

**UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ**

**Colegio de Jurisprudencia**

**La ejecución de las pólizas de buen uso del anticipo y  
de fiel cumplimiento en contra del asegurado**

**Claudia Loredana Andrade Borja**

**Jurisprudencia**

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la  
obtención del título de

Abogada

Quito, 28 de abril de 2023

## © DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Claudia Loredana Andrade Borja

Código: 00206671

Cédula de identidad: 0604075390

Lugar y Fecha: Quito, 28 de abril de 2023

## **ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN**

**Nota:** El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en

<http://bit.ly/COPETheses>.

## **UNPUBLISHED DOCUMENT**

**Note:** The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on

<http://bit.ly/COPETheses>.

# LA EJECUCIÓN DE LAS PÓLIZAS DE BUEN USO DEL ANTICIPO Y DE FIEL CUMPLIMIENTO EN CONTRA DEL ASEGURADO<sup>1</sup>

## THE ENFORCEMENT OF THE ADVANCE PAYMENT AND PERFORMANCE BOND POLICIES AGAINST THE INSURED.

Claudia Loredana Andrade Borja<sup>2</sup>

### RESUMEN:

El derecho cambiario es de gran importancia en las relaciones comerciales cotidianas, a tal punto que ha ido evolucionando para acoplarse a las necesidades humanas actuales. En este contexto nace el contrato de seguros, el cual, a cambio de una prima, busca proteger al asegurado de posibles pérdidas económicas o daños materiales que puedan ocurrirle en el futuro. El medio probatorio de este contrato es la póliza de seguro, documento reconocido por el ordenamiento ecuatoriano como un título ejecutivo. Debido a esto se espera que este instrumento cuente con los beneficios de todo título ejecutivo, como lo son el derecho a reclamar una deuda de manera rápida y sencilla. Sin embargo, en la práctica existen diversas situaciones que podrían entorpecer la efectivización del título por vía ejecutiva. En la presente investigación se desglosaron varias de estas situaciones con el fin de entender mejor su origen y plantear posibles soluciones.

**Palabras Clave:** Títulos ejecutivos, póliza, derecho de seguros, efectivización del título ejecutivo.

### ABSTRACT:

The negotiable instrument law is of great importance in everyday commercial relationships, to the point that it has evolved to adapt to current human needs. In this context, the insurance contract is born, which, in exchange for a premium, seeks to protect the insured from possible economic losses or material damages that may occur in the future. The probative means of this contract is the insurance policy, a document recognized by Ecuadorian law as an executive title. Due to this, it is expected that this instrument will have the benefits of any executive title, such as the right to claim a debt quickly and easily. However, in practice, there are various situations that could hinder the enforcement of the title through executive means. In this research, several of these situations were analyzed in order to better understand their origin and propose possible solutions.

**Keywords:** Executive titles, policy, insurance law, enforcement of executive title.

---

<sup>1</sup> Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Oswaldo Santos Dávalos.

<sup>2</sup> © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

## SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. - 2. ESTADO DEL ARTE. - 3. MARCO TEÓRICO. - 4. MARCO NORMATIVO. - 5. DESARROLLO. - 5.1. TÍTULOS EJECUTIVOS. - 5.2. LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN LOS TÍTULOS EJECUTIVOS. - 5.3. LA PÓLIZA DE SEGUROS. - 5.4. DE LA SUBROGACIÓN. - 5.5. DIFICULTADES AL MOMENTO DE QUE SE BUSQUE EFECTIVIZAR EL TÍTULO. - 6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

### 1. Introducción

El Código Orgánico General de Procesos, de ahora en adelante referido como COGEP, en su artículo 347, enlista aquellos documentos a los que se les atribuye el carácter de título ejecutivo. En su último numeral se establece que, de igual manera, serán títulos ejecutivos aquellos que “otras leyes [del ordenamiento jurídico ecuatoriano] otorguen el carácter de títulos ejecutivos”<sup>3</sup>.

Con lo anterior, este trabajo se enfocará en el análisis del artículo 47 del Código Orgánico Monetario y Financiero —contenido su Libro III— referente a la Ley General de Seguros. En él se establece que, en caso de que un asegurador cubra la deuda de su afianzado, contará con las acciones correspondientes para exigir el reembolso de la cantidad desembolsada. En tal virtud, corresponde también a los títulos ejecutivos, “la póliza en la que conste haberse efectuado el pago o el recibo de indemnización”<sup>4</sup>.

En primer lugar, es fundamental revisar la fuente del título ejecutivo, contemplado en la Ley de Seguros que, en adelante, por falta de una denominación propia, denominaremos título ejecutivo de póliza.

En la problemática a tratar, proponemos plantear el siguiente problema hipotético: buscando el efectivo cumplimiento de los requisitos para celebrar un contrato con el Estado, dos personas jurídicas deciden realizar un convenio de asociación, y, así crear un consorcio. La normativa de contratación pública exige al contratista celebrar ciertas garantías, como lo son la garantía de buen uso del anticipo o de fiel cumplimiento

---

<sup>3</sup> Artículo 347, Código Orgánico General De Procesos [COGEP], R.O. 506 del 22 de mayo del 2015, reformado por última vez el 7 de febrero del 2023

<sup>4</sup> Artículo 47, Código Orgánico Monetario Y Financiero Libro III Ley General Seguros, R.O. 506, 22 de mayo del 2015, reformada por última vez el 27 de febrero del 2023.

del contrato. Si el Estado ejecuta estas pólizas, incluso a través de un proceso judicial, la compañía aseguradora tiene derecho a un reembolso. La incógnita presentada es, ¿este derecho esta respaldado en el mismo título ejecutivo?

Art 42.- (...) tratándose de pólizas de seguros de fiel cumplimiento del contrato y de buen uso del anticipo que se contrate en beneficio de las entidades previstas en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, las compañías de seguros deben emitirlos cumpliendo la exigencia de que sean incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato, por lo que tienen la obligación de pagar el valor del seguro contratado, dentro del plazo de diez (10) días siguientes al pedido por escrito en que el asegurado o el beneficiario le requieran la ejecución.<sup>5</sup>

De haberse verificado alguna causal para la ejecución de las pólizas antes mencionadas, y ejecutándose estas, la aseguradora emisora se convierte en acreedora del consorcio, que tiene la obligación de reembolsar los valores cubiertos a manera de garantía. En tal caso, surgen varias interrogantes: 1) ¿Hay un título ejecutivo que vuelve responsable al deudor?; 2) ¿Cómo funciona la transferencia de la acción del Estado hacia el asegurador?; y, 3) ¿Como podría verse obstaculizada la efectivización de este título ejecutivo?

## 2. Estado del arte

Antes de definir a los títulos ejecutivos como tal, debe remarcarse su carácter de herramienta dentro de un proceso judicial. Estos en conjunto con la demanda constituyen un requisito de procedibilidad dentro del proceso ejecutivo<sup>6</sup>.

El juicio ejecutivo no tiene como objeto el declarar la existencia o inexistencia de un derecho sustancial incierto. Este procedimiento “consiste en un acto conminatorio (intimación de pago) y, subsidiariamente, en un acto coactivo sobre el patrimonio del deudor (embargo)”<sup>7</sup>. Este tipo de juicio es un procedimiento contencioso, de carácter general o especial, que sigue un curso extraordinario, ya que tiene como finalidad el cumplimiento forzado de una obligación que se encuentra en un documento fidedigno, que no admite duda<sup>8</sup>.

Este documento es conocido como título ejecutivo, etimológicamente la palabra título proviene del latín «titūlus» entendido como un “documento que refleja la existencia

---

<sup>5</sup> Artículo 42, Código Orgánico Monetario Y Financiero Libro III Ley General Seguros, R.O. 506, 22 de mayo del 2015, reformada por última vez el 27 de febrero del 2023.

<sup>6</sup> Artículo 349, COGEP.

<sup>7</sup> Lino Enrique Palacio, *Derecho Procesal Civil*, vol. VII (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994), 333.

<sup>8</sup> Casarino Mario Viterbo, *Manual De Derecho Procesal*, vol. V (Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1985).

de un título de propiedad u otro derecho real”<sup>9</sup>. En conjunto con este término se observa la figura de lo ejecutivo, es decir: que busca llevar a la práctica o poner en obra algo.

Se debe distinguir que, al hablar de títulos ejecutivos, no se hace referencia simplemente al documento en el que el título se encuentra. Según Jorge Parra, no se debe confundir el documento físico con el título, ya que este último se refiere al derecho del acreedor, el cual se trata de un derecho que es claro, expreso y exigible, y que puede efectivizarse por medio del proceso de ejecución<sup>10</sup>. Otros autores comparten esta posición sobre las características base del derecho contenido en un título ejecutivo, Jaime Azula Camacho sostiene que, el título ejecutivo es el documento o grupo de documentos que contienen una obligación, siendo esta:

Clara, expresa y actualmente exigible a favor del acreedor y a cargo del deudor, que provenga directamente de este o de su causante y tenga la calidad de plena prueba, o se halle contenida en una decisión judicial que deba cumplirse, o en otro documento que la ley expresamente le ha otorgado esa calidad<sup>11</sup>.

Existen diversos tipos de títulos ejecutivos, y pueden distinguirse con base en su fuente. Algunos de estos títulos ejecutivos provienen de una decisión basada en la voluntad del órgano judicial, como lo son los documentos privados legalmente reconocidos. Otros provienen de las partes, por ejemplo, cuando estas celebran un contrato (u otro instrumento) que fue catalogado por la ley como un título ejecutivo. Otros títulos tienen su origen en el campo administrativo<sup>12</sup>. Dentro del ordenamiento, el Código Orgánico Administrativo enlista estos últimos “catastros y cartas de pago legalmente emitidos; asientos de libros de contabilidad, registros contables; y, en general, en cualquier instrumento público que pruebe la existencia de la obligación”<sup>13</sup>. Sea el que fuere el caso, de igual manera, la base para que un título ejecutivo sea considerado como tal, es que, a partir de ciertos requerimientos, estos estén contenidos en la norma.

El artículo 347 del COGEP enuncia cuáles son los documentos a los cuales se les considera títulos ejecutivos, verificando que en su inciso final indica: “Los demás a

---

<sup>9</sup> RAE, Diccionario de la lengua española, 23ª ed. "Título". Acceso el 22 de febrero del 2022, <https://dle.rae.es/título>.

<sup>10</sup> Jorge Parra Benítez, *Derecho procesal civil, Proceso ejecutivo, título ejecutivo*, (Medellín, 2010), 367.

<sup>11</sup> Jaime Azula Camacho, “Título Ejecutivo,” *Manual De Derecho Procesal Civil: Procesos Ejecutivos*, vol. IV (Bogotá: Temis, 1994), 9.

<sup>12</sup> Mario Casarino, *Manual De Derecho Procesal*, 80.

<sup>13</sup> Artículo 262, Código Orgánico Administrativo [COA], R.O. 7, de julio de 2017, reformado por última vez el 14 de marzo del 2023.

los que otras leyes otorguen el carácter de ejecutivo”<sup>14</sup>. El presente trabajo se enfoca estrictamente en uno de estos títulos, que lo encontramos en el artículo 47 de la Ley General de Seguros.

### 3. Marco teórico

¿Cuáles son los títulos ejecutivos contenidos en el artículo 47 de la Ley General de Seguros? Primeramente, una póliza de seguros, la cual está íntimamente arraigada al contrato de seguros. Así, Eva María Rodríguez establece que, “en términos sencillos, el contrato es el acuerdo, mientras que la póliza es el documento que refleja el acuerdo”<sup>15</sup>, la póliza es este documento que contiene los componentes más relevantes del contrato, todos ellos explícitamente mencionados en la ley. Esto con el fin de que sea un título ejecutivo, para que su obligación, en este caso la de restituir lo correspondiente al asegurador, opere de manera inmediata.

De igual manera, se advierte que esta norma le atribuye el carácter de ejecutivos, a los documentos que conformen recibos de indemnización. A través de estos el asegurado (Estado), reconoce que la compañía de seguros cumplió con el pago de la indemnización a consecuencia de un incumplimiento del contrato. De esta manera queda constancia de que el asegurador efectuó su obligación, y consecuentemente pasa a ser el nuevo acreedor.

La transmisión de los títulos de crédito depende del tipo de título que este circulando. Por su forma de circulación se pueden clasificar a estos títulos en tres. Primeramente, se tienen los títulos al portador, aquellos por los cuales el instrumento circula sin un límite de acreedores, por lo cual no es necesaria la determinación de este; por su lado los títulos a la orden, en el cual se debe señalar el nombre de la persona a la cual se transmite; finalmente en los títulos nominativos, se proporciona un certificado que incluye información no solo sobre la persona nominada en el título, sino también sobre una identificación similar que se encuentra en el libro de registro del emisor<sup>16</sup>. Como se puede observar, la principal diferencia entre estos títulos es la forma en la que circulan.

Tradicionalmente, según su ley de circulación, los títulos valores se han clasificado en títulos al portador, a la orden y nominativos; los primeros circulan por la simple entrega

---

<sup>14</sup> Artículo 347, COGEP.

<sup>15</sup> Eva María Rodríguez, “¿Es Lo Mismo El Contrato Del Seguro Que La Póliza?”, (Punto Seguro, octubre 7, 2020), Recuperado de: <https://www.puntoseguro.com/blog/es-lo-mismo-el-contrato-del-seguro-la-poliza/> (último acceso: 11/02/2023).

<sup>16</sup> Tullio Ascarelli, Teoría General De Los Títulos De Crédito (Santiago de Chile: Ediciones Olejnik, 2020), 275-278.



del instrumento, los títulos valores a la orden por entrega y endoso, mientras que los títulos valores nominativos por entrega, endoso e inscripción en los libros del emisor.<sup>17</sup>

Por propósito de esta investigación se revisará el endoso, esta figura nació dentro del mundo cambiario a finales del siglo XVIII, principalmente en cuanto a la letra de cambio, con el propósito de transferir el derecho contenido en el instrumento<sup>18</sup>. El endoso da constancia de esta transmisión por medio de establecerla en el dorso de la letra de la forma indicada por la ley<sup>19</sup>, es decir, se conoce de antemano quien será el beneficiario del documento. Sin embargo, al hablar del título ejecutivo de póliza de seguros, el cambio de un acreedor por otro se da a través de una subrogación, como se revisará en el apartado correspondiente.

Se debe analizar si el asegurador que realizó el pago al Estado puede o no efectivizar su derecho mediante esta póliza o recibo, las cuales, constituyen un título ejecutivo. Sin embargo, como se observará más adelante, este título ejecutivo cuenta con características especiales, que podrían entorpecer su efectivización.

#### **4. Marco normativo**

El COGEP lista a que documentos se les denomina títulos ejecutivos y da las características para que procedan como tales dentro de sus artículos 347 y 348 respectivamente. Después de mencionar a grandes rasgos la definición del título ejecutivo, la función que estos cumplen dentro del ordenamiento y por qué se les otorga el carácter de ejecutivo, se revisarán los que el artículo 47 de la Ley General de Seguros, atribuye este carácter, como pieza pilar de la presente investigación. Estos documentos en específico se tratan de “la póliza donde conste haberse efectuado el pago o el recibo de indemnización”. En concordancia con esto, se debe revisar el Código de Comercio, ya que contiene disposiciones acerca de la póliza de seguros tal como su definición y contenido dentro del ordenamiento ecuatoriano.

La compañía aseguradora, para ejercer la acción ejecutiva contra el deudor, puede hacerlo adjuntando a la demanda ya sea el documento de póliza o el recibo de indemnización. Una vez realizado el pago por parte del asegurador, a la entidad que se ha

---

<sup>17</sup> “Circulación,” *Teoría De Los Títulos Valores* (Bogotá: Editorial Universidad Católica de Colombia., 2018), 84.

<sup>18</sup> Díaz Arturo Bravo and Ayala Escorza María del Carmen, *Títulos y Operaciones De Crédito* (México, D. F: Iure, 2016), 69.

<sup>19</sup> Francisco Orione, “Endoso” *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Tomo X (Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina, 1977), 233.

visto perjudicada por el incumplimiento, en este caso el Estado, este reconociendo que le ha sido entregado el valor correspondiente a la garantía, subroga sus derechos a la compañía aseguradora a fin de se convierta en acreedora respecto del que incumplió con el Estado.

Esta figura se conoce como subrogación, contemplada por el Código Civil como “la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero que le paga”<sup>20</sup>, sin embargo, debido a lo especial de este título, la subrogación causa un conflicto al momento de que un juez pueda efectivizarlo. Esto último debido a que la subrogación de acreedores, a diferencia del endoso, se da sin que el deudor tenga conocimiento de esta sustitución.

## **5. Desarrollo**

### **5.1. Títulos ejecutivos**

Para que un título tenga el carácter de ejecutivo es necesario que su carácter como título ejecutivo conste expresamente en el ordenamiento. No obstante, esto es resultado en una evolución de siglos de derecho cambiario. Este desarrollo no ha sido el fruto de doctrinarios o legisladores, sino que se ha dado de manera orgánica con el paso de los años tras la necesidad de los comerciantes para innovar en cuanto a soluciones a inconvenientes en cuanto traslado de dinero<sup>21</sup>.

Históricamente el primer instrumento en el que se observa un antecedente a los títulos crediticios modernos aparece en la Edad Media, siendo este documento la letra de cambio.

Probablemente la letra no nació con una forma especial, sino con la forma genérica propia de los documentos dispositivos. (...) Trátase de un documento notarial similar a todos aquellos en los que se declara haber recibido una suma de dinero y se contrae la obligación de restituirla<sup>22</sup>.

Conforme ha evolucionado el derecho, se ha visto la necesidad de que estos documentos se encontraran debidamente introducidos y clasificados dentro de un ordenamiento que pudiera velar por su cumplimiento. De esta manera han aparecido instrumentos como títulos valores y títulos ejecutivos.

---

<sup>20</sup> Artículo 1624, Código Civil, [CC], R.O. 46, de 24 de junio de 2005, reformado por última vez el 14 de marzo del 2022

<sup>21</sup> Santiago Andrade Ubidia, Los títulos valor en el derecho ecuatoriano, 2006. Concepto, caracteres, evolución, y sistemas de derecho cambiario, 202

<sup>22</sup> Ibidem, 205

No se debe confundir ambos términos. Dentro del ordenamiento ecuatoriano, si bien ambos instrumentos se encuentran en las leyes correspondientes, los títulos valores son aquellos documentos “que representan el derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, permitiendo a su titular o legítimo tenedor ejercitar el derecho mencionado en él”<sup>23</sup>. Por otro lado, el título ejecutivo, a pesar de que también se trata de un instrumento para el cobro de deudas, este goza de fuerza ejecutiva, por lo que se puede reclamar la obligación contenida sin necesidad de un juicio contencioso.

Según Alsina, el pilar principal del procedimiento ejecutivo es el título ejecutivo “el cual no solo ha de ser suficiente, sino que debe bastarse por sí mismo, es decir, contener todos los elementos que se requieren para el ejercicio de la acción ejecutiva”<sup>24</sup>. Concorde a esto, Jorge Williams señala tres características comunes en los títulos de crédito, estas son: la necesidad, autonomía y literalidad<sup>25</sup>. Estos tres términos tienen gran relación entre sí. El título de crédito se considera necesario para acceder al derecho contenido en este, sin este documento el derecho no existe; por su parte la autonomía del título se refiere a que cada titular del instrumento adquiere un derecho originario e independiente, inclusive del que poseía su titular previo; finalmente, por literalidad del título de crédito se entiende que aquello que no se encuentre expresamente declarado en el instrumento no puede afectar el derecho que contiene<sup>26</sup>. Se retomará sobre esta última característica más adelante en la investigación, ya que puede entrar en conflicto al intentar relacionarla con el título ejecutivo de póliza.

Dentro de nuestro ordenamiento los títulos ejecutivos se encuentran en el artículo 347 del COGEP, indicando que estos documentos necesariamente deberán contener obligaciones de dar o hacer. Las obligaciones de dar existen cuando la prestación a completar es entregar un bien o conjunto de bienes con el propósito de transferir su propiedad<sup>27</sup>. En cuanto a la prestación en las obligaciones de hacer, esta busca que el

---

<sup>23</sup> Artículo 78, Código de Comercio, [CO], R.O. 497, de 29 de mayo de 2019, reformado por última vez el 7 de febrero del 2023.

<sup>24</sup> Alsina citado por Falcón Enrique M. *Tratado De Derecho Procesal Civil y Comercial: Cumplimiento y Ejecución De Sentencias. Juicio Ejecutivo*, vol. V (Santa Fé: Rubinzal-Culzoni, 2013), 315.

<sup>25</sup> Jorge Williams citado por Santiago Andrade en *Los Títulos Valor En El Derecho Ecuatoriano* (Quito, Ecuador: Andrade & Asociados Fondo Editorial, 2006), 71.

<sup>26</sup> Santiago Andrade Ubidia, en *Los Títulos Valor En El Derecho Ecuatoriano*, 73-86.

<sup>27</sup> Barrera Tapias Carlos Darío, “Clasificación De Las Obligaciones En Razón De Las Obligaciones En Razón De Su Objeto: Obligaciones De Dar, Hacer (Positivas) y No Hacer (Negativas),” *El Derecho De Las Obligaciones: Concepto, Clasificación, Transmisión y Extinción* (Bogotá: Ibañez, 2012), 51.

deudor ejecute un acto positivo diferente a la de transferir el dominio<sup>28</sup>. Tiene sentido que se trate de obligaciones tanto de dar como de hacer dentro de un título ejecutivo, ya que sería improcedente incorporar obligaciones de no hacer en uno de estos instrumentos.

## 5.2 La obligación contenida en los títulos ejecutivos

Sobre el carácter ejecutivo de un documento, la ley manifiesta cuáles son las características que debe contener la obligación en el instrumento para que este tenga el carácter de ejecutivo:

Art. 348.- Procedencia. Para que proceda el procedimiento ejecutivo, la obligación contenida en el título deberá ser clara, pura, determinada y actualmente exigible. Cuando la obligación es de dar una suma de dinero debe ser, además, líquida o liquidable mediante operación aritmética. Si uno de los elementos del título está sujeto a un indicador económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de este. (...) <sup>29</sup>

Con lo anterior, a continuación, se presentará una breve descripción de cada uno de los parámetros que el ordenamiento menciona como requisitos para que proceda el título ejecutivo respecto de su obligación, esto para, posteriormente, revisarlas dentro del título ejecutivo de póliza.

### 1.- Debe ser clara

Una obligación es clara cuando predispone de forma objetiva en el título, su naturaleza y elementos: objeto, término o condición, y el valor líquido o liquidable<sup>30</sup>. La obligación debe manifestarse de forma que no quepa duda sobre los parámetros que la contienen, siendo fácilmente comprensible entendiéndose en un solo sentido.

### 2.- Debe ser pura

La obligación contenida es pura cuando no posee ninguna clase de modalidad que altera sus efectos, como, por ejemplo, la condición o el plazo (este último podría llegar a existir, si se trata de un plazo cumplido). De esta forma, una obligación pura, no

---

<sup>28</sup> Carlos Montiel, “Tipo De Obligaciones (DAR, Hacer y No Hacer) Que Son Objeto Del Proceso De Reorganización Empresarial,” *Ágora Mercatorum* (Universidad Externado de Colombia, agosto 22, 2022), Recuperado de: [https://agoramercatorum.uexternado.edu.co/tipo-de-obligaciones-dar-hacer-y-no-hacer-que-son-objeto-del-proceso-de-reorganizacion-empresarial/#\\_ftn1](https://agoramercatorum.uexternado.edu.co/tipo-de-obligaciones-dar-hacer-y-no-hacer-que-son-objeto-del-proceso-de-reorganizacion-empresarial/#_ftn1). (último acceso: 14/02/2023).

<sup>29</sup> Artículo 348, COGEP.

<sup>30</sup> Echandía Devis Hernando, *Compendio De Derecho Procesal* (Bogotá: A.B.C., 1983), 823.

tiene restricciones o limitaciones, por lo que las partes obtienen el beneficio de la obligación en el menor tiempo posible<sup>31</sup>.

### *3.-Debe estar determinada*

La Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de justicia de Azuay en la sentencia de 19 de diciembre de 2019 dictada en el marco del proceso No. 01333-2018-06931, señala este requisito referente a “específica, concreta, delimitada y señalada la obligación en cuanto a la especie y el género, encontrándose individualizada e identificada”<sup>32</sup>. Se busca que la obligación se identifique en características propias, especialmente su objeto, esto puede hacerse a través de la descripción de detalles.

### *4.-Debe ser actualmente exigible*

Para que un título ejecutivo sea ejecutable, es necesario que el plazo de las obligaciones contenidas en dicho título se encuentre vencido; sea porque las partes han convenido en un término, o porque la misma ley lo haya determinado. El doctor Jorge Baraona González manifiesta que la exigibilidad de cualquier obligación, “[n]o sólo es un elemento que debe existir al momento de inicio del proceso de responsabilidad, sino que además es preciso que se mantenga durante la ejecución o cumplimiento de la misma, e inclusive en plena etapa de incumplimiento”<sup>33</sup>.

### *5.- Debe ser líquida o liquidable*

Una deuda es líquida cuando se manifiesta por medio de letras y cifras, es decir, es posible calcularla y determinarla cuantificadamente a través de operaciones aritméticas<sup>34</sup>. El valor determinado debe ser liquidable en dinero.

Gozaíni manifiesta que si el título no cumple con esta característica no se cumple con una exigencia necesaria para que pueda desarrollarse la causa ejecutiva<sup>35</sup>. Es lógico que en un proceso en el que se busca una resolución en el menor tiempo posible, sea de vital importancia tener un valor que esté determinado con exactitud, caso contrario se

---

<sup>31</sup> Ramón Meza Barros, *Manual De Derecho Civil De Las Obligaciones* (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2014), 31.

<sup>32</sup> Causa N. 01333-2018-06931, Sala Especializada De Lo Civil Y Mercantil De La Corte Provincial De Azuay, del 19 de febrero del 2019, 13

<sup>33</sup> Jorge Baraona González, “La Exigibilidad De Las Obligaciones: Noción y Principales Presupuestos Con Especial Énfasis En Las Cláusulas De Aceleración,” *Revista Chilena De Derecho* Vol.24 (1997), 507.

<sup>34</sup> Renzo Mayor, “Las Obligaciones Ilíquidas: ¿Liquidez = Exigibilidad? \*,” *IUS 360*, agosto 18, 2020, <https://ius360.com/las-obligaciones-iliquidadas-liquidez-exigibilidad/>. (último acceso: 22/03/2023).

<sup>35</sup> Gozaíni Osvaldo Alfredo, *Tratado De Derecho Procesal Civil* (Buenos Aires: La Ley, 2009).

entorpecería el proceso ejecutivo. De igual forma, el autor menciona que, en los casos donde se trate de una prestación liquidable, no es suficiente contar con el valor de la prestación en el título, sino que, debe encontrarse explícitamente la fórmula que se ha utilizado para tener como resultado la cantidad<sup>36</sup>. En síntesis, esta característica existe porque se busca que el título valor contenga una cantidad clara, la cual sea reconocida por el ejecutado, ya que la conoce con anterioridad.

### 5.3. La póliza de seguros

Como se mencionó anteriormente, la póliza de seguros se encuentra íntimamente arraigada al contrato de seguros, observando a grandes rasgos este tipo de contrato tiene como propósito de evitar o por lo menos minorizar los resultados negativos de un suceso<sup>37</sup>, esto se logra a través de la suscripción de un contrato, por el cual una de las partes se obliga a subsanar daños en diversos tipos de formas dependiendo de qué clase de contrato de seguros se esté tratando.

En el Ecuador, el área del contrato de seguros y su respectiva póliza se encuentra en el Código de Comercio, iniciando por el contrato la norma lo define como:

Art. 690.- 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 al asegurado o a su beneficiario, por una pérdida o daño producido por un acontecimiento incierto; o, a pagar un capital o una renta, si ocurre la eventualidad prevista en el contrato.<sup>38</sup>

El instrumento para probar este contrato es la póliza. Este término tiene su origen en el italiano “*polizza*”, palabra con raíces griegas, y que tiene por significado “prueba”<sup>39</sup>, arraigado a su significado actual, siendo este el instrumento comprobatorio del contrato de seguros. De igual forma el código de comercio enlista el contenido de una póliza de seguros válida dentro del ordenamiento.

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;

---

<sup>36</sup> Ibidem

<sup>37</sup> Mabel Goldstein, “Seguro,” *Diccionario jurídico Consultor Magno* (Buenos Aires, Argentina: Círculo Latino Austral, 2008).

<sup>38</sup> Artículo 690, CO.

<sup>39</sup> Carlos Zamudio Sosa, “Conocer e Identificar Diferencia Entre Póliza y Contrato De Seguro” *Revista Siniestro*, marzo 24, 2018, Recuperado de: <https://revistasiniestro.com.mx/2018/03/24/conocer-e-identificar-diferencia-entre-poliza-y-contrato-de-seguro/>. (último acceso: 22/03/2023).

- 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.

Los anexos deben indicar la identidad precisa de la póliza a la cual corresponden; y las renovaciones, además, el período de ampliación de la vigencia del contrato original.<sup>40</sup>

Se debe revisar, entonces, si las características previstas para la obligación dentro de un título ejecutivo efectivo son aplicables a la póliza. Para que una póliza de seguros pueda considerarse válida debe contener ciertos parámetros como indica el ordenamiento.

Primero debe observarse que la obligación sea clara, y que sus elementos estén inteligiblemente establecidos. Así, con base en el artículo anterior<sup>41</sup>, puede sostenerse que la obligación es determinada, ya que esto dependerá si la información solicitada se encuentra debidamente contenida en el título, en especial en cuanto al objeto de la prestación.

Similarmente, se cumple que la obligación sea líquida o liquidable, ya que, en el literal f. del artículo anterior, se expresa que se necesita que este especificado el monto asegurado o la forma de calcular el mismo.

En cuanto si la obligación es actualmente exigible, es lógico que esta no dependa del vencimiento de un plazo, sino que responde al cumplimiento de una condición. La condición es un hecho futuro e incierto, en el cual recae el nacimiento o la consumación de una obligación<sup>42</sup>, en este caso la condición se ha cumplido al momento del pago por parte de la compañía aseguradora al asegurado, una vez que el consorcio ha incumplido

---

<sup>40</sup> Artículo 7, CO.

<sup>41</sup> Ibidem

<sup>42</sup> Lagares Abogados, “Diferencia entre condición suspensiva y resolutoria en el contrato de compraventa”, (enero 18, 2022), Recuperado de: <https://lagares-abogados.com/contrato-compraventa-condicion/> (último acceso: 17/03/2023).

su obligación. Por lo que una vez que se ha dado esta condición la obligación se vuelve exigible.

Los problemas surgen cuando se trata la pureza de la obligación. En otras palabras, ¿se puede decir que la obligación contenida dentro de la póliza es pura? Se deberá responder a esta interrogante tomando en consideración el hecho de que para que este instrumento opere, debe existir el antecedente de una condición, como lo es el incumplimiento del consorcio. Caso contrario la póliza a pesar de que puede ejecutarse cuando indique el asegurado, podría configurar un enriquecimiento sin causa. Se puede sostener que esto no es más que un problema de ubicar la condición en el espacio, ya que, si bien se necesita de la misma para que el título exista jurídicamente, no existe ninguna condición para que surta efectos frente al deudor por vía ejecutiva.

#### **5.4. De la subrogación**

La figura de la subrogación es una “institución general del derecho, consiste en la sustitución de una cosa o una persona por otra que pasa a ocupar jurídicamente su lugar”<sup>43</sup>. En el caso investigado, esta transmisión de obligaciones se da cuando el asegurador pasa a sustituir al Estado en cuanto a su derecho de cobro frente al que ha incumplido el contrato de seguro.

Existen dos tipos de subrogación dependiendo de lo que se esté sustituyendo. La subrogación real consiste en la sustitución de un objeto por otro, y la subrogación personal consiste en el cambio de una persona por otra<sup>44</sup>. La subrogación es una herramienta útil ya que se utiliza en diversas ramas del derecho, como lo son el derecho hipotecario, derecho mercantil, derecho laboral, y el derecho de seguros.

Otra forma de clasificar la subrogación es su origen: legal o convencional. La subrogación legal tiene su razón de ser en el salvaguardar los derechos de quien ha pagado una obligación de la cual no era deudor. Por este motivo se da en los casos que el ordenamiento expresamente menciona, operando por ministerio de la ley.

Por su parte, la subrogación convencional, como su nombre lo indica, nace de la voluntad de alguna de las partes, ya sea consentida por el acreedor o el deudor. La

---

<sup>43</sup>Derecho Civil Ecuador, “Pago Con Subrogación,” (octubre 4, 2018), Recuperado de: <https://derehocivilecuadorblog.wordpress.com/2018/10/04/pago-con-subrogacion/#:~:text=La%20subrogaci%C3%B3n%2C%20como%20instituci%C3%B3n%20general,el%20previsto%20en%20el%20Art> (último acceso: 17/03/2023).

<sup>44</sup> Guillermo Ospina Fernández, *Régimen General De Las Obligaciones* (Bogotá: Temis, 2014).



subrogación originada en la voluntad del deudor se da “cuando el deudor paga la deuda de una suma de dinero con cantidad tomada a préstamo, y coloca al prestamista (mejor mutuante) en los derechos y obligaciones del acreedor primitivo”<sup>45</sup>. Mientras que, la subrogación por el acreedor se da cuando a través de un negocio jurídico (donación o compraventa), el acreedor transmite su derecho de cobro a un tercero, convirtiéndolo en el nuevo titular.

Históricamente, en el derecho romano, a pesar de no convenir en una figura de cesión de créditos como tal, sí llegó a ver esta clase de acuerdos como válidos; además de consagrar la sustitución de acreedor por fiador<sup>46</sup>, siendo esto una forma atávica del derecho de seguros moderno.

En este último, la subrogación se utiliza para transferir el derecho de reclamar una indemnización por daños y perjuicios de la persona afectada a la entidad aseguradora. Sobre esta subrogación, Álvaro Mendoza Ramírez determina que tratándose de un fiador que previamente se ha obligado al pago del crédito, este podrá repetir en contra del fiado<sup>47</sup>. Este concepto es acogido por el ordenamiento ya que se encuentra previsto en el artículo 1626 del Código Civil, en el cual textualmente se estipula que la subrogación operará por el ministerio de la ley en el caso “del que paga una deuda a que se halla obligado solidaria o subsidiariamente”<sup>48</sup>. De esta forma, se consolida una subrogación personal en el campo de derecho de seguros, dentro del ordenamiento ecuatoriano.

## **5.5. Dificultades al momento de que se busque efectivizar el título**

### **5.5.1. Dificultades asociadas a la naturaleza de los títulos**

Existen varias razones por las que puede resultar complejo para un actor hacer efectivo un título ejecutivo de póliza. Empezando por aquellas razones que pueden llegar a ser más comunes entorpeciendo el proceso desde el asegurado a la compañía aseguradora:

*Interpretación:* Al igual que todos los documentos que entran a disputa se necesitará de la interpretación de un juez sobre los mismos para resolverla.

---

<sup>45</sup> Guillermo Cabanellas, “Subrogación,” Diccionario Enciclopédico De Derecho Usual (Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1986), 536.

<sup>46</sup> Guillermo Ospina Fernández, *Régimen General De Las Obligaciones* (Bogotá: Temis, 2014).

<sup>47</sup> Álvaro Ramírez Mendoza, *Obligaciones* (Bogotá: Editorial Temis, 2020), 928.

<sup>48</sup> Artículo 1626, CC.

El intérprete ha de buscar y determinar el sentido de las condiciones que en definitiva es la presunción de la voluntad común de las partes -*la hypothetische Parteiwille-* cuando éste no es ambiguo o poco claro para aplicarlas sin más al litigio planteado y, en su caso, someterlas a las normas de control de contenido<sup>49</sup>.

Es posible que la póliza no sea clara en cuanto a qué tipo de daños están cubiertos y en qué circunstancias se debe pagar. La interpretación de la póliza puede ser objeto de disputa entre el actor y la compañía de seguros.

*Requisitos de documentación:* Generalmente la compañía de seguros puede requerir una gran cantidad de documentación para procesar un reclamo. Si el actor no proporciona toda la documentación necesaria, puede retrasar el proceso de pago.

*Exclusiones y limitaciones:* La póliza puede contener exclusiones o limitaciones que restrinjan la cobertura en ciertas circunstancias. Si los daños del actor están dentro de las exclusiones o limitaciones de la póliza, la compañía de seguros puede no estar obligada a pagar.

*Evaluación de daños:* El análisis sobre el valor monetario que se deberá restituir por los perjuicios puede constituir un problema si este no se encuentra calculado con anterioridad, dependiendo de un peritaje acorde. Según la Ley de Seguros,

Art. 6.- Son peritos de seguros:

a) Los inspectores de riesgos, personas naturales o jurídicas cuya actividad es la de examinar y calificar los riesgos en forma previa a la contratación del seguro y durante la vigencia del contrato; y,

b) Los ajustadores de siniestros, personas naturales o jurídicas, cuya actividad profesional es la de examinar las causas de los siniestros y valorar la cuantía de las pérdidas en forma equitativa y justa, de acuerdo con las cláusulas de la respectiva póliza. El ajustador tendrá derecho a solicitar al asegurado la presentación de libros y documentos que estime necesarios para el ejercicio de su actividad.<sup>50</sup>

La compañía de seguros puede tener su propio peritaje para evaluar los daños y determinar el valor de la indemnización. El actor puede no estar de acuerdo con la valoración y puede ser necesario llevar a cabo negociaciones o incluso una acción judicial para llegar a un acuerdo. Retardando la ejecución del título.

*Insolvencia de la compañía de seguros:* En casos raros, la compañía de seguros puede estar en bancarrota o no tener los fondos necesarios para pagar el reclamo. En estas situaciones, el actor puede tener que buscar otras vías para recuperar los daños sufridos.

---

<sup>49</sup> Abel Veiga Copo, "La Interpretación De Las Condiciones En El Contrato De Seguro" Revista De Responsabilidad Civil y Seguro, 2010, 55.

<sup>50</sup> Artículo 6, Código Orgánico Monetario Y Financiero Libro III Ley General Seguros.

El ordenamiento estipula que, en caso de que esto suceda, pasará a ser responsabilidad de la Superintendencia de Compañías, Valores, y Seguros, velar por los derechos del asegurado.

Art. 60.- Al iniciar la liquidación forzosa de una entidad controlada, el Superintendente de Compañías, Valores y Seguros o el liquidador estará obligado a: (...) 2. Devolver a los interesados, previa la respectiva comprobación, los valores y demás bienes que hayan dejado en custodia. Los bienes entregados en administración o cualquier otro tipo de tenencia serán devueltos previo saneamiento de las eventuales obligaciones que hubieren existido a favor de la compañía al tiempo de la liquidación.<sup>51</sup>

En resumen, hacer efectivo un título ejecutivo de póliza puede ser complicado debido a una variedad de factores. Es importante que los actores estén bien informados y asesorados para maximizar sus posibilidades de obtener una compensación justa y adecuada.

### **5.5.2. Dificultades asociadas a las excepciones previas que podrían presentar los demandados**

Continuando en un orden cronológico, la compañía aseguradora ha cumplido con su obligación al pagar a quien se ha visto afectado de forma negativa tras el incumplimiento. Sin embargo, una vez que está se convierte en la nueva acreedora, pasa a encontrarse con otro obstáculo, el hacer efectivo su derecho de cobro frente a quien incumplió en primer lugar.

Primeramente, ¿qué son las excepciones previas? La excepción es una oposición introducida por el demandado, que busca contradecir las afirmaciones del actor, desvirtuando los efectos jurídicos de las mismas<sup>52</sup>. En cuanto a las excepciones previas, estas son utilizadas dentro del marco procesal, son una manera de defensa por la cual se pretende revisar que ciertos presupuestos procesales sean correctos antes de entrar al fondo de la controversia. Las excepciones previas que pueden plantearse se encuentran en el artículo 153 del COGEP, el mismo código enuncia el momento procesal en el cual se pueden alegar, además de como deberá proceder el juzgador ante excepciones subsanables o no subsanables.

---

<sup>51</sup> Artículo 60, Código Orgánico Monetario Y Financiero Libro III Ley General Seguros.

<sup>52</sup> Lino Enrique Palacio, *Derecho Procesal Civil*, 480.

En el caso concerniente a esta investigación, existen excepciones previas que pueden ser alegadas por los demandados, las cuales a primera vista podrían considerarse válidas.

*Prescripción:* ¿Cuándo prescribe el derecho de cobro del título ejecutivo de póliza? Primeramente, se define a la prescripción como:

Un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.<sup>53</sup>

Esta figura existe para salvaguardar la seguridad jurídica, permitiendo que las personas tengan claridad sobre el marco legal en el que podrán interponer o defenderse de una acción.

Es por los efectos jurídicos de la prescripción como excepción previa, que obliga al juzgador a revisarla en la fase de saneamiento o audiencia preliminar, ya que en caso de ser procedente y aceptarla, devendría no sólo inoficioso el análisis respecto de las demás excepciones propuestas por la parte demandada, sino que su procedencia afecta la prosecución del trámite de la causa, por cuanto se trata de una excepción previa NO SUBSANABLE<sup>54</sup>.

El tiempo de prescripción que extingue acciones y derechos empieza a contarse desde que la obligación se hace exigible<sup>55</sup>. Sobre las acciones derivadas de un contrato de seguro, nuestro ordenamiento sostiene que la prescripción de estas podrá darse de forma ordinaria o extraordinaria, en un plazo de cinco años para la primera, y transcurrido esto tendrá cinco años más por vía ordinaria<sup>56</sup>. Sin embargo, ¿cuándo la obligación se vuelve exigible? Se presentan dos hipótesis, del momento en el que esto sucede:

1. El tiempo para la prescripción del título corre a partir de que se suscribió la póliza inicial:

No existe una norma en el ordenamiento que explícitamente señale a este momento como el punto inicial en cuanto a contar el tiempo para la prescripción de la póliza de seguros.

Sin embargo, el artículo 2414 del Código Civil establece que el plazo de prescripción comienza a correr desde que el derecho puede ser exigido. En el caso de los

---

<sup>53</sup> Artículo 2392, CC.

<sup>54</sup> Causa No. 7230-2021-06342, Corte Provincial De Justicia De Pichincha, Sala Especializada De Lo Civil Y Mercantil, 14 marzo de 2023.

<sup>55</sup> Artículo 2414, CC.

<sup>56</sup> Artículo 2415, CC.

contratos de seguro, el derecho a la indemnización surge a partir de la suscripción del documento privado denominado póliza<sup>57</sup>, momento en que se perfecciona el contrato de seguro y las partes adquieren derechos y obligaciones que han valorado como recíprocos.

De igual forma, esta postura puede defenderse utilizando como argumento la siguiente interpretación de lo contenido dentro del artículo 729 del código de comercio:

Art. 729.- Las acciones derivadas del contrato de seguro, prescriben en tres (3) años, contados a partir del acontecimiento que les dio origen, a menos que el beneficiario o asegurado demuestre no haber tenido conocimiento del hecho o que han estado impedidos de ejercer sus derechos (...)<sup>58</sup>

Según este artículo, la prescripción de la acción empieza a contarse a partir del acontecimiento que le dio origen a la misma. ¿Este acontecimiento puede considerarse la suscripción de la póliza? Es lógico pensar esto, ya que antes de que se suscribiera la póliza no existía ninguna obligación a la cual responder.

Por otra parte, el tener la fecha en la que se suscribió el documento como aquella con la cual inicia el periodo para la prescripción de la acción, brinda certidumbre y seguridad jurídica a las partes involucradas. Dentro de las características fundamentales del seguro, se encuentra la obligación de proporcionar al solicitante toda la información necesaria sobre el riesgo que se pretende asegurar<sup>59</sup>. De esta forma, se tendrá un conocimiento completo de la protección que le ofrece el asegurador al asumir los riesgos que se le brinda, incluyendo el momento en el que comienza a contar el plazo de prescripción dando la oportunidad de actuar en consecuencia.

La postura de que el plazo de prescripción comienza a contar a partir de la suscripción de la póliza inicial se ajusta a la lógica y finalidad del contrato de seguro. Este contrato consiste en garantizar al asegurado una protección efectiva frente a los riesgos asegurados a cambio del pago de una prima. El inicio del plazo de prescripción a partir de la suscripción de la póliza permite al asegurado conocer con certeza el momento en que su derecho a la indemnización surge y ejercer sus acciones en un plazo razonable para obtener una protección efectiva frente a los riesgos asegurados.

---

<sup>57</sup> Luis Ponce Palacios, “Nuevas Disposiciones Del Código De Comercio En Materia De Seguros - Quevedo & Ponce” (ed. Quevedo & Ponce - Estudio Jurídico, noviembre 14, 2019) Recuperado de: <https://www.quevedo-ponce.com/nuevas-disposiciones-del-codigo-de-comercio-en-materia-de-seguros/> (último acceso: 20/03/2023).

<sup>58</sup> Artículo 729, CO.

<sup>59</sup> Ibidem

Sin embargo, es importante tener en cuenta que este argumento podría ser objeto de interpretación ya que no existe una norma expresa al respecto.

2. El tiempo para la prescripción del título corre a partir de que la compañía aseguradora ha pagado las pólizas:

Como se revisó, el artículo 729 del Código de Comercio establece que la prescripción de las acciones de los contratos de seguros comienza a contar desde la fecha en la que se dio el acontecimiento originario de la acción. En esta interpretación se entiende a la palabra acontecimiento como “hecho o suceso, especialmente cuando reviste cierta importancia”<sup>60</sup>. Tiene sentido que este suceso de importante originario se trate de, no solo la fecha en la que se dio el imprevisto, si no que, a consecuencia de este, la compañía aseguradora pagará lo establecido, dándose la subrogación de obligaciones.

La prescripción en comento se cuenta desde el momento en que nace el respectivo derecho (por ejemplo, el siniestro para los beneficiarios, o el momento de la inexactitud o la reticencia para el asegurador) período desde el que correrá ineluctablemente hasta la consumación de los cinco años, sin que se suspenda.<sup>61</sup>

El beneficio principal de esta postura es la protección al asegurado. Al establecer que el plazo de prescripción comienza a contar a partir del pago de las pólizas, se protege al asegurado y se le brinda un plazo mayor para hacer valer sus derechos en caso de que se produzca un siniestro y la compañía aseguradora no cumpla con su obligación de pago. De esta manera, se evita que el asegurado pierda su derecho a reclamar por el incumplimiento de la compañía aseguradora.

Esta hipótesis es la que suena más factible, ya que no suena razonable que la póliza prescriba antes de si quiera se de el incidente por el cual el seguro se activaría.

#### *Falta de legitimación en la causa:*

La excepción previa de falta de legitimación en la causa es una figura jurídica que se utiliza en los procesos judiciales para impugnar en caso de que la persona que demanda o que es demandada, no tenga la debida determinación frente al litigio presente. Esta excepción se presenta antes de entrar en el fondo del asunto y tiene como objetivo aclarar si las partes que se encuentran en el proceso tiene la capacidad legal para hacerlo.

---

<sup>60</sup> RAE, Diccionario de la lengua española, 23ª ed. "acontecimiento". Acceso el 28 de marzo del 2023, <https://dle.rae.es/acontecimiento>

<sup>61</sup> Libardo Quintero Salazar, “La Prescripción En El Contrato De Seguro y Su Valoración Frente a Las Personas Injustamente Privadas De La Libertad,” Estudios De Derecho Vol. 71 (Junio 30, 2014): 254

Si la excepción procede, esta puede ser utilizada para poner fin al proceso de manera temprana, sin embargo, la misma puede subsanarse y dando oportunidad a que la acción pueda plantearse nuevamente.

La legitimación en la causa no es presupuesto de la validez del proceso, sin embargo, lo es de la sentencia de fondo o de mérito, por lo que su falta impide al juzgador pronunciar sentencia de fondo. La resolución del juez que rechaza la demanda por falta de legitimación en la causa tendrá el carácter de interlocutoria o inhibitoria, por lo tanto, no produce efectos de cosa juzgada, lo cual permite que, una vez subsanado el defecto, pueda plantearse la acción nuevamente.<sup>62</sup>

Una persona puede tener legitimación en la causa tanto de forma activa como pasiva. En el primer caso, la legitimación activa, se define como aquella por la cual la persona que demanda tiene la titularidad de este derecho, o un legítimo interés en el mismo<sup>63</sup>. Mientras que la legitimación pasiva, debe caracterizar al demandado, identificándolo como aquel que, conforme a la ley, se encuentra autenticado para oponerse al actor y ejercer su derecho a la defensa<sup>64</sup>. Este último tipo es aquel concerniente a este punto de investigación. En el caso descrito, un consorcio conformado por dos o más empresas incumple un contrato, ¿contra quién debería proponerse la demanda?

En este caso en particular, quien ha incumplido es el consorcio y no las compañías que lo conformaron, recordando el artículo 47 de la Ley General de Seguros, el asegurador tendrá acción contra el afianzado para el reembolso de lo que haya pagado por él<sup>65</sup>. Sin embargo, quienes conformaron el consorcio nunca intervinieron en la póliza como garante, asegurado ni contratista. Cabe recalcar que esta problemática podría presentarse independientemente del tipo de entidad involucrada.

El consorcio es una asociación, a la cual se le da el trato de sociedad, que ha asumido compromisos contractuales como una sola entidad, a pesar de esto no es una persona jurídica<sup>66</sup>. Por tanto, la responsabilidad recae en todas las empresas que conforman el consorcio de manera conjunta y solidaria, ya que son los mandantes del

---

<sup>62</sup>Lorena Cascante Redín, “Capacidades y Legitimaciones En El Proceso Civil,” *Iuris Dictio* 1, no. 2 (Junio 2000), 154.

<sup>63</sup> Susan Iniesta, “La Legitimación Activa y Pasiva - Una Cuestión a Veces No Tan Clara,” Rödl & Partner (Mayo, 2021)

<sup>64</sup> Diario constitucional. Diciembre 30, 2020 <https://www.diarioconstitucional.cl/2020/07/10/legitimacion-pasiva-es-la-cualidad-que-debe-tener-el-demandado-y-que-se-identifica-con-el-hecho-de-ser-la-persona-que-conforme-a-la-ley-sustancial-esta-legitimada-para-discutir-u-oponerse-a-la-preten/>.

<sup>65</sup> Artículo 47, Código Orgánico Monetario Y Financiero Libro III Ley General Seguros.

<sup>66</sup> Artículo 605, CCO.

consorcio, y por tanto sobre quienes la exigencia del cumplimiento de la obligación corresponde.

Si el cobro se dirigiera al consorcio como entidad única, esto podría implicar una especie de transferencia de responsabilidad entre las empresas que lo conforman, lo que no estaría justificado por su independencia legal y contractual.

### **5.5.3. Dificultades asociadas a la literalidad del título ejecutivo.**

Como se revisó previamente, los títulos de crédito gozan de literalidad. El término literalidad significa que:

El contenido, extensión, modalidades del ejercicio y todo otro posible elemento, principal o accesorio del derecho cartular, son únicamente los que resultan de los términos en que se está redactando el título.<sup>67</sup>

De esta forma se entiende que se debe tener claridad sobre el contenido del documento, de forma que las partes tengan un conocimiento previo sobre en qué consiste la obligación que se está aceptando. Sin embargo, al hablar del título ejecutivo de póliza de seguros, ¿se tiene esta literalidad?

El contenido de una póliza de seguros se encuentra establecido en el artículo 699 del Código de Comercio, entre otros se encuentra que debe incluirse el nombre del asegurador, solicitante, asegurado, y beneficiario<sup>68</sup>. Sin embargo, una vez que se da la subrogación de acreedores estos elementos cambian, sin que el deudor pueda intervenir en esto.

Se tienen dos hipótesis: 1) La literalidad del título, y por lo tanto su efectivización, se ve afectada ya que la parte acreedora no concuerda con lo que se habría pactado en primer lugar. 2) A pesar de la subrogación de acreedores, no existe contradicción con la literalidad del título.

Para resolver esto se debe recordar que la póliza de seguros es un título ejecutivo especial que no puede revisarse de forma exclusiva, como es el caso de otros títulos ejecutivos. Aunque los títulos ejecutivos no pueden ser ejecutados sin la presentación del documento en sí mismo, en algunas ocasiones, el simple hecho de contar con este

---

<sup>67</sup> Giuseppe Gualtieri and Ignacio Winizky, *Títulos Circulatorios*, 6a ed. (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1984), 84.

<sup>68</sup> Artículo 699, CCO.



documento no es suficiente para lograr su ejecución efectiva<sup>69</sup>. Al hablar de este título en particular se necesita revisar el contexto por el cual ha llegado a buscarse su efectivización, esto a través de examinar el contrato de seguro.

De igual forma el propósito de la literalidad contenida en el título es que “la medida exacta de los derechos y de las obligaciones mencionados en el documento es la que resulte de su texto”<sup>70</sup>. Se puede observar que la obligación por la cual el deudor tiene que pagar al acreedor es la misma, independientemente de quien sea el acreedor.

## **6. Conclusiones y recomendaciones**

Al comienzo de esta investigación se planteó un caso hipotético con el objetivo de analizar cuan factible era la aplicación de un título ejecutivo en el mismo, debido a los inconvenientes que se podrían llegar a encontrar al momento de efectivizar este instrumento. Para aclarar esto se propusieron tres preguntas base: ¿Cuál es este título ejecutivo? ¿Cómo opera la transmisión de la acción entre el Estado y la compañía aseguradora? Y finalmente ¿Cuáles eran estas excepciones previas que podrían entorpecer el proceso y como podrían hacerlo?

Respondiendo la primera interrogante, sí existe un instrumento que permite al asegurador acceder a una vía ejecutiva para ejercer su derecho de cobro frente al afianzado. Este documento obtiene el carácter de ejecutivo explícitamente del ordenamiento, pudiendo estar contenido dentro de una póliza de seguros o de un recibo de indemnización. La existencia del título ejecutivo de póliza nace de la necesidad de las compañías aseguradoras de disponer de una forma de resguardar sus intereses.

A pesar de que este título ejecutivo se encuentra en el ordenamiento, no cuenta con una denominación propia, en el presente trabajo se utilizó el nombre de “título ejecutivo de póliza”. Sin embargo, es necesario un término específico que abarque tanto el derecho contenido dentro de la póliza como en el recibo de indemnización.

En cuanto a la transmisión del derecho de cobro entre el acreedor (Estado) a un nuevo titular (la compañía aseguradora) se realiza por medio de subrogación, esta figura permite que los derechos que tenía el acreedor original pasen a ser de alguien más íntegramente, por medio de una sustitución personal. Esta figura al tratarse de un

---

<sup>69</sup> Vicente y Gella citados por Andrade Ubidia, *Los títulos valor en el derecho ecuatoriano*, 80.

<sup>70</sup> Díaz Arturo Bravo and Ayala Escorza María del Carmen, *Títulos y Operaciones De Crédito*, 37.

reemplazo de acreedores no necesita de la aprobación del deudor a tal punto que opera por ministerio de la ley. El nuevo acreedor tiene derecho a acceder a la vía ejecutiva para efectivizar el título ya que el ordenamiento le otorga explícitamente este recurso, al catalogarlo como un título ejecutivo.

Finalmente, se encontraron y analizaron dificultades que podrían tenerse al momento de hacer efectivo el título ejecutivo de póliza. Estos impedimentos, son propios de este tipo de título, al tratarse de un instrumento especial entre estos. El marco en donde esto se vuelve más notorio es cuando se habla de estos obstáculos presentados en excepciones previas que el demandado podría alegar.

En primer lugar, se habló de la excepción previa de prescripción, la cual deja cierto espacio para la interpretación que no debería existir, ya que se está tratando con un punto clave para efectivizar el título ejecutivo ¿desde cuándo empieza a contar el tiempo para la prescripción? Para resolver esta duda, se revisaron dos hipótesis:

1. El tiempo para la prescripción del título corre a partir de que se suscribió la póliza inicial.
2. El tiempo para la prescripción del título corre a partir de que la compañía aseguradora ha pagado la póliza.

Ambas hipótesis contaban con argumentos para defender su postura frente a cuál es el momento en que la obligación se vuelve exigible. En tanto a la primera hipótesis, esta vela por la certidumbre jurídica al tener una fecha determinada para empezar a contar el plazo de prescripción. De igual forma el derecho a la indemnización nace junto a la suscripción de la póliza.

Sin embargo, en la práctica el momento dentro de esta hipótesis carece de lógica, no suena razonable que la póliza prescriba antes de si quiera se dé el incidente por el cual el seguro se activaría. Por este motivo, se encuentra esta hipótesis poco efectiva más allá de una teoría.

Por otro lado, la segunda hipótesis, a pesar de no definir un momento exacto en el que se iniciara a contar el plazo para la prescripción, este es fácilmente determinable siendo este la fecha en la que se cancele el valor acordado por parte de la compañía aseguradora. De esta forma se protegen los intereses tanto del asegurado como de la compañía aseguradora. El primero ve resguardado su derecho de una indemnización

frente a un imprevisto; mientras que el segundo respalda su acción como nuevo titular en contra de quien ha incumplido.

Por estos motivos, se ve a la segunda hipótesis como aquella que es más viable. Sin embargo, es importante remarcar que es necesario dado que, no existe, una definición clara del momento en el que la obligación se vuelve exigible respecto a la obligación contenida dentro de la póliza de seguros.

Otra excepción previa que se revisó fue la falta de legitimación en la causa. Como se analizó, esta figura podría alegarse sosteniendo que quien incumplió fue el consorcio más no las personas jurídicas que lo conformaron, estas tampoco actuaron como garante, asegurado o contratista. Consecuentemente, no se debería proponer la demanda contra estas. Sin embargo, esta pretensión lleva a la pregunta ¿contra quién debe proponerse la demanda? El consorcio a pesar de ser la entidad que ha incumplido no es una persona jurídica, por este motivo no puede ser responsable de este incumplimiento. Las entidades que conformaron el consorcio no pueden simplemente disociarse del mismo en el momento en el que entra una disputa como la presente.

Existe una responsabilidad solidaria por parte de estas compañías frente al producto de su convenio de asociación, ya que el consorcio ha actuado en resultado de una especie de mandato.

Otra dificultad que se encontró respecto al título ejecutivo de póliza se encuentra al hablar de la literalidad de este, ¿cómo se ve afectada esta característica al darse la subrogación de acreedores? Como se revisó, si bien existe una sustitución de acreedores, esto no altera la obligación por la cual la compañía aseguradora tiene derecho a un reembolso. La subrogación de acreedores sustituye a la persona titular, más lo hace otorgándole los mismos derechos que hubiese tenido el acreedor original. El derecho sigue contenido dentro de este título ya que no ha cambiado sus términos ni condiciones fuera del conocimiento del deudor.

Finalmente, como conclusión general de la investigación, los instrumentos como lo son la póliza de seguros o el recibo de indemnización, al tener el carácter de título ejecutivo como el ordenamiento predispone, deben poseer las facilidades que generalmente se esperan de un instrumento de esta clase. Principalmente el mantener la celeridad de resolución dentro de un conflicto, ya que como se ha comprobado, por diversos factores pueden existir retrasos en esto.