratos de adhesión para la emisión de pólizas de seguros mediante contratos de adhesión?

1.6. Estado del arte

Para Morales (2015) en su tesis doctoral concluye que los consumidores son la parte débil de la relación contractual y que por su bajo o inexistente poder al negociar; el predisponente le impone cláusulas desequilibradas. El consumidor debe soportar la inclusión de estas cláusulas en el contrato para poder adquirir los bienes o servicios.

Burneo (2008) en su tesis de maestría sobre contratos de adhesión y mecanismos de protección al consumidor determina que del análisis de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, se aprecia que en lo relacionado a los contratos de consumo por adhesión amerita una revisión, que permita identificar con claridad las obligaciones del proveedor y los derechos del consumidor, estableciéndose un control legal a dichos contratos y a las condiciones generales de contratación, por lo que requiere una reforma.

Para Ibarra (2017) la actividad de seguros se ha convertido en una necesidad ya que el riesgo es un elemento ineludible y por ello en algunos ramos constituye un servicio masivo. Los contratos de adhesión se han visto necesarios en el ámbito de los seguros ya que facilitan una economía contractual, evitando costos de transacción dentro de la etapa de negociación que muchas veces pueden ser excesivos para las partes.

Schiavo (2003) en su tesis doctoral señala que en los contratos mercantiles aleatorios resulta trascendente que el consumidor deba ser muy

especialmente “informado” ya que su consentimiento por adhesión ha de ser la conclusión de una etapa deliberativa de la información recibida, la que no debe circunscribirse exclusivamente al conocimiento de las cláusulas, condiciones generales y particulares del contrato, sino que también debe referirse a esa causa esencial y determinante del tipo de contrato de que se trata: “el riesgo”.

Sánchez (2016) en su artículo científico sobre medidas de protección al consumidor para la revista iberoamericana de seguros, sostiene que mientras un consumidor de seguros en Europa tiene un alto grado de protección que trasciende las fronteras de los países cuyos mercados están liberalizados, lamentablemente en el caso de Colombia el consumidor de seguros en el contexto de un mercado liberalizado se encuentra altamente desprotegido, sin que existan mecanismos como los que existen a nivel europeo.

1.7. Variables

1.7.1 Variable independiente: Los contratos de adhesión en seguros

1.7.2 Variable dependiente: Los derechos del consumidor en Ecuador

1.8 Desarrollo de los fundamentos teóricos

1.8.1 Teoría general del contrato

Antes de adentrarnos en el estudio del contrato de adhesión, el cual será desarrollado de una manera más amplia posteriormente dentro del trabajo de investigación, es necesario estudiar el contrato de manera más generalizada debido a su trascendental importancia dentro de la contratación de una póliza de seguro.

El Código Civil ecuatoriano (2017), expresamente señala: “Contrato o convención es el acto por el cual una persona se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”. (Art. 1454)

Para los estudiosos del Derecho Marcel Planiol y Georges Ripert (2001), el contrato se puede definir de la siguiente manera: “La convención es el acuerdo de dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico y el contrato es una especie particular de convención, cuyo carácter propio consiste en ser productor de obligaciones” (pág. 815)

Al respecto Cabanellas (2006), manifiesta:

El convenio obligatorio en tres o dos o más partes, relativo a un servicio, materia, proceder o cosa, institución jurídica que en torno a cada contrato, convertido en realidad por voluntades

concordes, surge por los preceptos imperativos o supletorios que el legislador establece, singularmente en los contratos nominados por las acciones procesales que competen en su caso. (pág. 67)

El estudioso del derecho Diez-Picazo (2007) acerca del contrato detalla que se trata de "... aquel acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica" (pág. 133). De lo señalado se infiere que en el contrato tiene necesariamente que existir dos o más personas las cuales realizan una especie de convenio o acuerdo de voluntades, el cual es un vínculo jurídico generador de obligaciones de dar, hacer o no hacer.

1.8.2 Clases De Contratos (Clasificación De Los Contratos)

a) Unilateral y bilateral:

El Código Civil (2017) señala que "El contrato es unilateral cuando una de las partes se obliga para con otra, que no contrae obligación alguna; y bilateral, cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente." (Art.1455)

Por su parte Noguera (2008) indica que, los contratos bilaterales son un "Acuerdo de voluntades que genera obligaciones para ambas partes, en estos va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por una de las

partes lo pactado, planteándose la interrogante de riesgo que puede determinar la extinción de la obligación en una de las partes o la deja existente frente a la otra” (pág. 6)

Para González, Howard, & Vidal, (2017) el contrato es bilateral cuando “impone a ambas partes obligaciones recíprocas” (pág. 463). Por lo tanto en este tipo de contratos solo una de las partes es la que adquiere la carga del cumplimiento de la obligación en el caso de ser unilateral, y ambas partes comparten responsabilidades u obligaciones en caso de ser bilateral, cabe recalcar que algunos estudiosos del derecho denominan a los contratos bilaterales o sinalagmáticos.

b) A Título Oneroso y a Título Gratuito:

El mismo cuerpo legal determina acerca de este tipo de contratos expresamente:

El contrato es gratuito o de beneficencia cuando sólo tiene por objeto la utilidad de una de las partes, sufriendo la otra el gravamen; y oneroso, cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro. (Art. 1456)

Para el magistrado Zenteno (2009) el contrato oneroso se puede definir como aquel en el cual se estipulan provechos y gravámenes recíprocos. Al

contrario, el contrato gratuito es aquel en el que el provecho es solamente de una de las partes involucradas en el negocio jurídico

González, Howard, & Vidal, (2017) señalan que el contrato oneroso "...tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro." (pág. 463)

Del examen anterior se observa que los contratos onerosos son los cuales ambas partes obtienen beneficios justa y recíprocamente. En el caso de los contratos de adhesión se debe señalar que existe una contraprestación que es pagada en dinero la cual le da la calidad de un contrato de tipo oneroso. De todas formas la principal diferencia entre este tipo de contratos es el factor o criterio económico que los define.

c) **Conmutativos y Aleatorios:**

Código Civil ecuatoriano (2017):

El contrato oneroso es conmutativo cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; y si el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida, se llama aleatorio. (Art. 1457)

Zenteno (2009) denomina a un contrato conmutativo “Cuando los provechos y los gravámenes son ciertos y conocidos desde la celebración del contrato; es decir, cuando la cuantía de las prestaciones puede determinarse desde la celebración del contrato” (pág. 14). Por otro lado, señala que el contrato es aleatorio “Cuando los provechos y los gravámenes dependen de una condición o término, de tal manera que no pueda determinarse la cuantía de las prestaciones en forma exacta, sino hasta que se realice la condición o término” (pág. 14).

González, Howard, & Vidal, (2017) señalan: “El contrato oneroso tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro.” (pág. 463)

Para Larrea (2008) los contratos aleatorios “son aquellos contratos en los que la finalidad que se proponen las partes consiste principalmente en la recreación, y a veces la ganancia o lo previsión, pero en cualquier caso, sometiendo los resultados del contrato a un evento incierto.” (pág. 469)

De ahí que deba arribarse a la conclusión de que:

Contratos Conmutativos: Son aquellos en los que ambas partes tienen semejantes pretensiones y prestaciones desde el principio del negocio jurídico.

Contratos Aleatorios: En este tipo de contratos una de las partes puede ser beneficiada y la otra no, dependiendo del azar o de un hecho futuro incierto, los contratos de seguros son un tipo de contrato aleatorio.

d) **Principales y Accesorios:**

El Código Civil ecuatoriano (2017), textualmente dice: “El contrato es principal cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención; y accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella” (Art. 1458)

Según González, Howard, & Vidal, (2017) el contrato principal “...subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención.” (pág. 463)

Los contratos principales son los cuales que existen por sí mismos, a diferencia de los contratos accesorios que siguen la suerte de los principales, porque la nulidad o inexistencia de los principales, origina la nulidad o inexistencia de los accesorios. (Zenteno, 2009)

Dicho en forma breve:

Contrato Principal: Existe por sí solo y no depende de la existencia de otro contrato.

Contrato Accesorio: Se lo suscribe para garantizar el cumplimiento de una obligación principal.

e) **Reales, Solemnes y Consensuales**

Esta clasificación del Código Civil, que textualmente señala: “El contrato es real cuando, para que sea perfecto es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere, es solemne cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no surte ningún efecto civil; y es consensual cuando se perfecciona por el solo consentimiento.” (Art. 1459)

Según Zenteno, (2009) acerca indica que los contratos formales son aquellos en los que el consentimiento debe manifestarse por escrito. Con un requisito de validez, de tal manera que si no se otorga en escritura pública o privada, según el acto, el contrato estará afectado de nulidad relativa. En oposición a los formales, los consensuales son aquellos que para su validez no requieren que el consentimiento se manifieste por escrito y, por lo tanto, puede ser verbal, o puede tratarse de un consentimiento tácito, mediante hechos que necesariamente lo supongan. Finalmente acerca el contrato real detalla que son aquellos que se constituyen por la entrega de la cosa. Entre tanto no exista dicha entrega, solo hay un ante contrato, llamado también contrato preliminar o promesa de contrato

En efecto se puede decir que:

Contrato Real: Es el cual para su perfeccionamiento es necesaria la entrega de la cosa.

Contrato Consensual: Para su perfeccionamiento solo es necesario el consentimiento de las partes.

Contrato Formal o Solemne: para que se repute perfecto es necesario el consentimiento y todas las formalidades establecidas en la ley, caso contrario no surten efectos civiles

1.8.3 Requisitos para la Validez Contractual

Código Civil ecuatoriano (2017):

Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: Que sea legalmente capaz; Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio; Que recaiga sobre un objeto lícito; y, Que tenga una causa lícita. La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra. (Art. 1461)

Álvarez (2012), en su obra señala sobre los elementos esenciales "...se entienden por tales, los elementos necesarios para la conformación y validez del contrato: Capacidad legal, consentimiento exento de vicios, objeto lícito y causa lícita y real." (pág. 18)

Ciertamente nuestra normativa enuncia los requisitos para que el contrato tenga validez, por lo que es necesario que se cumpla con cada uno de ellos, caso contrario el contrato carecería de validez y legalidad.

1.8.3.1 Capacidad

Sobre la capacidad Álvarez, (2012) indica: "La capacidad legal de las partes constituye el primer elemento necesario para la validez del contrato, entendida como la posibilidad de obligarse por sí mismo y sin el ministerio o la autorización de otro" (pág. 19)

Según el Código Civil ecuatoriano "Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces". (Art. 1462).

Por otro lado el mismo cuerpo legal en su artículo 1461 señala:

"Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: - Que sea legalmente capaz; La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra". (p. 4)

Según Albaladejo (2004), señala: “La capacidad para contratar no es una capacidad única. Por ello, en cada contrato se indicará la capacidad para celebrarlo las diversas partes. Capacidad que se mide por las obligaciones que echa sobre sí el contratante de que se trate” (pág. 360)

Es decir que para que una persona este capacitada para contratar basta con que se encuentre en goce de sus derechos civiles y no inmersa dentro de alguna de las incapacidades absolutas o relativas que señala expresamente la normativa ecuatoriana en su Código Civil. En conclusión cualquier persona que no tiene una incapacidad legal puede contratar libremente.

El mismo cuerpo legal determina quienes son incapaces para adquirir derechos y contraer obligaciones y determina:

Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y la persona sorda que no pueda darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas. Sus actos no surten ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores adultos, los que se hallan en interdicción de administrar sus bienes, y las personas jurídicas. Pero la incapacidad de estas clases de personas no es absoluta, y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes. Además de estas incapacidades hay otras particulares, que consisten en la prohibición que la ley ha

impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos. (Código Civil, art. 1463)

1.8.3.2 Consentimiento

El autor Álvarez, (2012) sostiene: “Consentimiento es la manifestación de la voluntad de las partes exenta de vicios, contenida en un acto jurídico.” (pág. 20)

Ospina (2007) brinda un concepto acorde al consentimiento, y señala:

Acuerdo o concurso de las voluntades individuales de quienes intervienen en la celebración de las convenciones (y de los actos unipersonales complejos), del latín cum sentiré, que no solamente denota la pluralidad de manifestaciones individuales de la voluntad de los agentes, sino también la concurrencia y unificación de ellas en un solo querer.

El Código Civil (2017) por su parte indica “Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario:

- Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio”(Art. 1461)

Por lo tanto el consentimiento para que pueda ser considerado válido no debe recaer en lo que se conoce como vicios del consentimiento, (error, fuerza y dolo), todos estos contrarios al principio jurídico de buena fe que se desarrolla a continuación.

1.8.3.3 Buena Fe

Álvarez (2012), respecto de la buena fe señala: “Es el modo sincero y leal con el que se procede en los negocios; respeto a la palabra empeñada.” (pág. 27)

Por su parte Castilla (2011), expresa:

“La vigencia de la buena fe proyecta al contrato más allá de la voluntad de las partes, por su intermedio se amplía el alcance de la esfera de las obligaciones contractuales, operando como fuente de obligaciones que se integran al contrato. Ello explica cómo se puede llegar a responder antes del perfeccionamiento del contrato y después de la extinción del mismo, precisamente por haberse apartado de las exigencias de este deber de conducta. A través de la buena fe se marca la conducta debida y se limita el poder del acreedor. Buena fe contractual significa abstenerse de injerencias indebidas en la otra esfera de interés; asumir una cooperación en el

interés ajeno de actuar con fidelidad al vínculo emergente del acuerdo”. (p. 32)

Por su lado el Código Civil ecuatoriano (2017) señala:

Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella. (Art. 1562)

Por consiguiente lo que la aplicación del principio de buena fe busca es el cumplimiento de las obligaciones adquiridas con la suscripción del contrato además de que cada una de las partes velen por los intereses personales y ajenos para que éstos se encuentren salvaguardados satisfaciendo a ambas partes con la celebración del negocio jurídico.

1.8.3.4 Objeto

El Código Civil (2017) determina dentro de su articulado qué es el objeto y expone:

“Toda declaración de voluntad debe tener por objeto una o más cosas que se trata de dar, hacer o no hacer. El mero uso de la cosa o su tenencia puede ser objeto de la declaración”. (Art. 1476)

“Hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al Derecho Público ecuatoriano”. (Art. 1478)

“Hay objeto ilícito en la enajenación: - De las cosas que no están en el comercio; - De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona; y, - De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice, o el acreedor consienta en ello.”(Art. 1480)

Para el autor Álvarez (2012), en su obra “Contratos Mercantiles” al respecto indica “El objeto del contrato es producir obligaciones. Debe ser real, posible jurídica y físicamente, determinado o determinable” (pág. 21)

Por consiguiente el objeto es la cosa o servicio que se encuentra reglado en el contrato el cual debe ser posible, lícito y determinado para brindarle validez y legalidad a la suscripción del contrato.

Se puede decir que el objeto no debe contravenir el Derecho Público, por lo cual el objeto necesariamente debe ser lícito, caso contrario el contrato carecería de legalidad. El objeto se refiere al contenido en sí del contrato el cual no puede contravenir a las leyes, a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.

1.8.3.5 Causa

El Código Civil (2017) acerca de la causa señala expresamente:

No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente. Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público. Así, la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un delito o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita. (Art. 1483).

Para Cabanellas G. (2005) “La causa es aquel motivo que mueve a una persona a obrar de determinada manera” (pág. 64).

La causa se entiende como el motivo que induce al contrato o al acto; es decir el motivo que induce al sujeto a actuar, si no hay una causa presente o futura de la obligación, esta desaparece. (Álvarez, 2012).

1.8.4 El Contrato de Adhesión

1.8.4.1 Conceptualización

El contrato de adhesión es un tipo de contrato aleatorio por lo que para poder comprender o que es un contrato aleatorio hay que remitirse al Código Civil ecuatoriano en su articulado expresa lo siguiente:

“Los principales contratos aleatorios son: El contrato de seguro; El préstamo a la gruesa ventura; el juego; la apuesta; y, la constitución de renta vitalicia“(Art. 2163)

A su vez se puede decir que un contrato aleatorio es aquel acto jurídico de carácter bilateral y oneroso en el cual se pacta una prestación económica generalmente dinero para determinar un acto futuro que pueda producir una ganancia o una pérdida a alguna de las partes, el contrato aleatorio existe independientemente de que ocurra o no éste hecho incierto.

1.8.4.2 Definición

Es importante entender la definición de lo que es un contrato de adhesión para conocer cuál es su naturaleza y las implicaciones que tiene en las relaciones comerciales principalmente en la prestación de servicios.

De ahí que la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor (2015) contempla: “Contrato de Adhesión.- Es aquel cuyas cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor a través de contratos impresos o en formularios sin que el consumidor, para celebrarlo, haya discutido su contenido”. (Art. 2)

Por otro lado Cabanellas (2014), elabora la siguiente definición del contrato de adhesión:

Es aquel en que una de las partes fija las condiciones uniformes para cuantos quieran luego participar en él, si existe mutuo acuerdo sobre la creación del vínculo dentro de las inflexibles causas. Constituye un medio contrario a los privilegios de los distintos contratantes; pero también una de las palancas de opresión de las grandes empresas navieras, de transporte terrestre, de electricidad, que imponen condiciones a veces leoninas, se descargan de las responsabilidades que quieren y hasta recaban la facultad de alterar unilateralmente, por determinadas circunstancias del mercado, que ellas mismas aprecian, el costo de los servicios o el valor de las prestaciones.

En los arrendamientos urbanos y en los seguros y en otros varios casos ha provocado la justificada intervención del Estado. En el contrato de adhesión (también denominado por adhesión), no existe discusión previa; no hay otra alternativa que la aceptación total o la

abstención. El sistema es más frecuente cada día; y bastará citar el caso de los almacenes y tiendas con previo fijo, además de los contratos laborales. (pág. 343)

El contrato de adhesión es aquel en que las cláusulas son dispuestas por uno de los futuros contratantes de manera que el otro no puede modificarlas ni puede hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas (Stiglitz. 1997, pág. 79).

Los contratos de adhesión son maneras de contratación atípicas utilizadas en la actualidad por grandes empresas las cuales establecen las condiciones de contratación de manera unilateral, éste mecanismo de contratación no admite una discusión o una discusión previa de las condiciones contractuales. No obstante la celebración de este tipo de contratos es cada vez más frecuente y demandada debido a la celeridad que provee en vista del consumismo que incrementa su utilización obligando a los consumidores y usuarios a adquirir cierto tipo de servicios necesarios para la satisfacción de sus necesidades.

Saleilles (2012) determina que “Hay unos pretendidos contratos que no tienen más que el nombre... a falta de una mejor definición, podrían llamarse contratos de adhesión, en los cuales existe la predominancia exclusiva de una sola voluntad”. (pág. 22).

Según Ballesteros (2010)

La doctrina moderna define los contratos de adhesión con dos elementos básicos. El primero de ellos es la predeterminación del contenido del contrato por una de las partes mediante el recurso a condiciones generales que se emplean para celebrar un número indeterminado de negocios, o formularios inmodificables. El segundo de ellos es la presentación de ese contenido al que se quiere contratar, con la opción única de aceptarlo o rechazarlo. (pág. 61)

Adicionalmente, en la Enciclopedia Jurídica Omeba, se establece el siguiente concepto el contrato de adhesión:

Existe, sin embargo, cierto género de convenciones en el Derecho contemporáneo en las que, a estar a la opinión de algunos renombrados tratadistas, no habría ese acuerdo de voluntades que debe ser el nudo central de todo contrato, y en las que, por consecuencia, uno de los contratantes es el que dicta "la ley del contrato", para repetir una expresión consagrada. Una de las partes ofrece e impone a su vez sus condiciones a la otra, que no tiene más remedio que rechazarlas o aceptarlas en su totalidad, sin poder entrar a discutir las mismas.

En la mayoría de los casos, el ofertante es una persona de existencia ideal, de una gran pujanza económica, que goza de un monopolio de hecho o de derecho, y el aceptante se ve constreñido a aceptar las condiciones propuestas porque no puede modificar la oferta, ya que no está permitida la libre discusión de las cláusulas de la convención futura y tampoco puede rechazarlas desde que, frecuentemente, no puede esperar encontrar mejores o similares condiciones. (pág. 247)

Adicionalmente dentro de la jurisprudencia dictada por la Corte Constitucional se contempla lo siguiente:

Quito, D. M., 26 de enero del 2011 Sentencia N.º 003-11-SCN-CC
CASO N.º 0093-10-CN LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL
ECUADOR.

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor resalta que los contratos de adhesión implican una restricción la libertad contractual se caracterizan por contener una oferta propuesta preparada por una de las partes, la que la otra se adhiere, mecanismo muy usado en la suscripción de letras de cambio pagarés, que son redactados unilateralmente sin que la parte obligada tenga oportunidad de discutir su contenido

Juez Constitucional Ponente: Dr. Hernando Morales Vinuesa
(pág.13)

Los contratos de adhesión han generado varios problemas jurídicos que han hecho surgir también algunas formas de soluciones: Por lo general se admite su validez, ya que cualquier otra opción provocaría la paralización del mercado, por lo que se entiende que el contrato de adhesión es una necesidad, aunque se tiene en cuenta la especial debilidad del consumidor, quien se protege por otras vías (legal, jurisprudencial, etc.). (pág.6)

1.8.4.3 Las condiciones generales en el contrato de adhesión

Las condiciones generales de contratación según Álvarez (2012):

Nacen a raíz de la contratación seriada, para ser impuestas a los consumidores; es decir, surgen de quien tiene una posición negocial dominante, para hacerlas cumplir a quienes carecen de ella. En Alemania, por vía de las condiciones generales de contratación, se permite que los particulares legislen. Es una vera fuente de derecho y por ende, la violación de esos reglamentos es susceptible de casación. (pág. 46)

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, establece algunas disposiciones aplicables al contrato de adhesión. Al efecto, dicha norma legal prevé:

El contrato de adhesión deberá estar redactado con características legibles, no menores a un tamaño de fuente de diez puntos, de acuerdo a las normas informáticas internacionales, en términos claros y comprensibles y no podrá contener remisiones a textos o documentos que, no siendo de conocimiento público, no se faciliten al consumidor previamente a la celebración del contrato. Cuando en un contrato de adhesión escrito con determinado tamaño de caracteres existentes además, textos escritos con letras o números significativamente más pequeños estos se entenderán como no escritos. Las partes tienen derecho de que se les entregue copias debidamente suscritas y sumilladas de los contratos y todos sus anexos. Si no fuere posible hacerlo en el acto por carecer de alguna firma, el proveedor entregará de inmediato una copia con la constancia de ser fiel a la original suscrito por este: la copia así entregada se tendrá por el texto fidedigno de lo pactado o para todos los efectos legales". (Art.41)

El mismo cuerpo legal, para los contratos de adhesión plantea ciertas exigencias, en cuanto al idioma oficial, donde dispone que:

Los contratos de adhesión relativos a las actividades regidas por la presente ley, deberán estar escritos en idioma castellano, salvo aquellas palabras de otro idioma que el uso haya incorporado al léxico. Las cláusulas que no cumplan con dicho requisito producirán efectos alguno respecto del consumidor.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, en los contratos impresos o formularios prevalecerán las cláusulas que se agreguen, por sobre las del formulario, siempre que el consumidor lo apruebe por escrito. Las condiciones de la oferta se entienden siempre incorporadas al contrato. (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Art. 42)

La legislación ecuatoriana de la misma forma determina la terminación anticipada de los contratos de adhesión, relativa a ciertos servicios y expone:

Terminación Anticipada.- En los contratos de adhesión referentes a la prestación de servicios, tales como telefonía celular, medicina prepagada, televisión satelital o por cable u otros similares, el consumidor podrá dar por terminado unilateralmente el contrato en cualquier tiempo, previa notificación por escrito con al menos quince días de anticipación a la finalización del período en curso. En estos casos, en el contrato de adhesión no se podrá incluir cláusulas ni disposición alguna que impongan al consumidor multas, sanciones o recargos de ninguna naturaleza atribuida a la terminación anticipada de dicho contrato y de incluirlas no tendrán ningún efecto jurídico.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo el consumidor mantendrá la obligación de cancelar los saldos pendientes únicamente por servicios efectivamente prestados hasta la fecha de

terminación unilateral del contrato, así como los valores adeudados por la adquisición de los bienes necesarios para la prestación del servicio del caso. (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Art.44)

1.8.4.4 Posibles cláusulas abusivas contenidas en el contrato de adhesión

Cláusula abusiva, es la cual que se incluye en los contratos y es contraria a la buena fe y al justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes (consumidor y profesional) en perjuicio del consumidor y no ha sido negociada individualmente entre las dos partes. Una cláusula no negociada es abusiva cuando causa, en detrimento del consumidor, un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones que se derivan del contrato.

Para Stiglitz (2004):

... el problema de las cláusulas abusivas atrapa, en su formulación a la contratación en general, discrecional o predispuesta. Pero acontece que la última, por la modalidad que adopta la formación del contrato, favorece la existencia y multiplicación de condiciones generales onerosas. De allí que la materia sea examinada, predominantemente, en los dominios de los contratos por adhesión.
(pág. 1)

Por otro lado Roppo (2007), al respecto expresa que:

Existe entonces con una efectiva restricción a la libertad de configuración interna, no sólo en razón de que el adherente se halla impedido de participar en su elaboración, sino de que ello trae aparejado, fatalmente, la introducción de cláusulas vejatorias por el empresario en su carácter de parte que retiene para sí la totalidad del poder de regulación y abusa de su posición de predominio, pues encuentra en el contrato un instrumento para expandir y potenciar el ejercicio de ese poder a expensas del consumidor.(pág. 96)

Larroumet (1998), establece que:

... lo que caracteriza la cláusula abusiva es la falta de equivalencia entre las situaciones de las partes contratantes, una de las cuales se encuentra en una situación desventajosa frente a la otra. El análisis comparativo de la situación de ambas partes no debe ser cuantitativo sino cualitativo. De hecho, un análisis de tipo cuantitativo se acercaría a la lesión, la cual, como sabemos, no es admitida más que en forma muy restringida por la mayoría de los sistemas jurídicos... El análisis cualitativo... supone que se compare la cláusula que una parte pretende abusiva, con el conjunto de los derechos y obligaciones generados por el contrato... De hecho, una cláusula aisladamente contemplada no puede ser abusiva, de una manera abstracta. (pág. 175, 176)

1.8.5 El Contrato de Seguro

1.8.5.1 Noción

Es de suma importancia entender la concepción de lo que es el contrato de seguros, en el trabajo investigativo principalmente se hace referencia a los seguros de daños por lo que se definirá al contrato de seguro de manera general en un principio.

Herrera (2005) define el contrato de seguro, así: “ Es un contrato por el cual una parte (el asegurado) obtiene la promesa de otra persona (el asegurador), a cambio de una remuneración (prima), de que en caso de la realización de un riesgo (siniestro), recibirá una compensación (indemnización).” (pág. 34)

El seguro como institución jurídica escapa a una definición concreta capaz de aprehenderlo en toda su dimensión. Tal imposibilidad se debe a la complejidad del contenido y a los diversos aspectos que comprende, a saber, el económico, el jurídico, el político y el técnico. (Ossa, 1998)

Planteado así se entiende que debido a la complejidad que representa el mundo de los seguros es necesario conocimiento en diversas áreas del mismo siendo una de las principales el saber técnico y jurídico principalmente por quienes son llamados a tutelar los derechos del

consumidor en la relación jurídica que se genera al momento de suscribir una póliza de daños.

Cabanellas (2007) de igual manera desarrolla lo siguiente sobre el seguro: “Es una actividad económico/financiera por medio de la cual se proporciona el servicio de convertir diferentes riesgos a los que se encuentran expuestos los patrimonios, en gastos periódicos que pueden ser presupuestados por las personas aseguradas” (pág. 265)

Según el Decreto Supremo ecuatoriano 1147 (2008)

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. (pág. 3)

De la misma manera la norma en su artículo 6 detalla:

El contrato de seguro se perfecciona y prueba por medio de documento privado que se extenderá por duplicado y en el que se harán constar los elementos esenciales. Dicho documento se llama Póliza; ésta debe redactarse en castellano y ser firmada por los contratantes. (pág. 4)

Es la relación jurídica en virtud de la cual la empresa aseguradora, contra el pago de una prima, se obliga a revelar al asegurado, en los términos convenidos de las consecuencias de un evento dañoso incierto; la prestación de la aseguradora consiste en resarcir el daño. (Vásquez del Mercado, 2002).

El contrato de seguro es el negocio en el que el asegurador, contra el pago u obligación del pago de una prima, se obliga a resarcir al asegurado de las consecuencias de un hecho dañoso incierto, siempre dentro de los límites convenidos. (Donati, 2012).

Además Donati (2012) indica que:

El seguro es el contrato bilateral, autónomo, a título oneroso, por el que una sociedad de seguros debidamente autorizada para el ejercicio de una empresa, asume, contra el precio de una prima, el riesgo de proporcionar al asegurado una prestación determinada, en capital, o renta, para el caso de que en el futuro se produzca un evento determinado contemplado en el contrato. (pág. 12)

Para Botero (2012), no se debe olvidar de la función preventiva que tiene el seguro y señala que:

Consiste en la actividad proactiva desempeñada por las compañías de seguros que propende por evitar la ocurrencia de posibles

pérdidas y no solamente indemnizarlas. Así por ejemplo, las actividades, cada día más comunes, desplegadas por las compañías de seguros que suministran conductores a los usuarios que, por diferentes causas, no están plenamente facultados para conducir su vehículo en un determinado momento. (p. 15)

En consecuencia se entiende al seguro como un contrato que tiene una función preventiva en relación a cualquier afectación que pueda sufrir una persona en su patrimonio; este contrato se perfecciona mediante la celebración de un documento público al cual se denomina “póliza”. Esta convención debe contar con la voluntad de suscribir de las partes como con el pago de una prima, la cual garantiza la indemnización en caso de la ocurrencia de un siniestro.

1.8.5.2 Características del Contrato de Seguro

Para el instituto de Prácticas Bancarias y Financieras del Ecuador (2015) las características del contrato de seguro son las siguientes:

1. **Consensual:** Basta el consentimiento de las partes para la validez del contrato.
2. **Bilateral:** Ambas partes se obligan recíprocamente. La una asume un riesgo y la otra el pago de la prima.

3. **Aleatorio:** depende de un acontecimiento externo incierto ajeno a la voluntad de las partes.

4. **Oneroso:** Cada una de las partes tendrá una prestación a cambio de la otra.

5. **Buena fe:** En el acuerdo debe prevalecer la honestidad de ambas partes, sobre todo en lo que se refiere a la interpretación del asegurador.

(Diplomado de Especialización en Asesoría y Producción de Seguros IPBF)

Álvarez (2012), sobre las características del contrato de seguro señala:

...se puede afirmar que es un contrato legalmente típico, principal, de empresa, actos en masa,... de adhesión en cuanto contrato estándar, oneroso, consensual, bilateral o de prestaciones recíprocas, de ejecución sucesiva, continuativa o de tracto sucesivo, de estricta buena fe o ubérrima bona fidei, y aleatorio. (pág. 80)

1.8.5.3 Elementos esenciales del contrato de seguro

El Decreto Supremo 1147 (2008) en su articulado al referirse sobre los elementos que contiene la póliza de seguros señala:

Son elementos esenciales del contrato de seguro:

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

A falta de uno o más de estos elementos el contrato de seguro es absolutamente nulo. (Art. 2)

1.8.5.3.1 Asegurador/a, Solicitante, Asegurado, Beneficiario

El artículo 3 del Decreto Supremo ecuatoriano 1147 (2008) determina:

Para los efectos de esta Ley, se considera asegurador/a a la persona jurídica legalmente autorizada para operar en el Ecuador,

que asume los riesgos especificados en el contrato de seguro; solicitante a la persona natural o jurídica que contrata el seguro, sea por cuenta propia o por la de un tercero determinado o determinable que traslada los riesgos al asegurador; asegurado es la interesada en la traslación de los riesgos; y, beneficiario, es la que ha de percibir, en caso de siniestro, el producto del seguro.

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

Para Veiga (2010):

La entidad aseguradora es la persona jurídica que en un sentido económico ‘compra’ o por mejor decir, asume el riesgo o los riesgos objeto de cobertura y que, tras seleccionarlo, o en su caso, antiseleccionarlo, se obliga a indemnizar, -sea dinerariamente, sea a través de reparación o sustitución del objeto asegurado, sea realizando las prestaciones o servicios asistenciales pactados-, el daño producido a cambio de la percepción de una prima única o de sucesivas primas periódicas” (pág. 74)

Cabe resaltar que en algunas obras e investigaciones de seguros se denomina al solicitante como tomador como es en el caso de Meilij G. (2002) que señala “El tomador es la persona que celebra el contrato con el asegurador y puede hacerlo por cuenta propia o por cuenta ajena” (pág. 35)

1.8.5.3.2 Interés asegurable

Para Peña (2012) “El interés asegurable es la relación económica entre el bien asegurado y la persona asegurada, este vínculo debe existir al momento de celebrarse el contrato de seguros y debe ser estimable en dinero.” (pág.105)

Breedy (2012) señala:

Interés asegurable es el elemento esencial del contrato de seguro que identifica la existencia de un interés económico y lícito que tiene la persona en la conservación de su vida, integridad corporal o salud, para el caso de los seguros de personas; o en la conservación de su patrimonio individual o el patrimonio como un todo, en el caso de los seguros de daños, ante un evento que le pueda ocasionar directa o indirectamente daños y necesidades económicas. (pág. 169)

Se puede resumir al interés asegurable como el objeto que es parte o un todo del patrimonio, el cual será susceptible de aplicación de la cobertura detallada en la póliza para su conservación, este debe ser cuantificable en dinero, es decir debe tener un costo apreciable en numerario.

1.8.5.3.3 Riesgo

El Decreto Supremo ecuatoriano 1147 (2008) señala:

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. (Art. 4)

El riesgo tiene que tener las siguientes características:

Aleatorio: Se desconoce su posibilidad de ocurrencia.

Posible: No debe ser imposible, tiene que ser tangible.

Concreto: Objetivo en sus características.

Lícito: Debe estar de acuerdo a las leyes y la moral. (No debe existir fraude). Fortuito: Ajeno a la voluntad humana.

Contenido económico: Dado el riesgo se debe producir una necesidad económica que conlleve a una indemnización.”

(Apuntes Diplomado de Especialización en Asesoría y Producción de Seguros IPBF)

1.8.5.3.4 Siniestro

El mismo articulado detalla: “Se denomina siniestro la ocurrencia del riesgo asegurado.” (Art. 5)

Por otro lado el Decreto Supremo ecuatoriano 1147 indica sobre el aviso de la ocurrencia del siniestro lo siguiente:

Art. 20.- El asegurado o el beneficiario están obligados a dar aviso de la ocurrencia del siniestro, al asegurador o su representante legal autorizado, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que hayan tenido conocimiento del mismo. Este plazo puede ampliarse, mas no reducirse, por acuerdo de las partes. (p.5)

1.8.5.3.5 La Prima

Halperin (2003):

La prima es el precio del seguro, la remuneración del asegurador por las obligaciones que asume, es decir, la contraprestación del asegurado. (...) Es la obligación principal del asegurado, y el elemento esencial del contrato, que generalmente se paga íntegramente por adelantado... (pág. 436 y 437)

Se puede entender a la prima como la contraprestación que el asegurado debe pagar a la aseguradora en razón del riesgo que la misma toma en nombre del asegurador. El pago de la prima debe hacerse, conforme al artículo 17 del Decreto Supremo 1147, en el domicilio del asegurador o en el de sus representantes o agentes debidamente autorizados.

El momento oportuno para el pago de la prima se encuentra en el artículo 17 del mismo cuerpo legal donde expresamente señala: “El solicitante del seguro está obligado al pago de la prima en el momento de la suscripción del contrato” (p. 5)

1.8.5.5 Contenido de la Póliza

El Decreto supremo 1147 detalla el contenido de la póliza de seguro de la siguiente manera:

Art. 7.- Toda póliza debe contener los siguientes datos:

- a) El nombre y domicilio del asegurador;
- b) Los nombres y domicilios del solicitante, asegurado y beneficiario;
- c) La calidad en que actúa el solicitante del seguro;
- d) La identificación precisa de la persona o cosa con respecto a la cual se contrata el seguro;
- e) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modelo de determinar unas y otras;

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

Como se observa, la normativa ecuatoriana señala el contenido de la póliza de seguro de una manera muy general debido a que la complejidad del objeto de las pólizas de seguros de daños requiere que el usuario conozca de manera clara sobre las condiciones del servicio que está adquiriendo.

1.8.6 Derecho de consumo

El español Larrosa (2011) en su obra *Protección Legal del Consumidor* señala “El llamado, no sin ciertas reticencias, derecho de consumo se ha mostrado como una de las ramas del Derecho más vivas, no solo por la presión de los consumidores o la aparición de nuevas formas de contratación en masa, sino por el desarrollo de una compleja y no siempre bien articulada legislación” (pág. 37)

Este concepto denota que existe una alta complejidad para que la legislación se ajuste a la realidad de contratación que existe para la prestación de servicios de seguros en el caso de esta investigación, por otro lado el autor reconoce nuevas formas de contratación en masa, criterio donde se encuentra contenida la póliza de seguro de daños.

1.8.6.1 Derechos del consumidor

1.8.6.1.1 Marco Jurídico

1.8.6.1.1.1 Constitución

Constitución del Ecuador (2008)

Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características. La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor. (Art. 52)

Dado que el artículo 52 de la carta magna detalla el derecho que tiene el consumidor a elegir servicios de calidad y con libertad; en el caso particular

de los servicios que se prestan mediante contratos de adhesión como es en el caso de los seguros, la libertad se encuentra de cierta manera restringida al momento en el que las condiciones son interpuestas por parte de las aseguradoras limitando al consumidor a aceptarlas o abstenerse de recibir el servicio.

1.8.6.1.1.2 Ley Orgánica de Control y Poder del Estado

Objeto.- El objeto de la presente Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible. (Art. 1)

Abuso de Poder de Mercado.- Constituye infracción a la presente Ley y está prohibido el abuso de poder de mercado. Se entenderá que se produce abuso de poder de mercado cuando uno o varios operadores económicos, sobre la base de su poder de mercado, por cualquier medio, impidan, restrinjan, falseen o distorsionen la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o al bienestar general. (Art. 9)

1.8.6.1.1.3 Ley Orgánica de Defensa del Consumidor

Derechos del Consumidor.- Son derechos fundamentales del consumidor, a más de los establecidos en la Constitución Política de la República, tratados o convenios internacionales, legislación interna, principios generales del derecho y costumbre mercantil, los siguientes:

#2. Derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y a elegirlos con libertad

4. Derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, así como sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos, incluyendo los riesgos que pudieren presentar

5. Derecho a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores de bienes o servicios, especialmente en lo referido a las condiciones óptimas de calidad, cantidad, precio, peso y medida

#6. Derecho a la protección contra la publicidad engañosa o abusiva, los métodos comerciales coercitivos o desleales

7. Derecho a la educación del consumidor, orientada al fomento del consumo responsable y a la difusión adecuada de sus derechos;

#8. Derecho a la reparación e indemnización por daños y perjuicios, por deficiencias y mala calidad de bienes y servicios

10. Derecho a acceder a mecanismos efectivos para la tutela administrativa y judicial de sus derechos e intereses legítimos, que conduzcan a la adecuada prevención sanción y oportuna reparación de su lesión. (Art. 4)

Se hace especial énfasis en el numeral cuarto de la citada norma donde detalla la obligación en este caso de la aseguradora de brindar información, la cual debe tener las siguientes características: adecuada, veraz, clara, oportuna y completa; lastimosamente esto en la realidad de la celebración del negocio jurídico no se cumple permitiendo que se violenten los derechos de los aseguradores, generando un estado de desequilibrio entre las partes contratantes.

1.8.6.1.2 Protección contractual

El contrato de adhesión, está regulado actualmente en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor la cual en su articulado detalla:

El Contrato de Adhesión.- El contrato de adhesión deberá estar redactado con caracteres legibles, no menores a un tamaño de fuente de diez puntos, de acuerdo a las normas informáticas internacionales, en términos claros y comprensibles y no podrá contener remisiones a textos o documentos que, no siendo de conocimiento público, no se faciliten al consumidor previamente a la celebración del contrato. Cuando en un contrato de adhesión escrito con determinado tamaño de caracteres existiese además, textos escritos con letras o números significativamente más pequeños, éstos se entenderán como no escritos. Las partes tienen derecho de que se les entregue copias debidamente suscritas y sumilladas de los contratos y todos sus anexos. Si no fuere posible hacerlo en el acto por carecer de alguna firma, el proveedor entregará de inmediato una copia con la constancia de ser fiel al original suscrito por éste; la copia así entregada se tendrá por el texto fidedigno de lo pactado para todos los efectos legales. (Art. 41)

La misma Ley Orgánica de Defensa del Consumidor aborda cuál debe ser el idioma oficial y señala:

Idioma Oficial.- Los contratos de adhesión relativos a las actividades regidas por la presente Ley, deberán estar escritos en idioma castellano, salvo aquellas palabras de otro idioma que el uso haya incorporado al léxico. Las cláusulas que no cumplan con dichos requisitos, no producirán efecto alguno respecto del consumidor. Sin

perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, en los contratos impresos o formularios prevalecerán las cláusulas que se agreguen, por sobre las del formulario, siempre que el consumidor lo apruebe por escrito. Las condiciones de la oferta se entienden siempre incorporadas al contrato (Art. 42)

A más de eso el legislador en el intento de brindar mayor protección contractual al consumidor establece ciertas limitaciones de fondo para los contratos de adhesión señalando cláusulas improcedentes para este tipo de contrato de la siguiente manera:

Cláusulas Prohibidas.- Son nulas de pleno derecho y no producirán efecto alguno las cláusulas o estipulaciones contractuales que:

1. Eximan, atenúen o limiten la responsabilidad de los proveedores por vicios de cualquier naturaleza de los bienes o servicios prestados;
2. Impliquen renuncia a los derechos que esta ley reconoce a los consumidores o de alguna manera limiten su ejercicio;
3. Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;
4. Impongan la utilización obligatoria de un arbitraje o mediación, salvo que el consumidor manifieste de manera expresa su consentimiento;

5. Permitan al proveedor la variación unilateral del precio o de cualquier condición del contrato;
6. Autoricen exclusivamente al proveedor a resolver unilateralmente el contrato, suspender su ejecución o revocar cualquier derecho del consumidor nacido del contrato, excepto cuando tal resolución o modificación esté condicionada al incumplimiento imputable al consumidor;
7. Incluyan espacios en blanco, que no hayan sido llenados o utilizados antes de que se suscriba el contrato, o sean ilegibles;
8. Impliquen renuncia por parte del consumidor, de los derechos procesales consagrados en esta Ley, sin perjuicio de los casos especiales previstos en el Código de Procedimiento Civil, Código de Comercio, Ley de Arbitraje y Mediación y demás leyes conexas; y,
9. Cualesquiera otras cláusula o estipulación que cause indefensión al consumidor o sean contrarias al orden público y a las buenas costumbres.
10. Lo determinado en el presente artículo incluye a los servicios que prestan las Instituciones del Sistema Financiero (Art. 43)

Sobre la terminación del contrato la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor el mismo cuerpo legal señala:

Terminación Anticipada.- En los contratos de adhesión referentes a la prestación de servicios tales como, telefonía celular, medicina prepagada, televisión satelital o por cable u otros similares, el consumidor podrá dar por terminado unilateralmente el contrato en cualquier tiempo, previa notificación por escrito con al menos quince días de anticipación a la finalización del período en curso. En estos casos, en el contrato de adhesión no se podrá incluir cláusulas ni disposición alguna que impongan al consumidor multas, sanciones o recargos de ninguna naturaleza, atribuida a la terminación anticipada de dicho contrato y de incluirlas no tendrán ningún efecto jurídico. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el consumidor mantendrá la obligación de cancelar los saldos pendientes únicamente por servicios efectivamente prestados hasta la fecha de terminación unilateral del contrato, así como los valores adeudados por la adquisición de los bienes necesarios para la prestación del servicio, de ser el caso. (Art. 44)

1.8.6.1.3 Prácticas prohibidas

En la legislación ecuatoriana se prevé prácticas que los proveedores de servicios en donde se encuentra en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor

Constituyen prácticas abusivas de mercado, y están absolutamente prohibidas al proveedor, entre otras, las siguientes:

Colocar en el mercado productos u ofertar la prestación de servicios que no cumplan con las normas técnicas y de calidad expedidas por los órganos competentes. (Art. 44, num. 5)

Lo detallado anteriormente se aplica a la realidad de la contratación de seguros de daños en nuestro país debido a que el momento de la suscripción del contrato de adhesión se debe respetar las normas técnicas que en el caso de las aseguradoras, expide la Superintendencia de Bancos y Seguros.

CAPÍTULO II

METODOLOGÍA

2.1 Metodología de la investigación

La presente investigación ha sido desarrollada desde el enfoque epistemológico cualitativo-cuantitativo, debido a que a través de entrevistas se ha buscado obtener un panorama sobre la opinión de varios profesionales o conocedores del presente tema; y a través de encuestas se ha podido evidenciar la realidad de la contratación.

El alcance de la presente investigación ha sido calificada como descriptiva, ya que se ha buscado profundizar en todo cuanto se ha considerado de extrema relevancia o importante para cumplir con los objetivos del tema planteado de estudio.

Las modalidades empleadas para llevar a cabo la investigación han sido de distintos tipos, incluye un poco de investigación de campo puesto que se han realizado entrevistas a diferentes profesionales en sus respectivos campos; encuestas a asegurados, investigación bibliográfica doctrinaria y normativa que han contribuido para conocer de temas que han aportado al desarrollo de este tema de investigación

2.1.1 Método General

El método general que se aplica en la presente investigación es el inductivo-deductivo pues se realiza a partir de una experiencia concreta o hechos acontecidos en la realidad, y este método supone una etapa de observación y registro, otra de análisis y clasificación para arribar a una generalización.

2.1.2 Método Específico

El método específico a utilizarse será el exegético ya que se fundamenta investigaciones en las cuales existe una situación específica en vinculación directa con una norma.

Mediante la selección y análisis de doctrinaria se diagnosticará la contratación del seguro de daños como contrato de adhesión. A través de la revisión de la normativa legal vigente se fundamentará jurídicamente los procedimientos la suscripción y la tutela de los derechos del consumidor.

2.1.3 Técnicas e instrumentos de recolección de información

El tipo de instrumento empleado para la entrevista es de tipo semi-estructurado para poder captar la información de los expertos en el tema y directos involucrados con la prestación del servicio de pólizas de seguros recolectando diversos criterios, fundamentos y opiniones.

La técnica utilizada fue la entrevista; aplicada al Gerente regional de Aseguradora del Sur, A la Gerente del BROKER ALMOCOLS productores de seguros, un juez de lo civil y mercantil, un Juez de Contravenciones y un Juez de lo Penal; todos ellos de la ciudad de Ambato. A la Dra. María José Troya Directora ejecutiva de la Tribuna ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, y al Defensor del Pueblo de la Provincia de Tungurahua.

De igual manera otro instrumento utilizado es la encuesta con preguntas de tipo cerradas dirigida hacia las personas aseguradas mediante contratos de adhesión, la encuesta se encuentra integrada por un cuestionario de 5 ítems que garantizarán la comprensión de la situación de contratación en la que se encuentra el consumidor antes y después de la suscripción de la póliza de seguro de daños.

2.1.4 Población y Muestra

Se aplicó la técnica de la entrevista a:

Ing. Carlos Carrera

GERENTE GENERAL ASEGURADORA DEL SUR (Ambato)

Sra. Dorys Garcés

GERENTE

ALMOCOLS Productores de Seguros

Dra. María José Troya

Directora Ejecutiva

Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios

Dr. Christian Mauricio Paredes Jordán

Juez Unidad Civil de Tungurahua

Dr. Geovanny Vaca

Juez de La Unidad Judicial de Contravenciones de Ambato

Dr. Christian Rodríguez Barroso

Juez de Garantías Penales

Unidad Judicial Penal De Ambato

Dr. Juan José Simonz

Defensor del Pueblo Tungurahua

Se aplicó la técnica de la encuesta a:

20 asegurados a través de contratos de adhesión de seguros de daños.

CAPÍTULO III

RESULTADOS

3.1 Presentación de Resultados

De las entrevistas realizadas a las siguientes autoridades: Juez de lo Civil y Mercantil de Tungurahua, Juez de Contravenciones Tungurahua, Juez de lo Penal de Tungurahua; el Defensor del Pueblo; el Gerente de Aseguradora del Sur en la ciudad de Ambato, a la Presidenta de la Tribuna ecuatoriana de Consumidores y Usuarios y a la gerente del BROCKER corredor de Seguros

3.2 Tabla de resultados y análisis de las entrevistas

Tabla 3.1 Entrevista Gerente Aseguradora del Sur. Ing. Carlos Carrera

PREGUNTAS	RESPUESTA	ANÁLISIS
<p>Cuál es su perspectiva sobre la contratación de pólizas de seguros de daños mediante el modelo de contratos de adhesión?</p>	<p>Mi opinión como Gerente y representante legal de la compañía; el contrato de adhesión viene a ser nuestras pólizas como tal, por que el cliente se adhiere a las condiciones generales y particulares que están en cada una de las pólizas.</p> <p>Mucho más en estos días el ente de control nos obliga a cumplir con los compromisos adquiridos en el contrato, por cuanto últimamente ya no existen exigencias o condiciones extra que no se encuentren aprobadas por la Superintendencia De Compañías Valores Y Seguros, por ende, las compañías en el momento en que se entrega y firmamos la póliza tenemos claras las obligaciones y el compromiso contra el pago de las primas correspondientes y se cumplirá a cabalidad todas las condiciones del contrato</p>	<p>El manejo de este modelo de contratos por parte de las aseguradoras es muy habitual, las mismas se encuentran sujetas al control de la Superintendencia De Compañías Valores Y Seguros. Por esto, señalan que no se podría dar una situación de vulnerabilidad para el cliente debido a que las cláusulas son aprobadas previamente por la aseguradora, sin embargo en las pólizas de seguros pueden añadirse cláusulas particulares a cada contrato sin la necesidad de aprobación previa de el ente controlador. De la misma manera señalan que en el caso de existir inconformidad por parte del cliente, ellos pueden realizar el respectivo reclamo administrativo en la misma aseguradora. Se puede sostener que las aseguradoras como tal son las encargadas de velar por sus propios intereses y se puede evidenciar que el principal inconveniente para el respeto absoluto de los derechos del consumidor es el estado de desinformación</p>
<p>Cómo las aseguradoras</p>	<p>Como anteriormente manifesté, nosotros nos encontramos regidos por la Superintendencia de Compañías Valores y</p>	<p>El manejo de este modelo de contratos por parte de las aseguradoras es muy habitual, las mismas se encuentran sujetas al control de la Superintendencia De Compañías Valores Y Seguros. Por esto, señalan que no se podría dar una situación de vulnerabilidad para el cliente debido a que las cláusulas son aprobadas previamente por la aseguradora, sin embargo en las pólizas de seguros pueden añadirse cláusulas particulares a cada contrato sin la necesidad de aprobación previa de el ente controlador. De la misma manera señalan que en el caso de existir inconformidad por parte del cliente, ellos pueden realizar el respectivo reclamo administrativo en la misma aseguradora. Se puede sostener que las aseguradoras como tal son las encargadas de velar por sus propios intereses y se puede evidenciar que el principal inconveniente para el respeto absoluto de los derechos del consumidor es el estado de desinformación</p>

<p>garantizan que se respeten los derechos del consumidor en la suscripción de pólizas mediante contratos de adhesión?</p>	<p>Seguros, además de que el cliente tiene todo el derecho de presentar sus respectivos reclamos administrativos en el caso de inconformidad, de no aplicación de una cobertura o cosas por el estilo o cualquier situación donde el cliente se sienta afectado o perjudicado.</p>	<p>que tiene tanto al momento de suscribir la póliza como mientras esta se encuentra en vigencia.</p>
<p>Conoce que ha existido alguna dificultad entre la aseguradora y el asegurado en razón de la celebración de la póliza de seguro mediante contrato de adhesión.</p>	<p>Por lo general directamente no se tiene mayor conocimiento directamente con nosotros, pero como en todas las compañías de seguros siempre existirá disconformidad de ciertos clientes por su mala interpretación, mala información o desconocimiento del contenido de la póliza. Por ejemplo, cuando nosotros generamos la negativa de un reclamo por que no cumple con las condiciones establecidas en la póliza; tenemos que estar suficientemente documentados y respaldados, caso contrario la compañía se ve en la obligación de pagar inmediatamente por orden de la superintendencia de compañías, valores y seguros por cuanto ellos revisan los casos y se abre</p>	

	un expediente en donde enviamos información donde ellos avalan, revisan y dan su dictamen.	
--	--	--

Elaborado por: Francisco Aguilera

Fuente: Entrevista

Tabla 3.2 Entrevista Juez Unidad Civil De Tungurahua. Dr. Christian Paredes

PREGUNTAS	RESPUESTA	ANALISIS
<ul style="list-style-type: none"> • Cuál es su criterio sobre la prestación de servicios mediante contratos de adhesión? 	<p>Son contratos que facilitan las relaciones comerciales entre los diferentes actores como son las personas y las compañías las cuales brindan servicios; ya que en los contratos para la prestación de estos servicios se imponen condiciones contractuales en las cuales el suscriptor se adhiere a las mismas</p>	<p>Para el juez de la unidad civil si puede existir una situación de vulnerabilidad debido a la naturaleza misma de este tipo de contratos de adhesión, además de no existir un verdadero filtro para que este tipo de contratos no se pueda considerar abusivos con el consumidor. Esta unidad judicial no tiene conocimiento de casos en los cuales ha existido cláusulas abusivas en pólizas de seguro, finalmente detalla que para que se tutele de manera efectiva los derechos del consumidor. Los contratos de adhesión deben ser aprobados y depurados por el órgano estatal competente además de verificar el cumplimiento de las cláusulas</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Considera usted que los contratos de adhesión pueden ser violatorios de los derechos de los consumidores. ? 	<p>Puede darse una situación de vulneración cuando en ellas existan cláusulas abusivas que vengán en contra del suscriptor.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Considera usted acertada y suficiente la regulación de los contratos de adhesión en el Ecuador? 	<p>Al parecer no resulta suficiente ya que al contar solamente con la ley de defensa del consumidor no hay un verdadero filtro a fin de verificar que el mentado contrato no sea abusivo.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Conoce usted casos en los que la aceptación de 	<p>No; al tenor del Art 45 de la ley de defensa del consumidor estas no surten</p>	

<p>cláusulas contenidas en los contratos de seguros han representado un perjuicio para los intereses y derechos del consumidor. ?</p>	<p>efecto alguno, por supuesto éstas tienen que ser declaradas por autoridad competente</p>	
<p>• Cómo se puede tutelar efectivamente los derechos de los consumidores en la celebración de contratos de adhesión. ?</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Que los mismos deben ser aprobados y revisados por un órgano estatal; a fin de ser depurados y posteriormente aceptados. 2. Que se verifique el cumplimiento cabal de los mismos a fin de dar seguridad jurídica en el país. 	

Elaborado por: Francisco Aguilera

Fuente: Entrevista

Tabla 3.3 Entrevista Juez de La Unidad Judicial de Contravenciones de Ambato. Dr. Geovanny Vaca

PREGUNTAS	RESPUESTA	ANALISIS
<ul style="list-style-type: none"> • Cuál es su criterio sobre la prestación de servicios mediante contratos de adhesión? 	<p>Considero que el contrato de adhesión para la prestación de servicios debe ser explicado de manera clara y precisa, de lo contrario podría ser un inconveniente para el consumidor ya que puede obligar a éste a aceptar condiciones unilateralmente impuestas por el prestador del servicio.</p>	<p>Para el juez de contravenciones es de suma importancia el factor del conocimiento de parte del consumidor ya que en el caso de no ser correctamente informado al suscribir contratos de adhesión en seguros, éste puede aceptar condiciones que no puede comprender, es de suma importancia</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Considera usted que los contratos de adhesión pueden ser violatorios de los derechos de los consumidores. ? 	<p>Si no se dan las condiciones adecuadas podría serlo, puesto que no todos los consumidores tienen una cultura jurídica que les permita entender la materia contractual.</p>	<p>entender que no todos los consumidores tienen la misma cultura jurídica por lo que al momento de suscribir una póliza tiene que comprender íntegramente las condiciones contractuales.</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Considera usted acertada y suficiente la regulación de los contratos de adhesión en el Ecuador ? 	<p>En la actual Ley Orgánica de Defensa del Consumidor existe la PROTECCION CONTRACTUAL que señala que el contrato de adhesión deberá estar redactado con caracteres legibles, no menores a un tamaño de fuente de diez puntos, de acuerdo a las normas informáticas internacionales, en términos claros y comprensibles y no podrá</p>	

	<p>contener remisiones a textos o documentos que no siendo de conocimiento público, no se faciliten al consumidor previamente a la celebración del contrato. Las partes tienen derecho que se les entregue copias debidamente suscritas y sumilladas de los contratos y todos sus anexos; sin embargo considero que no es suficiente esta normativa por cuanto a pesar de estas condiciones, el consumidor podría aceptar cláusulas que no están bien explicadas y que podrían perjudicarlo.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Conoce usted casos en los que la aceptación de cláusulas contenidas en los contratos de seguros han representado un perjuicio para los intereses y derechos del consumidor. ? 	<p>No.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Cómo se puede tutelar efectivamente los derechos de los consumidores en la celebración de 	<p>Cumpliendo con la normativa de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y con la participación de la Defensoría del Pueblo, a fin de que brinden asesoría a</p>	

contratos de adhesión. ?	los consumidores previamente a obligarse con un contrato de esta naturaleza, y también con la participación de la defensoría pública en caso de acciones legales.	
---------------------------------	---	--

Elaborado por: Francisco Aguilera

Fuente: Entrevista

Tabla 3.4 Entrevista Juez de Garantías Penales. Dr. Christian Barroso.

PREGUNTAS	RESPUESTA	ANALISIS
<ul style="list-style-type: none"> • Cuál es su criterio sobre la prestación de servicios mediante contratos de adhesión? 	<p>Sin hablar de todos los casos, pero sí de la mayoría de ellos, los contratos de adhesión en muchos de los casos han venido a constituirse en una práctica abusiva, pues si bien es cierto el consumidor es libre de adquirir bienes o servicios o de rehusar adherirse al contrato ya elaborado por quien presta el servicio, suele darse los casos que por la necesidad de adquirir un servicio principal se ven obligados a firmar este tipo de contratos.</p>	<p>Para el juez de garantías penales los contratos que son de esta naturaleza pueden constituirse en prácticas abusivas, pues por un lado si bien el consumidor tiene la libertad de suscribir o no la póliza de seguro , en ocasiones requiere de este servicio para poder preservar su patrimonio, por lo que esta necesidad de adquirir este servicio puede dar paso a prácticas abusivas o violatorias de los derechos de los consumidores. Para</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Considera usted que los contratos de adhesión pueden ser violatorios de los derechos de los consumidores. ? 	<p>No en abstracto, pues como dije el consumidor puede abstenerse de suscribir el mismo, pero en cierto tipo de casos en los que por una necesidad principal de adquirir un servicio o bien en lo principal, le obligan a adquirir de manera accesoria otro bien o servicio, consideraría que puede darse violaciones a los derechos de los consumidores</p>	<p>poder precautelar el cumplimiento de los derechos de los consumidores en la adquisición de pólizas de seguros es necesario no imponer limitaciones, tanto de forma como de fondo, aplicando principios y garantías Constitucionales.</p>

<ul style="list-style-type: none"> • Considera usted acertada y suficiente la regulación de los contratos de adhesión en el Ecuador? 	<p>No, es suficiente pero en todo caso el Juez debe velar por la correcta aplicación de la normativa.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Conoce usted casos en los que la aceptación de cláusulas contenidas en los contratos de seguros han representado un perjuicio para los intereses y derechos del consumidor. ? 	<p>Si, estos casos se presentan en efecto cuando por la necesidad de adquirir un bien o servicio, el consumidor debe comprar oro bien o servicio accesorio.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Cómo se puede tutelar efectivamente los derechos de los consumidores en la celebración de contratos de adhesión. ? 	<p>Para tutelar de manera efectiva los derechos de los consumidores, se debe precautelar que los mismos puedan acceder a bienes y servicios sin limitaciones, tanto de forma como de fondo, aplicando principios y garantías que permitan adoptar un esquema de protección a los consumidores en general y a los adherentes en el caso que nos ocupa</p>	

Elaborado por: Francisco Aguilera

Fuente: Entrevista

Tabla 3.5 Entrevista Defensor del Pueblo Tungurahua. Dr. Juan José Simonz.

PREGUNTAS	RESPUESTA	ANALISIS
<ul style="list-style-type: none"> • Considera que la legislación actual protege a los consumidores o usuarios al adquirir un servicio mediante un contrato de adhesión 	<p>El contrato de adhesión conforme lo define el Art. 2 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor “Es aquel cuyas cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor a través de contratos impresos o en formularios sin que el consumidor, para celebrarlo, haya discutido su contenido”. Es decir que el consumidor se adhiere al contrato, no existe un consenso en la elaboración del mismo. La misma norma legal establece si existe cláusulas abusivas simplemente se las tomará como no escritas, serán nulas.</p>	<p>Para el defensor del pueblo la protección contractual en la suscripción de contratos de adhesión que se encuentra en Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, sin embargo pueden existir cláusulas abusivas como en la terminación anticipada, donde el consumidor tiene que cancelar alguna penalización por la terminación anticipada del contrato. Sin embargo en la Defensoría de la provincia de Tungurahua no se ha conocido casos de reclamación en materia de seguros, lo cual evidencia que precisamente existen casos, pero por la desinformación del consumidor, no puede hacer efectivo el ejercicio de sus derechos.</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Considera que algunos contratos de adhesión para la prestación de servicios tienen cláusulas abusivas que perjudican al consumidor 	<p>Si, cuando en la contratación de un servicio sea este de telefonía celular o televisión por cable exista una cláusula en la cual disponga que por la terminación anticipada de este servicio, el consumidor debe cancelar alguna penalización por la terminación anticipada del contrato.</p>	

<ul style="list-style-type: none">• Conoce usted quejas y denuncias de consumidores o usuarios sobre contratos de adhesión en seguros. ?	No hemos conocido casos de contratos de adhesión en seguros en Ecuador	
---	--	--

Elaborado por: Francisco Aguilera

Fuente: Entrevista

Tabla 3.6 Entrevista Directora Tribuna ecuatoriana de Consumidores y Usuarios. Dra. María José Troya

PREGUNTAS	RESPUESTA	ANALISIS
<ul style="list-style-type: none"> • En qué situación se encuentra el consumidor al momento de adquirir un servicio mediante un contrato de adhesión? 	<p>Desde el punto de vista de la ley existe una protección que antes no existía, porque en el Código Civil simplemente había una mención a ciertas ventajas que tiene quien fija las cláusulas del contrato con respecto a quien se tiene que adherir.</p> <p>Con el surgimiento de La Ley Orgánica De Defensa Del Consumidor en el año 2000 se crea toda una reglamentación y definición de lo que es el contrato de adhesión con sus limitaciones para que no pueda ser motivo de abuso por parte de quien fija las cláusulas que no son discutidas con quien se adhiere a este contrato. Este tipo de contrato surge a partir de la producción en masa de bienes y servicio. Desde el punto de vista legal existe protección contractual, pero la realidad es muy diferente.</p>	<p>Para la directora ejecutiva de la Tribuna ecuatoriana de consumidores y usuarios existe protección contractual dentro de la normativa Ecuatoriana pero en la realidad existen violaciones a los derechos de los consumidores por abusos a los que son sometidos por parte de quien fija las condiciones de los contratos de adhesión para la prestación de servicios. Este modelo contractual señala se debe al fenómeno económico de contratación en masa para la prestación de servicios, en este caso de seguros.</p> <p>En el caso de un contrato sea violatorio de los derechos del consumidor o contrario a la Ley orgánica de defensa del consumidor se puede iniciar acciones judiciales y/o administrativas simultáneamente</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Puede existir abusos por parte 	<p>Pueden existir abusos no solamente en la redacción</p>	

<p>del proveedor debido a su situación de favorabilidad en la celebración de pólizas de seguros mediante contratos de adhesión</p>	<p>de las cláusulas, la misma desinformación por parte del usuario es totalmente desfavorable para que se respeten los derechos que tiene el mismo al momento de adquirir un servicio a través de los contratos de adhesión. Los consumidores generalmente no leen las cláusulas, no saben que es lo que están firmando. Debe haber mayor educación e información por parte del consumidor para que tenga una actitud más consciente y más demandante de sus derechos</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • Qué mecanismos tiene el usuario o consumidor para poder exigir el cumplimiento de sus derechos frente a la celebración de contratos de adhesión que puedan ser lesivos para sus derechos? 	<p>Si es que un contrato es contrario a la LODC puede iniciar un procedimiento judicial mediante una denuncia ante el juzgado de contravenciones para que sea sancionada la empresa que está emitiendo ese tipo de contratos, y específicamente se lo puede hacer ante los entes de control, en el caso de seguros a la superintendencia de compañías y seguros. Estas actuaciones pueden ser simultáneas</p>	

Elaborado por: Francisco Aguilera

Fuente: Entrevista

Tabla 3.7 Entrevista Gerente ALMOCOLS Productores de Seguros. Dorys Garcés.

PREGUNTAS	RESPUESTA	ANALISIS
<p>Cuál es la tarea que desempeñan como empresa en relación al consumidor?</p>	<p>Nuestra compañía tiene como objetivo el asesoramiento a los clientes, el contacto con el mismo brindándole asesoría en la contratación de todo tipo de pólizas de seguros, además de servir como nexo entre la aseguradora y el cliente. Incluso a los clientes que suscriben a través de nosotros, les brindamos asesoría</p>	<p>Las compañías denominadas BROKER o intermediarios entre las compañías de seguros y los consumidores, ellos son uno de los principales llamados a tutelar los intereses y derechos de los consumidores debido a que su labor como tal es el asesoramiento del consumidor. Una vez que un consumidor suscribe</p>
<p>Como tutelan los derechos de los consumidores en la suscripción de pólizas de seguros?</p>	<p>Para poder trabajar como asesor productor de seguros es necesaria la instrucción formal en el Instituto De Prácticas Bancarias Y Financieras Del Ecuador, posteriormente se rinde un examen habilitante en la Superintendencia De Compañías, Valores Y Seguros la cual entrega una licencia para poder realizar la actividad comercial de los seguros, esto con el objetivo que quien asesora al cliente este totalmente capacitado para velar por los intereses del mismo, sirviéndole como una guía al consumidor no solo para la contratación del seguro si no, incluso en la</p>	<p>directamente con una compañía de seguro queda en una situación de desprotección debido a que la compañía de seguro es la encargada de velar por sus propios intereses.</p>

	reclamación de siniestros o terminaciones anticipadas.	
Conoce casos en los que no se han respetado derechos de los consumidores en la suscripción de pólizas de seguros?	Existen casos en los cuales los clientes contratan directamente sus pólizas de seguros con las compañías aseguradoras, por lo cual puede que no tengan el asesoramiento correcto, precautelando sus intereses e informándoles de las condiciones de contratación, muchos de los casos los consumidores poseen pólizas de seguro y ellos desconocen de aquello principalmente en instituciones donde la contratación es para los trabajadores de las mismas, lo que ocasiona que en el caso de producirse un siniestro que tenga cobertura, no se realice la reclamación, prescribiendo el plazo para realizarla; o en un caso diferente puede contratar una póliza que no le convenga o que cubra riesgos que no requieren de cobertura.	

Elaborado por: Francisco Aguilera

Fuente: Entrevista

3.2.2 Resultados y análisis de las encuestas

Pregunta 1

La adquisición de la póliza de seguro de daños lo ha realizado a través de:

BROKER DE SEGUROS

LA ASEGURADORA



GRAFICO 3.1

Análisis

Como se puede observar la adquisición de las pólizas de seguros en un mayor porcentaje se lo realiza a través de asesores productores de seguros debido a que estos son los encargados de la comercialización de los productos que las aseguradoras brindan a los consumidores; sin restar importancia al alto índice de consumidores que lo realizan directamente en la aseguradora, éstos viéndose desaventajados en el asesoramiento debido a que los BROCKER son los encargados directos del asesoramiento al usuario.

Pregunta 2

Conoce íntegramente las condiciones de contratación de su póliza de seguro de manera que le permita saber cuáles son sus derechos y obligaciones contractuales

SI

NO



GRAFICO 3.2

Análisis

Esto es reflejo de la poca cultura jurídica y del pobre asesoramiento al momento en que un consumidor quiere adquirir una póliza de seguro, es preocupante evidenciar que un altísimo porcentaje de la población no conoce cuáles son las condiciones que contienen sus pólizas de seguro, adquiriéndolas por el hecho de precautelar su patrimonio en caso de un siniestro, permitiendo que existan violaciones flagrantes a los derechos constitucionales de los usuarios en la adquisición de este tipo de servicio.

Pregunta 3

Considera usted que ha vulnerado o se podrían vulnerar los derechos de los consumidores en la contratación de pólizas de seguros?

SI

NO

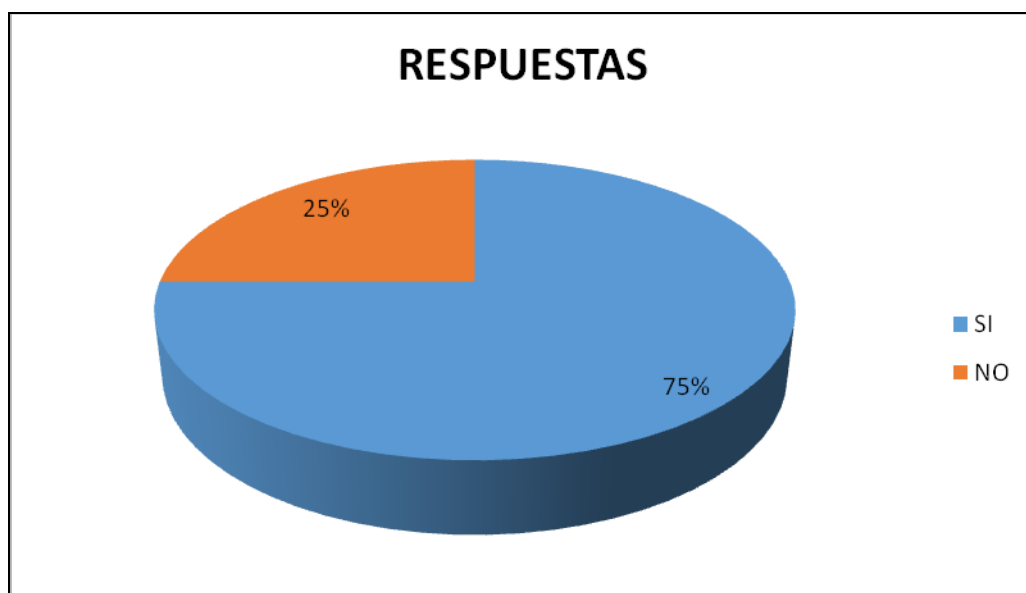


GRAFICO 3.3

Análisis

Los consumidores reconocen que sus derechos han sido y están siendo vulnerados en la contratación de pólizas de seguros de daños mediante modelos de contratos de adhesión.

Pregunta 4

Considera usted que ha recibido información clara, veráz y completa sobre las condiciones de contratación de las pólizas de seguros de daños, propiciando condiciones más justas de contratación?

SI

NO

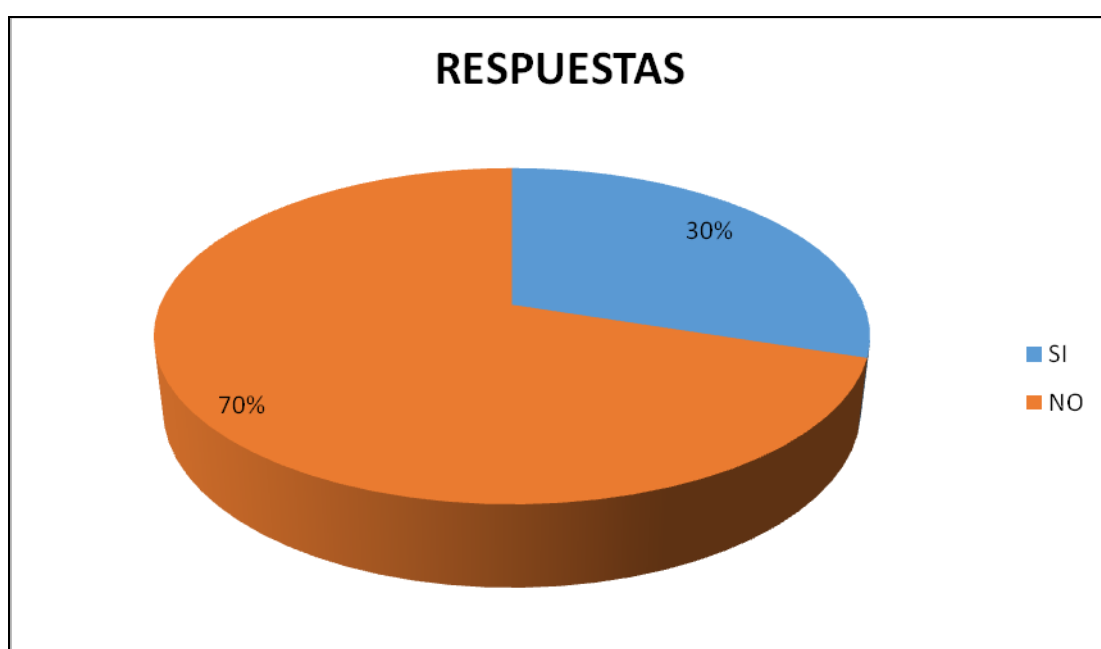


GRAFICO 3.4

Análisis

La tendencia muestra que igualmente un índice del 70% de los usuarios no han recibido información de la manera debida según lo detalla el Artículo 72 de la constitución, identificándose concretamente la ineficaz tarea del estado en la tutela de los derechos de los consumidores.

Pregunta 5

Conoce usted el procedimiento para la notificación de siniestros y activación de pólizas?

SI

NO



GRAFICO 3.5

Análisis

Estos datos siguen siendo reflejo de la situación de desconocimiento y desinformación que tienen los consumidores, incluso al momento de producirse un siniestro para lo cual ha sido la esencia de suscribir una póliza de seguro, teniendo en muchos de los casos inconvenientes para poder hacerlas efectivas.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

- El contrato de adhesión en el Ecuador debe estar sujeto a condiciones generales las cuales se encuentran contenidas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; ésta normativa desarrolla aspectos como el tipo y tamaño de letra, la manera en que deben encontrarse redactados sus términos, el idioma oficial en el cual debe encontrarse redactado entre otras condiciones específicas que se debe tener en cuenta al momento de redactar contratos de adhesión. (Para conocer las condiciones generales específicas, remítase a la página 32, Protección contractual. El contrato de adhesión)
- Los derechos de los consumidores que adquieren una póliza de seguro mediante un contrato de adhesión están siendo violentados no de fondo, sino, de forma, esto se debe a la desinformación que tiene el asegurado al momento de adquirir este servicio, como concuerda el Dr. Geovanny Vaca Juez de contravenciones, de igual manera se evidencia que existe desinformación en la encuesta aplicada ya que el 70 % de asegurados no conocen íntegramente las condiciones de contratación y considera que no ha recibido información clara, verás y completa sobre las pólizas de daños; por lo cual no pueden tutelar sus derechos efectivamente

- Se incumple directamente normas constitucionales y legales relativas al derecho a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características. Específicamente existe desinformación o información incompleta del consumidor, generándose un trato abusivo por parte de las aseguradoras las cuales incurren en métodos comerciales coercitivos o desleales, el asegurado no es educado ni orientado a un consumo responsable por lo que sus derechos no le están siendo difundidos adecuadamente, por lo expuesto es necesaria una intervención legislativa para que los consumidores que adquieren pólizas de seguros puedan acceder a mecanismos efectivos para la tutela judicial y administrativa de sus derechos e intereses legítimos.

Recomendaciones

- La Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros debe optar por políticas más eficaces para el control del consumo en nuestro país, principalmente en lo que se refiere a la suscripción de pólizas mediante contratos de adhesión para que el consumidor pueda ser informado íntegramente sobre el contrato de adhesión de seguro.
- Las compañías de seguros al elaborar sus pólizas mediante modelo de contratos de adhesión, deben apearse íntegramente a lo que la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor señala en su Capítulo VII en torno a la protección contractual en la celebración de este tipo de contratos, determinando a forma, idioma, las cláusulas prohibidas entre otros aspectos técnicos para que el contrato pueda estar investido de validez jurídica.
- Para que no existan conflictos en la celebración de contratos de adhesión para adquirir un seguro; el estado debe velar por que exista equilibrio en las relaciones económicas entre proveedores de seguros y entre los consumidores, debe precautelar por que las relaciones contractuales derivadas de la celebración de este tipo de contratos sea justa y clara.
- Las aseguradoras y las agencias productoras de seguros son las primeras llamadas a que el consumidor comprenda íntegramente las condiciones en las cuales está por suscribir su póliza de seguros, es decir quién adquiere una póliza de daños debe tener conocimiento

basto que le permita saber cuáles son sus derechos y obligaciones en este negocio jurídico celebrado mediante un contrato de adhesión.

Criterios Jurídicos

- La normativa que trata sobre contratos de adhesión debe ser modernizada y fortalecida, ya que resulta escasa la regulación ecuatoriana, debido a que ésta solamente regula como tienen que ser elaborados de fondo los contratos de adhesión, dejando un vacío legal en el procedimiento por el cual los consumidores de seguros adquieren sus pólizas de daños, generando violaciones directas a los derechos del consumidor, específicamente por el motivo que los asegurados no son acertadamente informados y orientados como .la ley detalla. Por lo que se propone una reforma de la Ley General de Seguros.

Actualmente la Ley General de Seguros contiene en su normativa lo siguiente:

Codificación 10

Registro Oficial 403 de 23-nov-2006

Última modificación: 04-ago-2008

Estado: Vigente

Art. 2.- Son elementos esenciales del contrato de seguro:

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

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

**PROPUESTA DE REFORMA A LA LEY GENERAL DE SEGUROS
(DECRETO SUPREMO 1147)**

Art. 2.- Son elementos esenciales del contrato de seguro:

1. El asegurador;
2. El solicitante;
3. El interés asegurable;
4. El riesgo asegurable;

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

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

Agréguese un último inciso con lo siguiente:

8. La obligación del asegurador y/o del asesor productor de seguros de informar adecuada e íntegramente, además de orientar a los asegurados para la tutela de sus derechos.

BIBLIOGRAFÍA

- Albaladejo, M. (2004). Derecho Civil II- Derecho de Obligaciones. España
- Álvarez, D. M. J. (2012). *Contratos mercantiles*. Recuperado de: <https://ebookcentral-proquest-com.pucesa.idm.oclc.org>
- Ballesteros Garrido, J. A. (2010). Las condiciones generales de los contratos y el principio de autonomía de la voluntad. Argentina
- Breeedy Arguedas S. (2012) El Contrato de Seguro: principios generales, derecho comprado, legislación. Costa Rica, IJSA, 1era. Edición.
- Botero Morales, B.. (2012) “*Estudio de los Aspectos Técnicos y Económicos del Contrato de Seguro*”, Centro Suizo de Formación Aseguradora, Zurich (Suiza)
- Burneo J. (2008) *Contratos De Adhesión Y Mecanismos De Protección Al Consumidor* recuperado de: <http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/497/1/T593-MDE-Burneo-Contratos%20de%20adhesi%C3%B3n%20y%20mecanismos%20de%20protecci%C3%B3n%20al%20consumidor.pdf>
- Cabanellas de Torres, G. (2006). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- CODIGO DE COMERCIO, (2014) Registro Oficial 1202 Congreso Nacional del Ecuador
- CÓDIGO CIVIL. (2017) Suplemento del Registro Oficial 983,
- Castilla, Gustavo. O. (2011). *Buena fe en los contratos*. Editorial Reus.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008.
- Díez-Picazo y Ponce de León, L. (2007). *Fundamentos de derecho civil patrimonial*, tomo V. Editorial Thomson, Civitas Ediciones, Madrid
- Donati, A. (2012). *Los seguros privados; manual de derecho*. Editorial Bosch, Barcelona
- González, P. M. D. C., Howard, W., & Vidal, K. (2017). *Manual de derecho civil*. Recuperado de: <https://ebookcentral-proquest-com.pucesa.idm.oclc.org>

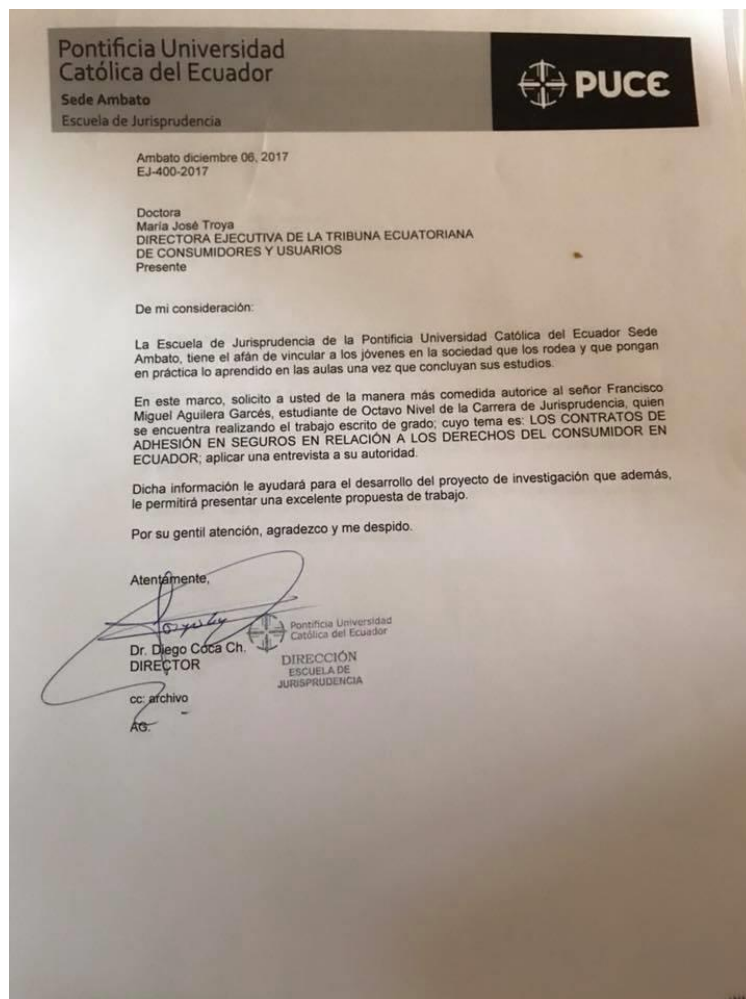
- Guadarrama López, E. (2012) Cláusulas abusivas en los contratos de adhesión. *Revista de Derecho Privado*. Vol 1. 139-173
- Halperín (Isaac), (2003) Seguros: *Exposición Crítica de las Leyes 17.418, 20.091 y 22.400.*, Ediciones Depalma – LexisNexis, 3ra Edición Argentina
- Herrera Rico, Luciano. (2005) “Diccionario Elemental de Seguros.” Valencia & Iragorri Ltda. Bogotá
- Ibarra, M. (2017). La peculiaridad de la adhesión en el contrato de seguro. *USFQ Law Review*. Recuperado el 27 agosto 2017 de: https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/lawreview/Documents/edicion005/law_review_005_005.pdf
- Instituto de Prácticas Bancarias y Financieras. (2015). *Aspectos Jurídicos de los seguros*. Diplomado de especialización de Seguros. Quito-Ecuador
- Larrea, H. J. (2008). *Manual elemental de derecho civil 3. volumen 8: contratos ii*. Recuperado de <https://ebookcentral-proquest-com.pucesa.idm.oclc.org>
- Larrosa, A, Miguel Ángel. (2011) *Derecho de consumo: protección legal del consumidor*. El Derecho Editores, Murcia-España
- Larroumet, C. (1998). La protección de los consumidores contra las cláusulas abusivas estipuladas en los contratos de derecho comunitario europeo y en derecho francés. *Revista Política y Derecho del Consumo*, 167-202.
- Ley General de Seguros (2008) Registro Oficial, Suplemento 403 de 04-ago-2008
- Meilij(2002) (Gustavo Raúl). *Manual de Seguros*. Buenos Aires, Argentina, Ediciones Depalma, 2da. edición,.
- Morales Q. Carlos R. (2015) *Las Condiciones Generales De Los Contratos Y El Control Del Contenido Frente a Las Cláusulas Abusivas*. Tesis doctoral. Recuperado de: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125736/1/DDP_MoralesQ uintanillaCR_Condicionesgenerales.pdf
- Noguera, A. E. (2008). De los contratos Principios y nociones. *Universidad Sergio Arboleda*. Bogotá-Colombia
- Noguera Aarón, E. (1998). De los Contratos Principios y Nociones. Colombia
- Omeba, *Enciclopedia Jurídica*. (2001). tomo XVII. Driskill, SA, Buenos Aires, Argentina.

- Ospina, G. (2008). *Régimen general de las obligaciones*, 8ª ed., reimpr. Temis, Bogotá
- Ossa G. Julián Efrén. (1998) *Teoría General del Seguro, "La Institución"*, Editorial Temis, Bogotá
- Ospina Fernandez, Guillermo. (2004) *"Régimen General de las Obligaciones"*. Editorial Temis. Quinta edición
- Peña Triviño Eduardo, (2012) *Manual de Derecho de Seguros*, Editorial Edino, Cuarta edición,
- Planiol Marcel, Ripert Georges (2001), *Derecho Civil (Parte B)*, *Biblioteca Clásicos del Derecho Civil*, Vol. 4, Editorial Harla, México DF
- Quito, D. M., 26 de enero del 2011 Sentencia N.º 003-11-SCN-CC CASO N.º 0093-10-CN LA CORTE CONSTITUCIONAL
http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2011/003-11-SCN-CC/REL_SENTENCIA_003-11-SCN-CC.pdf
- Rubén S. Stiglitz, (1994) *Régimen sobre cláusulas abusivas en la Ley de Defensa del Consumidor, en Derecho del Consumidor*, Editorial Juris Rosario-Argentina
- Roppo, E. (2007). *El contrato*. Coimbra, Almedina.
- Saleilles, R. (2012). *De la déclaration de volonté: contribution à l'étude de l'actejuridiquedans le Code civil allemand (art. 116 à 144)*. F. Pichon.
- Sánchez, G. (2016). Medidas de protección al consumidor de seguros en contextos de liberalización de mercados, *Revista IberoLatinoam.Seguros*. Recuperado de:
<http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/iberoseguros/article/view/18436/14634>
- Schiavo, C. A. (2003). *Principios generales de los contratos comerciales aleatorios el contrato de seguro y el instituto de la reticencia*. Tesis doctoral. Recuperado de:
<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/tesis/principios-generales-de-los-contratos-comerciales-aleatorios.pdf>
- Stiglitz, R. S., & Stiglitz, G. A. (1997). *Derecho de seguros*. Abeledo-Perrot.
- Stiglitz, R. S. (2010). *Temas de derecho de seguros*. Pontificia Universidad Javeriana. Colombia
- Stiglitz, R. S. (2004). *Contrato de consumo y cláusulas abusivas*. Abeledo-Perrot, Bogotá-Colombia

- Vázquez del mercado O. (2011). *Contratos Mercantiles*. México-Porrúa
- Veiga, Copo A. (2010). *Caracteres y elementos del Contrato de Seguros Póliza y Clausulado*. Medellín, Colombia, 1era. edición,.
- Zenteno, N. (2009). *Clasificación de los contratos*. Tribunal de Justicia electoral y Administrativa Estado de Chiapas. Recuperado el 20 de julio de 2017 de: http://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_md/lic/DE/DR/AM/09/clasificacion_contrato.pdf

ANEXOS

Oficios dirigidos a los entrevistados



Pontificia Universidad Católica del Ecuador
Sede Ambato
Escuela de Jurisprudencia

PUCE

Ambato diciembre 06, 2017
EJ-398-2017

Doctora
Linda de las Mercedes Amancha
DIRECTORA PROVINCIAL
CONSEJO DE LA JUDICATURA DE TUNGURAHUA
Presente

De mi consideración:

La Escuela de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato, tiene el afán de vincular a los jóvenes en la sociedad que los rodea y que pongan en práctica lo aprendido en las aulas una vez que concluyan sus estudios.


En este marco, solicito a usted de la manera más comedida autorice al señor Francisco Miguel Aguilera Garcés, estudiante de Octavo Nivel de la Carrera de Jurisprudencia, quien se encuentra realizando el trabajo escrito de grado, cuyo tema es: **LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN EN SEGUROS EN RELACIÓN A LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN ECUADOR**; aplicar una entrevista a un Juez de lo Civil, Juez de Contravenciones y a un Juez de lo Penal.

Dicha información le ayudará para el desarrollo del proyecto de investigación que además, le permitirá presentar una excelente propuesta de trabajo.

Por su gentil atención, agradezco y me despido.

Atentamente,


Dr. Diego Gonzalo Coca Chanalata
DIRECTOR

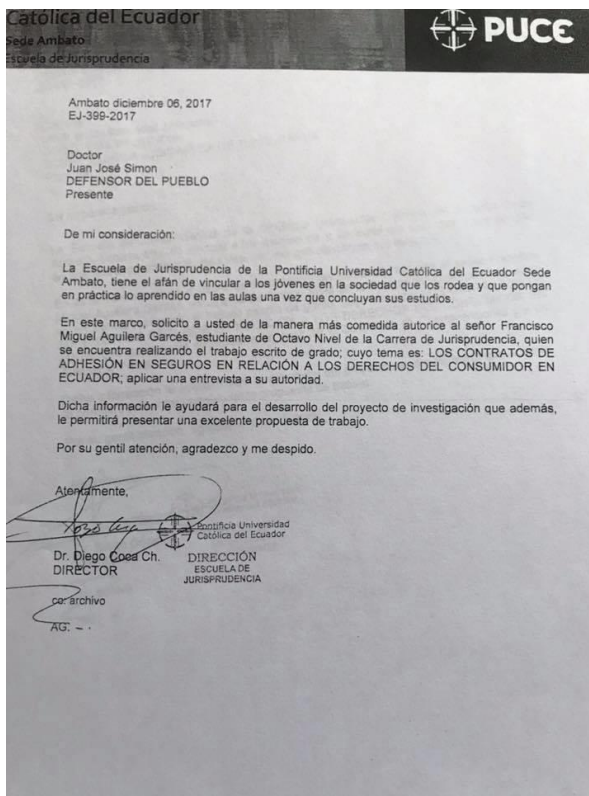
 Pontificia Universidad Católica del Ecuador
DIRECCIÓN ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

cc: archivo
AG. +



TRÁMITE EXTERNO: DP18-EXT-2017-00121
REMITENTE: DIEGO GONZALO COCA CHANALATA
RAZÓN SOCIAL: DIRECTOR
FECHA RECEPCIÓN: 06/12/2017 13:05
NRO DOCUMENTO: EJ 398 2017
TOTAL DOCUMENTOS: 1 FOJA, 1
INGRESADO POR: Angela Sanchez 

Revisar el estado de su trámite en: <https://siguimaterial.pucatecuador.edu.ec>



Los entrevistados





Entrevistas a los jueces entregadas en físico

PLIEGO DE PREGUNTAS (ENTREVISTAS)

JUEZ: Christian Mauricio Paredes Jordan
JUZGADO: Unidad Judicial Civil con sede en Ambato

Cuál es su criterio sobre la prestación de servicios mediante contratos de adhesión. ?

Son contratos que facilitan las relaciones comerciales entre personas y compañías para servicios.

Considera usted que los contratos de adhesión pueden ser violatorios de los derechos de los consumidores. ?

Sí, cuando en ellos existen cláusulas abusivas.

Considera usted acertada y suficiente la regulación de los contratos de adhesión en el Ecuador?

Algunas no resultan suficientes ya que solo el contrato con el que se contrata se debe leer y no se debe aceptar sin leerlo.

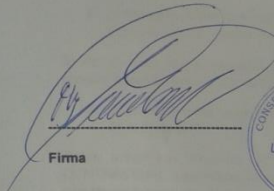
Conoce usted casos en los que la aceptación de cláusulas contenidas en los contratos de seguros ha representado un perjuicio para los intereses y derechos del consumidor. ?


No, al menos que sea un caso de la ley de defensa del consumidor.

Cómo se puede tutelar efectivamente los derechos de los consumidores en la celebración de contratos de adhesión. ?

1. Que los mismos deben ser aprobados y revisados por un órgano estatal o del que se encargados y efectivamente aprobados.

2. Que se verifique el cumplimiento de los mismos en los que se otorgan y que en el país.


Firma



PLIEGO DE PREGUNTAS (ENTREVISTAS)

JUEZ DE CONTRAVENCIONES

1. ¿Cuál es su criterio sobre la prestación de servicios mediante contratos de adhesión?

Considero el contrato de adhesión para la prestación de servicios es debe ser explicado de manera clara y precisa, de lo contrario podría ser inconveniente para el consumidor ya que puede obligar a este a aceptar condiciones unilateralmente impuestas por el prestador de servicio.

2. ¿Considera usted que los contratos de adhesión pueden ser violatorios de los derechos de los consumidores?

Si no se dan las condiciones adecuadas podría serlo, puesto que no todos los consumidores tienen una cultura jurídica que les permita entender la materia contractual.

3. ¿Considera usted acertada y suficiente la regulación de los contratos de adhesión en el Ecuador?

En la actual Ley Orgánica de Defensa del Consumidor existe la PROTECCION CONTRACTUAL que señala que el contrato de adhesión deberá estar redactado con caracteres legibles, no menores a un tamaño de fuente de diez puntos, de acuerdo a las normas informáticas internacionales, en términos claros y comprensibles y no podrá contener remisiones a textos o documentos que, no siendo de conocimiento público, no se faciliten al consumidor previamente a la celebración del contrato Las partes tienen derecho de que se les entregue copias debidamente suscritas y sumilladas de los contratos y todos sus anexos. Sin embargo considero que no es suficiente esta normativa por cuanto a pesar de estas condiciones el consumidor podría aceptar cláusulas que no están bien explicadas y que podrían perjudicarlo.

4. ¿Conoce usted casos en los que la aceptación de cláusulas contenidas en los contratos de seguros han representado un perjuicio para los intereses y derechos del consumidor?

No.

5. ¿Cómo se puede tutelar efectivamente los derechos de los consumidores en la celebración de contratos de adhesión?

Cumpliendo con la normativa de la Ley Orgánica de defensa del Consumidor y con la participación de la Defensoría del Pueblo, a fin de que brinden asesoría a los

tanto de forma como de fondo, aplicando principios y garantías que permitan adoptar un esquema de protección a los consumidores en general y a los adherentes en el caso que nos ocupa.

Abogado
Christian Rodríguez Barroso
JUEZ DE GARANTIAS PENALES
UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN AMBATO

Ing. Francisco Gallo

COORDINADOR DE LA UNIDAD JUDICIAL PENAL AMBATO



PLIEGO DE PREGUNTAS (ENTREVISTAS)

JUEZ DE LO PENAL

1. ¿Cuál es su criterio sobre la prestación de servicios mediante contratos de adhesión?

Sin hablar de todos los casos, pero sí de la mayoría de ellos, los contratos de adhesión en muchos de los casos han venido a constituirse en una práctica abusiva, pues si bien es cierto el consumidor es libre de adquirir bienes o servicios o de reusar adherirse al contrato ya elaborado por quien presta el servicio, suele darse los casos que por la necesidad de adquirir un servicio principal se ven obligados a firmar este tipo de contratos;

2. ¿Considera usted que los contratos de adhesión pueden ser violatorios de los derechos de los consumidores?

No en abstracto, pues como dije el consumidor puede abstenerse de suscribir el mismo, pero en cierto tipo de casos en los que por una necesidad principal de adquirir un servicio o bien en lo principal, le obligan a adquirir de manera accesoria otro bien o servicio, consideraría que puede darse violaciones a los derechos de los consumidores.

3. ¿Considera usted acertada y suficiente la regulación de los contratos de adhesión en el Ecuador?

NO, es suficiente pero en todo caso el Juez debe velar por la correcta aplicación de la normativa;

4. ¿Conoce usted casos en los que la aceptación de cláusulas contenidas en los contratos de seguros han representado un perjuicio para los intereses y derechos del consumidor?

Sí, estos casos se presentan en efecto cuando por la necesidad de adquirir un bien o servicio, el consumidor debe comprar otro bien o servicio accesorio;

5. ¿Cómo se puede tutelar efectivamente los derechos de los consumidores en la celebración de contratos de adhesión?

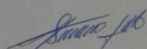
Para tutelar de manera efectiva los derechos de los consumidores, se debe precautelar que los mismos puedan acceder a bienes y servicios sin limitaciones

consumidores previamente a obligarse con un contrato de esta naturaleza, y también con la participación de la Defensoría Pública en caso de acciones legales.

Doctor

Geovanny Vaca

**JUEZ DE LA UNIDAD JUDICIAL DE CONTRAVENCIONES
CON SEDE EN EL CANTÓN AMBATO PROVINCIA DE TUNGURAHUA**


Ing. Francisco Gallo

COORDINADOR DE LA UNIDAD JUDICIAL PENAL AMBATO

