

## Oficio N° 17560

Quito. D.M., 03 de febrero de 2022

Señor doctor  
Paulo Peña Toro,  
**GERENTE GENERAL,**  
**EMPRESA ELÉCTRICA QUITO S.A. (EEQ)**  
Ciudad. -

De mi consideración:

Me refiero a su oficio No. EEQ-GG-2021-0980-OF de 18 de octubre de 2021, ingresado en el correo institucional único de la Procuraduría General del Estado al día siguiente, mediante el cual usted formuló las siguientes consultas:

**“1. ¿La autorización prevista en la disposición del artículo 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado es requerida exclusivamente para las transacciones que devienen de un proceso judicial, o es aplicable para todas las transacciones previstas en la disposición del artículo 2348 de la Codificación del Código Civil?”**

**2. ¿Las actas transaccionales que devienen de la ejecución de una póliza de seguros, contrato administrativo, requieren de la autorización del Procurador General del Estado, conforme la disposición del artículo 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado?”**

### 1. Antecedentes. -

1.1. A fin de contar con mayores elementos de análisis, antes de atender su consulta, mediante oficio No. 16158 de 22 de octubre de 2021, este organismo solicitó a la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros (en adelante SCVS) remita su criterio jurídico institucional sobre la materia objeto de la consulta.

1.2. El requerimiento de esta procuraduría fue atendido mediante oficio No. SCVS-INPAI-2021-00056991-O de 10 de noviembre de 2021, ingresado en el correo único institucional el 11 de noviembre de 2021, suscrito por el abogado Miguel Ángel Saltos, Intendente Nacional de Procuraduría y Asesoría Institucional de la SCVS.

1.3. El informe jurídico de la Procuradora de la Empresa Eléctrica Quito (en adelante EEQ), contenido en memorando No. EEQ-PR-2021-3218-ME de 14 de octubre de 2021, citó los artículos 225 y 313 de la Constitución de la República del Ecuador<sup>1</sup> (en adelante CRE); Disposición Transitoria Décima Segunda de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica<sup>2</sup> (en adelante LOSPEE); 34 y Disposición Transitoria Segunda de la

<sup>1</sup> CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008

<sup>2</sup> LOSPEE, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 418 de 16 de enero de 2015.

Ley Orgánica de Empresas Públicas<sup>3</sup> (LOEP); 5 y 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado<sup>4</sup> (LOPGE); 1 numeral 8 y 60 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública<sup>5</sup> (LOSNCNP); 2348 del Código Civil<sup>6</sup> (en adelante CC); 690 y 724 del Código de Comercio<sup>7</sup> (en adelante CCo); 42 de la Ley General de Seguros, contenida en el Libro III del Código Orgánico Monetario y Financiero<sup>8</sup> (en adelante LGS); y, 107 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública<sup>9</sup> (en adelante RGLOSNCNP), con fundamento en los cuales concluyó:

“(…) es criterio de esta Procuraduría que las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, de manera general, y en particular el artículo 12, son de cumplimiento obligatorio para la Empresa Eléctrica Quito.

(…) es criterio de esta Procuraduría que **la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado únicamente se refiere a las transacciones que devienen de un proceso judicial**, por lo que la autorización que se señala en el artículo 12 de la Ley *Ibidem*, no se aplica a transacciones extrajudiciales, que no se deriven de un litigio.

(…) se colige que las pólizas de seguros contratadas de acuerdo con los procedimientos señalados en la LOSNCNP y su Reglamento General son contratos administrativos, a los cuales les son aplicables las disposiciones generales de los cuerpos normativos de administración pública analizados.

(…) es criterio de esta Procuraduría que **las actas transaccionales o acuerdos a los que se llegue con las empresas aseguradoras, como ejecución de la póliza de seguros, no requieren autorización del Procurador General del Estado** conforme lo indica el artículo 12 de la LOPGE, por cuanto dichos acuerdos no nacen de una contienda o litigio judicial, sino de la mera ejecución de un contrato administrativo” (el resaltado me corresponde).

1.4. De su parte, la SCVS se abstuvo de emitir criterio jurídico y manifestó:

“De conformidad con la Disposición Transitoria 2.2.1.5 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, el control y funcionamiento de la EMPRESA ELÉCTRICA QUITO S.A., no se encuentra dentro del ámbito de las competencias de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros: por lo que, no le corresponde a este Organismo de Control pronunciarse respecto a la autorización para transigir establecida en el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.

Por las consideraciones expuestas, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros se abstiene de emitir su pronunciamiento jurídico respecto a las consultas efectuadas mediante oficio No. 16158, de fecha 22 de octubre de 2021”.

<sup>3</sup> LOEP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 48 de 16 de octubre de 2009.

<sup>4</sup> LOPGE, publicada en el Registro Oficial No. 312 de 13 de abril de 2004.

<sup>5</sup> LOSNCNP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 395 de 04 de agosto de 2008.

<sup>6</sup> CC, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 46 de 24 de junio de 2005.

<sup>7</sup> CCo, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 497 de 29 de mayo de 2019.

<sup>8</sup> LGS, publicada en el Registro Oficial No. 403 de 23 de noviembre de 2006.

<sup>9</sup> RGLOSNCNP, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 588 de 12 de mayo de 2009.

## 2. Análisis. -

### 2.1. Antecedentes. -

Las sociedades anónimas de propiedad del Estado, que operan en el sector eléctrico, constituidas antes de la expedición de la Ley Orgánica de Empresas Públicas y de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica están sujetas a las normas que rigen para las empresas públicas, según concluyó este organismo en pronunciamiento contenido en oficio No. 04392 de 25 de junio de 2019, dirigido a esa empresa.

Con tal antecedente, para facilitar el estudio de su consulta, el análisis se referirá a los siguientes puntos: *i)* el contrato de seguro; *ii)* la transacción; y, *iii)* autorización del Procurador General del Estado para transigir.

### 2.2 El contrato de seguro. -

La LOSNCP establece el Sistema Nacional de Contratación Pública y determina los principios y normas para regular los procedimientos de contratación para la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios; y su artículo 2 prevé el régimen especial al que deberán someterse los contratos que celebran *“las sociedades mercantiles de derecho privado en las que el Estado o sus instituciones tengan participación accionaria o de capital superior al cincuenta (50%) por ciento, exclusivamente para actividades específicas en sectores estratégicos definidos por el Ministerio del Ramo”*.

Por su parte, respecto a la contratación de seguros, el artículo 107, sustituido<sup>10</sup>, del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública(en adelante RGLOSNC) prevé que:

Art. 107.- Contratación de seguros. - Para la contratación de seguros, las entidades contratantes previstas en el artículo 1 de la Ley, se sujetarán al proceso de licitación de seguros.

Por la especialidad y naturaleza de la contratación de seguros, el Servicio Nacional de Contratación Pública determinará el modelo de pliegos a aplicarse, sin que sean aplicables al mismo las condiciones establecidas en los artículos 73, 74, 75 y 76 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública”.

Por su parte, el CCo desarrolla en su Libro Sexto las disposiciones generales del contrato de seguro, y lo define en su artículo 690 como un contrato mediante el cual el asegurador se obliga, a cambio de una prima, a *“indemnizar al asegurado o a su beneficiario, por una pérdida o daño producido por un acontecimiento incierto”* si ocurre la eventualidad prevista en el contrato. En ese sentido, el artículo 692 ibídem define al asegurador como *“la persona jurídica legalmente autorizada para operar en la República del Ecuador, que asume los riesgos especificados en el contrato de seguro”*, y al

<sup>10</sup> Artículo sustituido por la Disp. Reformatoria 2da del D.E. 155, R.O. 516-4S, 16-VIII-2021.

asegurado como “*la persona natural o jurídica interesada en la traslación de los riesgos*”.

Concordante, el artículo 696 del CCo establece que el contrato de seguro es consensual, por lo que “*se perfecciona con el solo consentimiento de las partes*”, y una vez perfeccionado “*el asegurador deberá emitir la póliza dentro del término de tres días*”, la misma que deberá ser formalizada “*por escrito o a través de cualquier sistema de transmisión y registro digital o electrónico, reconocidos por nuestra legislación*”, de acuerdo con lo previsto en el artículo 697 *ibidem*.

Por su parte, la LGS establece en su artículo 25 que la SCVS deberá determinar “*las cláusulas que obligatoriamente contendrán las pólizas, así como las cláusulas prohibidas, las cuales carecerán de efectos y se tendrán por no escritas en caso de existir*”, y respecto de la indemnización, el artículo 42 *ibidem*, en concordancia con el artículo 724 del CCo<sup>11</sup>, establece que “*Las compañías de seguros y reaseguros tienen la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada*” dentro del plazo de treinta días siguientes de presentada la reclamación por parte del asegurado o beneficiario.

El tercer inciso del citado artículo 42 de la LGS establece que el asegurado podrá presentar un reclamo ante la SCVS y dentro del plazo de 30 días “*el organismo de control dirimirá administrativamente la controversia, aceptando total o parcialmente el reclamo y ordenando el pago del siniestro en el plazo de 10 días de notificada la resolución, o negándolo*”. Dicha resolución podrá ser impugnada por la aseguradora en sede contencioso administrativa, únicamente cuando haya honrado el pago. Por su parte, en caso de negativa del reclamo, el sexto inciso de la misma norma faculta al asegurado, el ejercicio de acciones contra la aseguradora, en los siguientes términos: “*En sede judicial, el asegurado cuyo reclamo haya sido negado podrá demandar a la aseguradora ante la justicia ordinaria o recurrir a los procedimientos alternativos de solución de controversias estipulados en el contrato de seguro (...)*”.

De lo expuesto se observa que: *i)* la LGS asigna a la SCVS competencia para resolver en sede administrativa los reclamos que los asegurados propongan en contra de la aseguradora, respecto del pago del seguro contratado; *ii)* la resolución que adopte la SCVS puede ser impugnada en sede contencioso administrativa, únicamente por la aseguradora, una vez que hubiere honrado el pago; y, *iii)* el asegurado puede demandar a la aseguradora en vía judicial ordinaria o recurrir a los medios alternativos de solución de controversias.

### 2.3 La Transacción. -

El numeral 4 del artículo 1583 del CC incluye a la transacción entre los modos de extinguir las obligaciones, en todo o en parte; y, el artículo 2348 del CC la define como un contrato en el que “*las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o*

<sup>11</sup> CCo, Art. 724.- *La obligación de indemnización a cargo del asegurador está limitada a los términos del contrato de seguro y hasta la suma asegurada.*

*precaven un litigio eventual*”; en ese sentido, el segundo inciso del mismo artículo establece que “*No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa*”. Así, sobre la capacidad de transigir, el artículo 2349 íbidem ordena que “*No puede transigir sino la persona capaz de disponer de los objetos comprendidos en la transacción*”.

Según Guillermo Cabanellas<sup>12</sup>, el término “transigir” es: “*Concluir una transacción (v.), sobre lo que se estima justo, razonable o verdadero, para conciliar discrepancias, evitar un conflicto o poner término al suscitado; pero con la imprescindible circunstancia de que haya recíprocas concesiones y renunciaciones*”(el resaltado me corresponde).

La Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, sobre los requisitos específicos de la transacción, en sentencia No. 439-2006, manifestó lo siguiente:

“La transacción es un contrato y, por tanto su validez debe cumplir los requisitos que exige la ley para todo contrato: capacidad, consentimiento, objeto lícito, causa lícita. Pero, además debe reunir dos elementos propios: **1) La existencia o la eventualidad de un litigio.** (...) **2) Las partes se hacen concesiones recíprocas,** celebradas extrajudicialmente” (el resaltado me corresponde).

Por su parte, el artículo 235 del COGEP prevé que la transacción válidamente celebrada “*termina el proceso*”, y los numerales 6 y 7 del artículo 363 íbidem contemplan a la transacción, judicial o extrajudicial, como un título de ejecución. Al respecto, la Corte Nacional<sup>13</sup> ha manifestado que:

“De acuerdo con nuestra legislación los títulos ejecutivos son aquellos documentos que contienen una obligación de dar o hacer, pero que para su cumplimiento requieren se ejercite la acción ejecutiva ante un juez y el derecho sea declarado (sic) en sentencia; en cambio los títulos de ejecución permite a su titular ir directamente al trámite de ejecución ante un juez, sin necesidad de un juicio previo y de la sentencia.

(...) Existe una contradicción entre estas normas pues por una parte el artículo 347.7 del COGEP califica a la transacción extrajudicial como un título ejecutivo, en cambio el artículo 363.7 del mismo Código, lo define como un título de ejecución.

La regla No. 20 del Art. 7 del Código Civil establece las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecerán sobre las anteriores desde el momento en que empiezan a regir.

**En este caso, si la intención del legislador fue que el acta transaccional constituya un título de ejecución y en tal sentido se expidió la reforma, entonces prevalece la disposición del artículo 363.7 del COGEP**” (el resaltado me corresponde).

<sup>12</sup> Cabanellas Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Editorial Heliasta, Tomo VIII, pág. 170

<sup>13</sup> *Gaceta Oficial de la Corte Nacional de Justicia, criterio no vinculante, publicado el 10 de diciembre de 2019.*

De lo expuesto se desprende que la transacción, al ser un contrato bilateral, conlleva, necesariamente, que exista una controversia o relación dudosa entre las partes y que respecto de las mismas se hagan “*concesiones recíprocas*” debidamente identificadas. La transacción es judicial, cuando pone fin a un proceso judicial en curso, y extrajudicial, cuando tiene como finalidad solucionar una controversia y prevenir que derive en un conflicto judicial, es un modo de extinguir obligaciones y válidamente celebrada constituye un título de ejecución, que permite a su titular impulsar directamente su ejecución ante un juez, sin necesidad de un juicio previo y de sentencia.

En el caso del contrato de seguro, una entidad pública o una sociedad de propiedad del Estado, en calidad de asegurada, puede recurrir a la vía judicial o a los métodos alternativos de solución de controversias pactados en el contrato de seguro, y en ese contexto celebrar una transacción judicial o extrajudicial, según el caso.

#### 2.4 Autorización del Procurador General del Estado para transigir. -

El capítulo II de la LOPGE, que trata sobre el patrocinio del Estado, en su artículo 5, letra f) establece que el Procurador General del Estado está facultado para autorizar a las máximas autoridades de los organismos del sector público para “*desistir o transigir del pleito*”, cuando la cuantía sea indeterminada o mayor a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América. Por su parte, el artículo 12 *ibídem*, trata simultáneamente sobre la transacción y el desistimiento, que son figuras distintas, y establece:

“Los organismos y entidades del sector público, con personería jurídica, podrán transigir o desistir del pleito, en las causas en las que intervienen como actor o demandado, para lo cual **deberán previamente obtener la autorización del Procurador General del Estado, cuando la cuantía de la controversia sea indeterminada o superior a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América.** Los organismos del régimen seccional autónomo no requerirán dicha autorización, pero se someterán a las formalidades establecidas en las respectivas leyes.

En los organismos y entidades del sector público que carezcan de personería jurídica, **el Procurador General del Estado está facultado para transigir o desistir del pleito**, en las causas en las que interviniere como actor o demandado, en representación de dichos organismos y entidades, siempre y cuando dichas actuaciones se produzcan en defensa del patrimonio nacional y del interés público.” (el resaltado me corresponde).

Por su parte, el artículo 5 del Reglamento Orgánico Funcional de la Procuraduría General del Estado<sup>14</sup> (en adelante ROFPGE) incluye entre las funciones de la Dirección Nacional de Asesoría Jurídica:

“5. **Procesar las solicitudes de autorización para transigir judicial o extrajudicialmente** o desistir del pleito; y de ser el caso, requerir la documentación e información necesarias;

<sup>14</sup> ROFPGE, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 36 de 13 de julio de 2017.

6. Redactar, para la firma del Procurador General del Estado, proyectos de autorización a las máximas autoridades de los organismos y entidades del sector público para transigir judicial o extrajudicialmente o desistir del pleito, cuando la cuantía de la controversia sea indeterminada o superior a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América (USD 20.000,00), en los términos dispuestos en el artículo 12 de la LOPGE” (el resaltado me corresponde).

De lo expuesto se aprecia que, los artículos 5, letra f) y 12 de la LOPGE, que se refieren a la autorización del Procurador General del Estado que las entidades del sector público requieren para transigir, se refieren tanto a las transacciones judiciales como extrajudiciales, sin distinción de materia, y en cuanto a su ámbito subjetivo de aplicación esas normas establecen una excepción que se aplica, exclusivamente, a los organismos del régimen seccional autónomo.

### 3. Pronunciamiento. -

En caso de controversia con la aseguradora, una entidad pública o una sociedad de propiedad del Estado, en calidad de asegurada, puede recurrir a la vía judicial o a los métodos alternativos de solución de conflictos pactados en el contrato de seguro. En tal virtud, en atención a los términos de sus consultas se concluye que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 5, letra f) y 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, se requiere autorización del Procurador General del Estado para transigir, judicial o extrajudicialmente, cuando la cuantía es indeterminada o superior a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América.

El presente pronunciamiento deberá ser entendido en su integridad y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas, siendo de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante, su aplicación a los casos institucionales específicos.

Atentamente,

IÑIGO FRANCISCO  
ALBERTO

Firmado digitalmente por IÑIGO FRANCISCO ALBERTO  
SALVADOR CRESPO  
Número de reconocimiento (DN): c=EC,  
serialNumber=1706388855, sn=SALVADOR CRESPO,  
cn=IÑIGO FRANCISCO ALBERTO SALVADOR CRESPO,  
givenName=IÑIGO FRANCISCO ALBERTO,  
email=SALVADOR@infitego.com.ec, st=PYCHINCHA,

SALVADOR CRESPO

I=QW10Apu-Certificado de Clase 2 de Persona Física EC  
Fecha: 2022.02.03 10:19:29 -0500

Dr. Íñigo Salvador Crespo  
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Superintendente de Compañías, Valores y Seguros