



UNIVERSIDAD DEL AZUAY
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
ESCUELA DE DERECHO

**“ANALISIS JURIDICO COMPARATIVO DE LA LEGISLACION
SOBRE EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL
ECUADOR”**

**Trabajo de graduación previo a la obtención del Título de
Abogado de los Tribunales de Justicia de la República.**

Autor: Ivan Andrés Orellana Tosi

Director: Dr. Remigio Auquilla

Cuenca – Ecuador.

2007

AGRADECIMIENTOS Y DEDICATORIA.

Agradezco a Dios y a mis padres por el apoyo y la dedicación en mi formación, por haberme sembrado todos los valores y principios que hoy rigen mi vida, ya que con su ejemplo cada día aprendo a ser una mejor persona.

Dedico este trabajo a mi esposa y mi hijo que son la luz que cada día me levanta para ser mejor, les agradezco por su apoyo por ser incondicionales a mi y por todo su amor.

A mi abuelo Frank Tosi que con su ejemplo de perseverancia, fortaleza y dedicación me ha dado una guía de superación, a mi grupo y a mis profesores que me dieron todos los conocimientos y sembraron en mi el amor por la profesión, a mis compañeros que estuvieron junto a mi en los buenos y malos momentos, a mi familia, hermanos y amigos.

Gracias

ABSTRACT

Civil liability insurance in Ecuador is acquiring greater strength day after day both in its legal and practical aspects. That is why this thesis analyzes the different types of guilt that take part in this kind of contract as well as its constituent elements, practical problems and the alternate ways for solution of conflicts.

In order to achieve, I have used the reference to the insurance contract as the generic subject, centering on the civil liability insurance as the particular matter. Based on the framework of the Insurance General Law and other laws that have to do with this kind of contract, I analyze its history, practical application, ways of operation, practical cases, and claim options and procedures to indemnify and give alternate solution to conflicts. To complete my research, I compare our legislation to Colombian and Argentina's which are far more advanced regarding insurance. The comparison shows several flaws in our legislation with respect to the subject, bringing up the consideration of a profound and more specific change since insurance is becoming more and more important for people.

RESUMEN

El seguro de responsabilidad civil en el Ecuador es un contrato, que cada día adquiere mayor fuerza, tanto en su orden legal como en su orden práctico por lo que se analiza los distintos tipos de culpa que intervienen en este contrato, además de los elementos constitutivos del mismo, los problemas prácticos y la forma de solución alternativa de conflictos, que se proponen en esta materia. Para lograr este objetivo se realiza una referencia del contrato de seguro que vendría a ser el genérico de la materia, Centrándonos en el seguro de responsabilidad civil como particular. Se analiza su historia, aplicación práctica, forma en la que opera este contrato, los casos prácticos, modos de reclamación y sus procedimientos para indemnizar y de solución de los conflictos, basándonos para esto en marco legal de la Ley General de Seguros. Y las demás leyes que forman parte de este contrato. Para completar nuestra investigación se realiza una comparación con otras legislaciones como: la legislación colombiana y argentina. Que son mucho más avanzadas en materia de seguros, lo que da paso a que se demuestre la serie de falencias que tiene nuestra legislación en materia de seguros, dando parte para que se considere un cambio profundo y más específico sobre el tema puesto que cada día es una parte más importante en el actuar de las personas.

INTRODUCCION.

El análisis que realizamos en este estudio se centra en reunir objetos de valor sobre la importancia del trato jurídico de la materia de seguros, centrándose en el contrato de seguro de responsabilidad civil, que genera un problema de orden jurídico en su trato, puesto que en la práctica no existe un conocimiento sobre el tema ni de manera general ni de manera específica. Siendo de esta manera una guía práctica para el estudio y aplicación de este contrato.

Dentro del estudio realizado se recogen elementos tales como, condiciones, coberturas, exclusiones, características, clasificaciones, procedimientos y solución de los conflictos, siendo analizadas también las falencias y lagunas que se presentan en la legislación de nuestro país comparándolas con otras legislaciones de más experiencia en el tema. Lo que nos da una idea clara sobre el funcionamiento tanto en el orden práctico como jurídico de este especial modo de contrato.

Debemos pues como profesionales del derecho empaparnos de este tipo de problemas que cada día van siendo de mayor concurrencia y como tales debemos de estar preparados para afrontarlos de una manera clara y eficaz

INDICE:

Capitulo 1 Nociones Generales

1.1 nociones generales	8
1.2 concepto de contrato de seguro	10
1.3 características del contrato de seguro	11
1.4 naturaleza jurídica	14
1.5 elementos del contrato de seguro.	15

Capitulo 2 Nociones De Responsabilidad Civil

2.1 Noción de responsabilidad Civil	22
2.2 responsabilidad civil y responsabilidad penal	25
2.3 responsabilidad contractual y responsabilidad extra contractual	29
2.4 teoría del daño y teoría de la culpa	37

Capitulo 3 Del Seguro De Responsabilidad Civil

3.1 concepto de seguro de responsabilidad civil en la legislación Ecuatoriana	50
3.2 noción histórica	53
3.3 naturaleza y análisis legal	56
3.4 contenido del seguro de responsabilidad civil	69
3.5 el interés asegurable análisis jurídico comparado	78
3.6 el riesgo asegurable análisis jurídico comparado	81
3.7 de la indemnización	84

3.8 del siniestro	87
Capitulo 4 Relaciones Jurídicas Derivada	
4.1 tramite del siniestro	94
4.2 relaciones jurídicas derivadas	96
4.2.1 entre el asegurado y asegurador	96
4.2.2entre el asegurador y la victima	97
4.2.3 entre el asegurador y el autor del daño.	100
4.3 procedimiento para reclamos judiciales	101
4.4 medios alternativos de solución de conflictos	107
4.5 análisis de caso practico	114
4.6 conclusiones	118
Bibliografía	120

“ANALISIS JURIDICO COMPARATIVO EN LA LEGISLACION SOBRE EL
SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL ECUADOR”

CAPITULO 1.- NOCIONES GENERALES.

1.1 NOCIONES GENERALES.

AL iniciar el estudio del contrato de seguro de responsabilidad civil, se vuelve necesario analizar conceptos básicos del derecho, tales como el concepto de contrato según el código civil, y personas que intervienen en el contrato, entre otros, ya que este es el eje central de nuestro estudio.

Al hablar de contratos, se vuelve imperioso referirse a su definición en el código civil ecuatoriano, definición del todo errónea, pues no define al contrato sino a la obligación, sabiendo que la obligación es lo general y el contrato lo particular, no cabe entonces confundirla entre si, ya que el contrato es solo un específico que a pesar de ser la fuente mas importante de las obligaciones, estas obligaciones son también generadas por el delito, cuasidelito, y el cuasicontrato. De este modo debemos distinguir entre el concepto de obligación que establece el código civil y un concepto doctrinario que cumpla a cabalidad los requisitos de la conceptualización como son el género próximo y la diferencia específica y abarque el tema de un modo correcto.

El código civil en su art.- 1454 dice “Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa cada parte puede ser una o muchas personas.”

Este es el concepto de obligación, tomemos en cuenta que el contrato además de crear obligaciones también puede extinguirlas.

Así podemos establecer que el contrato es todo acuerdo bilateral que tiene por objeto crear, modificar o extinguir obligaciones.

Personas que intervienen en el contrato.- siendo este otro de los puntos clave del objeto de nuestra investigación es necesario establecer quienes son los sujetos que intervienen en el contrato, en la teoría general del derecho, se establece que los contratos de acuerdo a las personas que se obligan pueden ser de dos clases: unilaterales o bilaterales.

La el código civil en su art.- 1455 dice “es unilateral cuando una de las partes se obliga para con otro que no contrae obligación alguna; y bilateral cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente”, en este sentido concuerdo en cabalidad con el pensar de la nueva corriente al determinar que los contratos unilaterales no deberían ser llamados así, porque esto daría paso a una condición potestativa y según el mismo código en su art.- 1494 “son nulas las obligaciones contraídas bajo una condición potestativa que consista en la mera voluntad de la persona que se obliga”, por ello estos contratos deberían ser llamados bilaterales imperfectos.

Este análisis sobre estos dos elementos básicos de noción general es imprescindible al inicio de la investigación debido a que el seguro de responsabilidad civil nace de un contrato o convención y lo especial de este contrato es que la persona contratada se obliga para con un tercero que nada tuvo que ver en la relación contractual.

1.2 CONCEPTO DE CONTRATO DE SEGURO

El Art. 1 De la ley de Seguros de Ecuador establece que:

“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”:

Por parte el código de comercio de Colombia, dentro de su normativa de los seguros no da una definición del contrato de seguros, esto se debe a, como lo manifiesta la Dra. Beatriz Gómez Rodríguez en su tesis El Seguro de Responsabilidad Civil, a que el Código de Comercio colombiano sigue la teoría modernista de no establecer conceptualizaciones, debido a que al ser esta una rama que está sujeta a un cambio continuo, por su constante evolución, y es más bien, la costumbre mercantil la que debido al transcurso del tiempo en esta materia le ha otorgado una especie de definición que más que ser teórica es de sentido común, dirigida a la comprensión de los contratantes en general.

“Aquel por el cual una persona llamada Asegurador promete a otra ,el Asegurado, una prestación subordinada a la realización de un riesgo determinado, mediante una suma denominada prima o cuota”. (LOPEZ BLANCO Hernán Fabio. Comentarios al Contrato de Seguros Pág. 16).

Como vemos el Dr. López, dentro de su concepto recoge los mismos elementos que podemos encontrar en la legislación ecuatoriana, de igual forma que en otros países como en Argentina en cuya legislación se establece:

Art.1 “Hay contrato de seguro cuando el asegurador se obliga mediante una prima o cotización, a resarcir un daño o cumplir la prestación convenida si ocurre el evento previsto.”

En este caso de la legislación argentina, cuando asegurador presenta una cotización ya hay obligación, por parte del seguro y esta obligado a responsabilizarse en el caso de alguna eventualidad prevista, esto se debe que el contrato se perfecciona desde el momento en que las partes llegan a un acuerdo y no es necesario firmar un documento para que dicho contrato se perfeccione, es decir en la legislación argentina este contrato es consensual mas no solemne en conformidad al Art. 4 de la misma ley.

1.2 CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE SEGURO.

La ley de seguros ecuatoriana no determina cuales son las características del contrato de seguros, pero partiendo de su conceptualización establecida en el Art. 1 que dice que “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” podemos determinar cuáles son sus características esenciales.

A diferencia del Código de Comercio colombiano que en el Art. 1036 establece ya sus características “el seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva” (Código de Comercio, Colombia.) En el que se determina específicamente y exhaustivamente las características de este contrato, sin embargo podemos determinar bajo el análisis del Art. 1 de la Ley de Seguros ecuatoriana y el Art. 1036 del Código colombiano que estas características son iguales en casi todas las legislaciones convirtiéndolo así en un homogéneo legal. También rigiéndose al principio de la costumbre mercantil, estas son:

Bilateral. “Porque tanto asegurador como el asegurado se obligan recíprocamente, esta a pagar una prima, y aquel a pagar una indemnización si ocurre la eventualidad prevista en el contrato, es decir el siniestro”. (PEÑA TRTIVIÑO, Eduardo. Manual de derecho de seguros. Pág. 13)

Consensual. Porque se necesita del consentimiento tanto del asegurador y del asegurado para que exista este contrato, de igual forma el contrato se perfecciona desde el momento en que las partes acuerdan en el mismo.

Oneroso. Nuestro código civil en el Art. 1457 establece que “el contrato es oneroso 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 hacer a su vez.”

Es oneroso “porque existe un gravamen reciproco manifestado esencialmente en el pago de las indemnizaciones por parte de la aseguradora, sin que desdibuje ese carácter, el hecho de que en determinados casos no ocurra el siniestro, ya que lo cierto es que siempre existe para la aseguradora el riesgo de soportar el pago de aquellas y de que tarde o temprano, el siniestro se presente”.... (LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio comentarios al contrato de seguros Pág. 16).

Principal. Porque su existencia no depende de otro contrato y tiene su propia autonomía. “A excepción de los seguros de fianzas que son siempre accesorios a uno principal que les da origen” (PEÑA TRIVIÑO, Manual de Derecho de Seguros pg.13).

Conmutativo: en cuanto que la prima que paga quien contrata un seguro se le ve como compensada ante la seguridad y a la expectativa del pago del siniestro, la prima se le ve como suficiente ante la prima entregada.

Aleatorio: “en cuanto que el asegurador y el asegurado, al celebrar el contrato desconocen si su resultado va a significarle a ganancia o perdida” (PEÑA TRIVIÑO Manual de Derecho de Seguros Pág.13).

De ejecución Sucesiva. “las obligaciones de los contratantes se van desarrollando continuamente en el tiempo, desde el perfeccionamiento del contrato hasta su terminación por cualquier causa” (OSSA J Efrén tratado elemental de seguros Pág.272).

Nominado. Porque su figura como tal consta dentro de la ley que se encuentra en actual vigencia.

De adhesión. Por cuanto los solicitantes deben llenar formularios previamente establecidos por el asegurador. Sin embargo podemos decir que este contrato pertenece o se clasifica dentro de los contratos de cláusulas predispuestas debido a que, a pesar de existir formularios previos establecidos, el asegurado puede convenir con la compañía cláusulas especiales tales como coberturas y plazos.

1.3 NATURALEZA JURIDICA.

Su naturaleza jurídica radica del contrato consensual, bilateral, oneroso y de ejecución sucesiva, mas su juricidad nace de la misma ley del contrato regulado en la Ley de Seguros, en Código de Comercio, y de la serie de normas que tienen su origen

de la misma ley constante en la ley de seguros, podemos ubicarlo dentro de los contratos mercantiles ya que además de estar determinado en el Art.3 del Código de Comercio, su principio mismo la ubica dentro de esta categoría ya por su historia dentro del comercio marítimo antiguo, y su evolución por su uso y costumbre ha sido de notable data.

1.5 ELEMENTOS DEL CONTRATO DE SEGURO.

El Artículo 2 de la Ley de Seguros de nuestro país dice que “son elementos esenciales del 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 su caso

6 la prima o precio del seguro

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”.

En la legislación colombiana los Art. 1037 al 1045 determinan cuales son los elementos del contrato de seguro, los mismos que se analizaran uno a uno a continuación:

1.- El Asegurador.

Es uno de los elementos personales del contrato de seguros, tal como lo establece el Art. 1 de la ley seguros ecuatoriana, es el Asegurador el cual debe ser una entidad autorizada por la Superintendencia de Bancos y Seguros del Ecuador, se constituye en forma de compañía anónima, según la ley de instituciones del sistema financiero. Lo podemos definir diciendo que es:

Es el encargado de recibir la prima y de responder por el patrimonio de su asegurado.

En el Ecuador el asegurador debe ser siempre una compañía de seguros cuya constitución esta sujeta a un trámite especial, ordenado, por la ley General de Seguros. “Como un aspecto esencial de la actividad aseguradora es la confianza del público, la misma ley de seguros ordena los capitales mínimos que deben tener las compañías según los ramos de seguros que ofrecen y disponen que el funcionamiento de las aseguradoras deben estar sujeto al control de la Superintendencia de Bancos y Seguros, a cuyo sostenimiento aportan con el 3,5% del valor de las primas que reciben”. (PEÑA TRIVIÑO, Manual de derecho de seguros, Pág.19).

2.- El Solicitante.

O asegurado que puede ser una persona natural o jurídica, es la otra parte dentro de contrato de seguros y la podemos definir como la persona cuyos riesgos se aseguran o cuyo interés esta sujeto a una eventualidad prevista. Una vez contratado el seguro pasa a ser de solicitante a tomador.

“El solicitante y el asegurado pueden ser personas distintas porque cualquiera puede contratar un seguro para amparar los bienes de otro bastando al efecto que tenga interés lícito.... En la practica ocurre que el solicitante y el asegurado confunden sus calidades en una sola persona”. (Manual, Peña Treviño Pág. 20).

3.-El Interés Asegurable.

Se interpreta como referido al bien que se asegura. “La palabra interés es mas propia al tener una acepción mas amplia, en cuanto no solo se refiere a bienes sino al provecho o utilidad y al valor que en si tienen tales bienes, o cosas.” (Peña Treviño, Pág. 27)

Como lo dice el Art. 2 de la legislación ecuatoriana “es un elemento esencial del contrato de seguros”, de faltar este elemento el contrato seria nulo, en la practica el interés asegurable viene a ser todo interés económico sujeto a un siniestro,

“Su sustento esta en que el interés solo adquiere este carácter cuando reúne tres elementos

1.- si versa sobre cosas asegurables.

2.- si existe al momento de celebrarse un contrato.

3.- si es susceptible de estimación en dinero

El interés asegurable puede consistir en objetos reales o solamente meros derechos pudiendo asumirse uno o todos los riesgos a los cuales están sujetos estos bienes”.

(Peña Treviño, Pág. 27)

4.- El Riesgo Asegurable.

“Las cosas están expuestas a sufrir daños perjudiciales, lo cual pertenece a la naturaleza propia de lo existente. Además, esta contingencia de daño es incierta en cuanto se desconoce si ocurrirá o no y cuando. Lo típico del contrato de seguro, como contrato aleatorio, estriba en esta incertidumbre: es el riesgo que no podemos evitar con nuestra sola voluntad. El riesgo asegurable se refiere siempre a hechos futuros e inciertos”. (Manual Peña Treviño Pág. 27).

Podemos acotar diciendo que el riesgo asegurable vendría a ser el hecho futuro e incierto del cual toda persona tememos que suceda pero que de ocurrir no podemos evitarlo ocasionando así una disminución en el patrimonio del agente.

5.- El Monto Asegurado o el Límite de Responsabilidad del Asegurador según el Caso.

Denominado también monto de capital asegurado a limite de responsabilidad, en la legislación ecuatoriana encontramos una interesante distinción entre monto asegurado y limite de responsabilidad, en lo que al monto asegurado se refiere vemos

que es una acepción más correcta en los seguros de vida, en los cuales al fallecer el asegurado se cubre el monto total del seguro. Limite de responsabilidad lo encontramos como una terminación mas correcta dentro de los seguros generales en los que se indemniza daños menores a lo que se encuentra asegurado en la póliza al referirnos a daños parciales. (Peña Treviño, Manual de Seguros. Pág. 28)

Dentro de este elemento que es el monto asegurado el Dr. Peña Triviño en su libro “Manual de Derecho de Seguros” nos manifiesta que existen elementos adicionales que son muy importante tomar en cuenta para entender a cabalidad cuando nos referimos a los daños que se pueden causar, y la reparación en perdidas parciales en cuanto al valor máximo de responsabilidad del asegurador y el deducible, estas son.

Valor Real “es el asignado como costo de una cosa específica, teniendo en cuenta los distintos elementos moleculares o estructurales que integran en su Constitución, y que incluyen el valor asegurado por la mano de obra utilizado en la elaboración o fabricación constituyéndose así un valor a reposición”. (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 29)

Valor Comercial “Es el que corresponde al valor de las cosas materiales considerando tanto lo que cuestan para reponerse como los valores que se consideran en relación a la oferta y demanda de ese producto y en general a las cosas que aprecian o deprecian las cosas”. (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 29)

Valor Contable o Histórico. “Es el que consta en los balances de la empresa reflejados en los asientos contables, esta sujeto a la desvalorización, porque según las normas de contabilidad esto deben irse depreciando con el transcurso del tiempo, esta no es una situación real porque existen cosas que contablemente no tienen valor alguno, pero en la vida real si tienen vida útil por esto es necesario tomar en cuenta el valor real de los mismos”. (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 30)

Valor de Reposición a Nuevo. “Es el que cuesta reponer un bien o cosa material luego de que a sido destruido por un siniestro, este garantiza al asegurado adquirir una cosa nueva sin perjudicar su economía”. (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 30)

El Deducible.- el diccionario MAPFRE de seguros dice “cantidad o porcentaje establecido en una póliza ha de superarse para que se pague una reclamación. Es también sinónimo de franquicia”.

Según el Dr. Peña Triviño esta definición es correcta únicamente en su primera parte, porque, “en efecto el deducible significa esa cantidad de dinero que el asegurador no indemniza porque la asume el propio asegurado (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 31)

Podemos acotar diciendo que el deducible es aquella pequeña porción de la obligación que tiene que ser solventada por el asegurado debido a que el contrato así lo determina, ya que existe la posibilidad de pactar un contrato de seguro sin la existencia de un deducible esta tiene que estar previamente establecida en el contrato.

CAPITULO 2

NOCION DE RESPONSABILIDAD CIVIL.

Podemos establecer que la responsabilidad civil es la obligación de reparar o pagar los daños causados a otro.

“La responsabilidad civil en su sentido propio no encierra un concepto autónomo o primario, sino derivado, se es responsable solo frente a otra persona o respecto de algo que no somos nosotros mismos, no podrá hablar de responsabilidad donde no hay choque esferas patrimoniales distintas”, (Gómez, Beatriz el seguro De Responsabilidad Civil, javeriana)

Puesto que la responsabilidad es una noción de contenido jurídico social, que exige dos extremos formados por individuos sobre los cuales causa efecto cuando uno o alguno de ellos lesiona al patrimonio de los otros.

El concepto de responsabilidad civil radica en una forma fundamental del hombre de la sociedad ya que nadie puede causar un daño injusto a otra persona, y de causararlo debe repararlo, la idea de reparar el daño es una idea muy antigua, recordemos así la ley de Talion, ojo por ojo y diente por diente, es decir el culpable se lo trataba de la misma forma en que su víctima era tratado, de esta manera nació la responsabilidad civil caracterizada en nuestros días por dos nociones fundamentales: el cumplimiento culposo o subjetivo y la objetiva del hecho sin culpa.

Para entender a cabalidad el significado completo de este contrato especial de seguros haremos un análisis completo de todos sus elementos y maneras de presentarse partiendo desde sus conceptos mas básicos y complementando con los diferentes tipos de responsabilidad que existen en la vida jurídica así como así estableciendo también la relación de este contrato con la teoría del daño y la culpa que forman parte trascendental en el desarrollo de esta materia en particular.

2. Concepto de Responsabilidad

Etimológica y gramaticalmente el termino responsabilidad esta vinculado a una persona es un termino de nexos que relaciona a una persona con otra que en principio es la que recibe o sufre un daño.

Jurídicamente responsabilidad es la obligación de asumir las consecuencias de un hecho, de un acto o una conducta.

Sin temor a equivocarnos podemos decir que existen dos tipos de responsabilidad:

La responsabilidad moral o subjetiva

La responsabilidad jurídica

La Responsabilidad Moral que no alcanza a superar el campo de lo subjetivo y esta depende mucho de las creencias religiosas, criterios individuales de las personas y tendencias de épocas por lo que resulta muy difícil lograr establecer su alcance. Filosóficamente recordemos que los personas pueden hacerse responsables de algún daño que dentro de su pensamiento no sea algo malo y que en el pensamiento de otra persona es un verdadero daño de moral por lo mismo resulta muy difícil establecer el verdadero alcance de la responsabilidad moral debido a que la moral es distinta en todos y cada uno de los individuos de la sociedad. Y

La Responsabilidad Jurídica trasciende al campo externo del sujeto y esta afecta al entorno del sujeto en relación al grupo en el cual actúa y a las normas que regulan y garantizan el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas para con el resto de los individuos creando así obligaciones protegidas legalmente.

“La responsabilidad jurídica es la obligación de asumir las consecuencias por hechos, actos, o conductas de los hombres, puede darse en los diversos terrenos o esferas en las que se desarrolla el derecho objetivo y el conjunto de reglas o normas” (Gómez, Beatriz el seguro De Responsabilidad Civil, Universidad Javeriana)

La responsabilidad jurídica se ha dividido en responsabilidad penal y responsabilidad civil, por responsabilidad penal se entiende la obligación de asumir las consecuencias

jurídicas que resultan de la violación de derechos específicamente protegidos por normas penales, en las cuales se encuentra específicamente tipificado la conducta que se debe sancionar y las consecuencias o penas que de ella corresponde, mientras la responsabilidad civil se entiende como la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales, económicas, derivadas de un daño ocasionado a un patrimonio ajeno. Así en la ley colombiana encontramos que se establece

“Que el que a cometido un delito o culpa que inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”

De igual manera encontramos esta disposición en la ley ecuatoriana en capítulo de los delitos y cuasidelitos en el Código Civil Ecuatoriano

Partiendo de este punto se vuelve necesario analizar de una manera clara los dos tipos de responsabilidad jurídica ya que este es el verdadero punto de partida para el análisis concreto del contrato de seguro de responsabilidad civil, análisis que lo realizaremos a continuación.

2.2 RESPONSABILIDAD CIVIL Y RESPONSABILIDAD PENAL.

Como se dijo antes la responsabilidad penal se entiende la obligación de asumir las consecuencias jurídicas que resultan de la violación de derechos específicamente protegidos por normas penales, en las cuales se encuentra específicamente tipificado la conducta que se debe sancionar y las consecuencias o penas que de ella corresponde, debemos establecer que para hablar de responsabilidad penal debe configurarse el acto, ilícito culpable y punible los cuales son los elementos esenciales del delito sin uno de

estos elementos no podemos hablar de responsabilidad penal, mientras la responsabilidad civil se entiende como la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales, económicas derivadas de un daño ocasionado a un patrimonio ajeno.

Al llegar a este punto nace la necesidad de delimitar las fronteras entre ambos tipos de responsabilidad Jurídica.

Podemos encontrar como criterios diferenciadores la finalidad y el tipo de condena que se derivan de cada una de las dos clases. Así vemos pues que cuando se trata de responsabilidad penal se tiene por finalidad un interés público que se traduce en la tutela y defensa de los intereses sociales, mientras que el fin de la responsabilidad civil es la

tutela de los intereses privados, a su vez la sanción impuesta difiere en materia de responsabilidad penal y civil, ya que en la primera se establece como sanción una pena, mientras que en la responsabilidad civil se busca un resarcimiento del daño cometido, con la intención de que las cosas vuelvan a su estado anterior.

De estos supuestos podemos concluir las siguientes diferencias

1.- en cuanto la forma y la manera de intentarse la acción: en material penal obra el principio universal de legalidad, según el cual ninguna persona puede considerarse siquiera como autor del mismo si es que el delito no se encuentra previamente tipificado en una ley penal. Y en relación a la pena podemos decir que no solo que una persona no puede ser condenada si la ley no prevé una sanción aplicable, sino que la sanción no puede ser distinta a la que la norma señala específicamente, ni en su cantidad, ni en su

calidad, ni en el tiempo de la condena, siendo este un principio básico del derecho, recordemos el principio romano de este supuesto

Nullum crimen, nulla poena sine lege.

En la responsabilidad civil este principio no interfiere ya que basta la omisión de la diligencia cualquiera de la cual se origine un daño a otro para que se configure la responsabilidad.

2.- en cuanto a la medida de la condena podemos determinar que en; la responsabilidad penal la condena se procura atendiendo las diversas circunstancias que se pueden producir en el cometimiento del acto punitivo tales como la gravedad del hecho, atenuantes, agravantes y demás circunstancias que rodean al sindicado.

“En la responsabilidad civil el resarcimiento se da en virtud del daño sufrido, sin que afecte el grado de culpabilidad del agente causante”. (Gómez, Beatriz el Seguro De Responsabilidad, Civil, universidad Javeriana Pág. 17)

3.- respecto a la apreciación de responsabilidad

“En la responsabilidad penal, teniendo en cuenta las circunstancias apreciativas del delito cometido, hablamos de una apreciación In concreto mientras que en la responsabilidad civil la apreciación se realiza en sentido In abstracto” (Gómez, Beatriz el seguro De Responsabilidad, Civil, universidad Javeriana Pág. 17) y podemos añadir que en este caso se toma en cuenta para la comparación a la conducta de un buen padre de familia.

4.- trasmisibilidad pasiva ya que en materia penal se aplica íntegramente el principio de la personalidad de la pena, muerto el procesado se extingue la acción y la condena.

En la responsabilidad civil, a los herederos del causante se transmite la obligación de reparar los perjuicios cometidos, de una u otra forma la responsabilidad de la acción proveniente de la trasmisibilidad, es patrimonial.

Debemos señalar que si se puede dar relación entre estos dos tipos de responsabilidad en materia penal cuando se da el juzgamiento de un delito este juzgamiento puede ser acompañado de la obligación de reparar una suma de dinero, independientemente de la sanción penal que se le imponga al sindicado, en el Ecuador cabe acotar que si dentro del proceso penal se da la existencia de un querrela por parte del ofendido es el mismo juez penal quien puede fijar e monto del resarcimiento de los daños, pero si no existe acusación particular el fajamiento de la restitución esta a cargo del juez civil tomándose como antecedente el procedimiento penal previo.

Una vez analizadas los dos tipos de responsabilidad debemos centrarnos en lo que se refiere a la responsabilidad civil siendo esta la materia central del estudio que nos ocupamos.

Analicemos así pues los supuestos que se proponen en la responsabilidad civil

La responsabilidad civil supone siempre una relación entre dos sujetos, de los cuales uno ha causado un daño y otro lo ha sufrido, la responsabilidad civil es la consecuencia jurídica de esta relación de hecho, es obligación del autor del daño reparar el perjuicio ocasionado.

“La responsabilidad civil en todos los casos es una obligación de reparación. Es responsable el sujeto que queda obligado a indemnizar el perjuicio causado a otro y no es responsable si a pesar de haber causado un daño a otro no está obligado a repararlo”. (VALENCIA ZEA, Arturo, derecho civil tomo III, Pág. 202)

La responsabilidad jurídica civil se divide en contractual y extracontractual. Las cuales las analizamos a continuación.

2,3 RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL..

“Tradicionalmente se ha mantenido esta división, pero vemos que con el desarrollo del derecho esta clasificación se encuentra en crisis ya que los elementos constitutivos y las diferencias que se señalaban entre una y otro están tendiendo en la actualidad a desaparecer” (Gómez, Beatriz el seguro De Responsabilidad, Civil, universidad Javeriana Pág. 24).

La responsabilidad civil contractual abarca a toda obligación de indemnizar que tiene una persona que le causa daños a otra por el incumplimiento de una obligación que surge de un contrato, celebrado entre causante y perjudicado

Dicho de otra manera surge del incumplimiento de una obligación preexistente, de deberes muy concretos, pensemos así en una obligación de hacer el incumplimiento de la misma generaría una obligación para la parte contratada. En el caso del incumplimiento de la obligación debe este responder patrimonialmente, por el daño causado a la parte contratante.

La responsabilidad civil extracontractual, casi delictual o aquiliana es la obligación de reparar un daño, a una persona causado por otra persona con ocasión de un hecho o por el hecho causado de las personas o las cosas dependientes de ella

“El interprete esta frente a la violación de obligaciones en sentido estricto, que vinculan a los hombres en tanto que ciudadanos” (PEIRANO Facio, Jorge, responsabilidad civil extracontractual, Pág. 85, editorial Temis 1981)

La diferencia entre una y otra son fundamentales, principalmente en lo que tiene que ver en su trato jurídico, el sistema probatorio, y la titularidad de acción que se generan de una u otra.

En cuanto su trato jurídico vemos que la culpa contractual y la culpa extracontractual tienen normativa independiente resultaría absurdo la aplicación de de los preceptos legales que ocupa el código civil sobre responsabilidad contractual en problemas de responsabilidad civil extracontractual, porque su aplicación sería indebida y errónea.

En materia probatoria sería de análisis en cada caso determinar a quien le correspondería la carga probatoria en cuanto a la responsabilidad civil contractual. Quien alega el hecho debe probarlo partiendo de este punto en cada caso particular veremos cual de las dos partes tiene la carga de la prueba a su bien. En la responsabilidad civil extracontractual es el acreedor perjudicado quien debe demostrar la culpa del deudor causante o que el causante del daño este bajo relación de dependencia del deudor, al menos que se trate del ejercicio de actividades peligrosas,

donde este se presume, además la responsabilidad contractual puede ser de tres clases grave, leve y levísima según el grado de beneficio reportado en el contrato o acuerdo.

El ejercicio de la acción que ellas generan son distintas una y otra, en la responsabilidad contractual solo toman parte aquellas que intervinieron en el acuerdo o sus causahabientes, no se puede y aun mas resulta improcedente la demanda a quienes están fuera de esta relación preexistente, en la responsabilidad extracontractual es responsable cualquier persona que haya inferido un daño a otra sin importar la relación que tenga el causante con el acreedor con acepción de la antedicha que se genera del contrato.

Siendo la responsabilidad extracontractual la de mayor aplicabilidad en la materia de seguros necesitamos analizar los elementos y sus fuentes de la misma, en las que encontramos el delito y el cuasidelito civil, derivados de un hecho ilícito, los cuales podemos precisar partiendo de la definición

“delito civil es el hecho ilícito cometido con intención de dañar que inferido injuria o daño a otra persona. Cuasidelito civil es el hecho culpable, por cometido sin intención de dañar, que inferido injuria o daño a otra persona” (Alessandri, Arturo, Responsabilidad civil extracontractual)

Este ha sido el punto de partida de las legislaciones para establecer que el delito y el cuasidelito civil como el hecho de inferir injuria o daño a otro así lo reconoce la legislación ecuatoriana en su artículo 2214 del Código Civil en el que se establece que quien ha cometido delito o cuasidelito que a inferido daño a otro esta obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que la ley impongan por el delito o cuasidelito.

Dentro de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual se requiere que este comprometida la responsabilidad de un a persona ya sea esta natural o jurídica para esto es necesaria que exista culpa en lato sensu en el acto, y que, esta haya causado perjuicio al reclamante, o sea la concurrencia de la culpa, daño y relación de causalidad entre ellas resultan ser los tres elementos necesarios de la responsabilidad extracontractual.

Clases de responsabilidad civil extracontractual.- existen diferentes especies de responsabilidad civil extracontractual según sea la causa razón para llamar a una persona a responder según deba hacer la actividad de la persona perjudicada.

La responsabilidad por el hecho propio responde a la culpa o dolo del que esta llamado a responder, un daño o perjuicio sufrido por la victima acreedora de la indemnización y una relación de causalidad entre aquellos, esta relación debe ser probada en el proceso según la regla universal del onus probandi incumbit actori.

La responsabilidad a la que es llamada a responder una persona por el hecho que realizo una persona que esta bajo su control o decencia, como un asalariado o un hijo de familia esta es llamada responsabilidad por el hecho de otro así lo reconoce el código civil ecuatoriano en su Art. 2220

“toda persona es responsable, no solo de sus propias acciones sino del hecho de los que estuvieren a su cuidado”.

“Así los padres son responsables del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa”.

“Así el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado”.

El Art. 2221 del mismo código dice “que los padres serán siempre responsables por los delitos o cuasidelitos cometidos por sus hijos menores, y que conocidamente provengan de mala educación, o de los hábitos viciosos que les han dejado adquirir.”

Art. 2222 “los empleadores preponderan de la conducta de sus empleados domésticos en el ejercicio de sus respectivas funciones”

La responsabilidad llamada el guardián jurídico de las cosas por cuya causa o razón se ha producido un daño, esta tercera especie tiene dos variantes, que las cosas sean animadas o inanimadas, denominadas responsabilidad por causa de animales o por causa de cosas inanimadas, cuyo fundamento legal establece la presunción de responsabilidad al dueño de los animales o cosas en referencia a este precepto encontramos en el código civil ecuatoriano las siguientes disposiciones legales

Art. 2223 “El dueño de un edificio es responsable, para con terceros que no se hallen en e caso del Art. 978” (indemnización por mala condición de la estructura)

Art. 2228 “el daño causado por una cosa que cae o se arroja de la parte superior de un edificio es imputable a todas las personas que habitan en esa parte del edificio.”

Art. 2226 “el dueño de un animal es responsable de los daños causados por este, aun después de que haya sido suelto o extraviado.”

Art. 2227 “el daño causado de un animal fiero de que no se reporta utilidad para la guarda de o servicio de un predio, será imputable al que lo tenga.”

Cuando un mismo hecho a causado perjuicio a varios o que varios puedan ser llamados a responder, siendo varios los legitimados en una causa pasiva la victima ejercerá una verdadera acción contra de quien juzgue mas conveniente. Al respecto encontramos el siguiente precepto

Art.2217 “si un delito o cuasidelito ha sido cometido por dos o mas personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o cuasidelito.”

Cuando un hecho es causado por dolo o culpa, obliga al autor a la cabal indemnización, esto es un precepto reconocido legalmente, en el Art. 2229 sin embargo no se exige una determinada culpa para que surja la obligación de resarcimiento, es suficiente una culpa cualquiera, no es indispensable que el autor del daño haya causado

el daño con intención positiva de inferirlo, basándonos en el principio del derecho que establece que el derecho de una termina cuando el de otro empieza, resulta que el incumplimiento de este limite puede terminar siendo un abuso del derecho, el cual, si se origina en el proceder culposo del agente compromete la responsabilidad del mismo si se causa daños a terceros, obligándose a indemnizar los perjuicios que provengan de este actuar, sin embargo los derechos subjetivos no pueden ejercerse en ámbitos que no estén tutelados legítimamente. Cuando su ejercicio sale de esta esfera, el titular deja de obrar conforme al derecho y cae en un claro abuso del derecho.

En el ámbito procesal. Cuando nos referimos a hechos realizados con culpa, nos referimos a hechos en que el titular de la acción haya obrado como lo hubiera hecho un individuo diligente y juicioso, situado en las mismas circunstancias externas que el autor de la culpa.

En resumen quien cometa abuso en la elección de las vías del derecho, debe indemnizar el daño que cause solo cuando su ser a sido temerario o malicioso, así esta reconocido en el derecho procesal. Así nos referimos a una responsabilidad civil procesal la cual se presenta cuando el demandante debe demostrar el daño que haya padecido y la relación de causalidad entre este y la culpa alegada. “El abuso del derecho, como responsabilidad civil puede ser fuente de indemnización cuando se prueba que existen los tres elementos clásicos de ella, culpa, daño y la relación de causa a efecto entre aquella y ella” (fallo de CSJ COLOMBIA, sent., oct 11/73)

El carácter de extracontractual del que nos referimos nace de la ley ya que es el código civil mismo en el que se versa que es un contrato por el convenio de partes y según el mismo código este es ley para las partes y no puede ser invalidado sino por mutuo consentimiento o por causas legales.

Coexistencias de culpas respecto de un mismo hecho.

No debe mezclarse la culpa contractual y extracontractual en un mismo hecho porque resulta imposible por su yuxtaposición debido a la acumulación de sus diferencias así la

responsabilidad contractual, por su propia naturaleza excluye la generado por el delito por ejemplo, siendo así esta la posición que ha tomado la doctrina que por regla general ha rechazado firmemente la idea de la de que una u otra vallan de la mano, si embargo dentro del estudio realizado se ve que los nuevos doctrinarios se han inclinado a esta posibilidad, de otorgar las dos acciones en forma alternativa.

Criterio con el cual discrepo inclinándome a la doctrina clásica debido a que en la realidad resulta imposible que quien tenga la posibilidad de reclamar un hecho que se genera del incumplimiento del contrato lo reclame como si este fuera un desconocido, de la misma forma resulta impensable que una persona que resulta lesionado por la acción de otro que sea completamente desconocido pueda hacer el reclamo por incumplimiento de contrato si este nunca existió.

La responsabilidad civil extracontractual es de carácter personal ya que difieren de las acciones que se derivan de los derechos reales de los que se originan los derechos personales, y estos son los que nacen de una obligación de una persona o deudor hacia otra o acreedor surgida de un acto jurídico como un contrato o cuasicontrato, de un hecho ilícito como un delito o un cuasidelito, o de la ley.

“La acción que tiene por objeto establecer la responsabilidad extracontractual de quien por su culpa o delito ha causado daño a otro y obtener la correspondiente

indemnización de perjuicios, es de carácter personal y solo puede intentarse por el que ha sido perjudicado con el daño”. (Art. 2343 del código civil colombiano).

2.3 TEORIA DEL DAÑO Y TEORIA DE LA CULPA

Como ya vimos los tres elementos de la responsabilidad civil son principalmente.

El daño

La culpa

Y la relación de causalidad entre uno y otro

Pero es de absoluta necesidad adentrarnos dentro de cada uno de los dos primeros elementos para entender a cabalidad el tercero.

Teoría Del Daño.-

Fernando Histreso define este elemento de la responsabilidad civil, como la lesión del derecho ajeno, consiste en el quebrantamiento económico recibido, en el patrimonio del que sufre esta disminución, a la vez que en el padecimiento moral que resulta de este.

No basta la existencia de un hecho ilícito para que surja la responsabilidad u obligación de reparar, es necesario que este hecho cause un daño si no que jurídicamente solo puede constituir daño el perjuicio consumado y definitivo.

La noción de daño se relaciona de manera íntima con el concepto de patrimonio, entendido en su sentido jurídico, como aquel conjunto de derechos evaluables en dinero que corresponden a una persona determinada.

Mario Montoya Gómez autor colombiano expresa que en la responsabilidad extra contractual el daño debe considerarse no en sí mismo sino en sus efectos, y por tanto debe incluirse en su concepto la nota de responsabilidad, y la nota de antijuricidad, toda vez que sea indemnizable es preciso que infrinja una norma jurídica ya que si se produce conforme derecho esta sería indemnizable porque se estaría actuando bajo el ministerio de la ley.

“En la determinación del daño juega papel importante el concepto de interés, el daño se establece comparando la situación real del patrimonio después del acontecimiento dañoso y el estado que presentaría si no hubiese ocurrido, siendo la diferencia resultante la existencia del daño y su cuantía, en donde daño vendría a ser la diferencia perjudicial para la víctima entre su situación antes de sufrir el altercado y después del mismo”. (PEIRANO, FACIO Jorge Pág. 361)

Ahora entendemos que el resarcimiento de los daños comprende dos partes:

El daño emergente y el lucro cesante, entendemos por daño emergente el daño que se produce como consecuencia del mismo hecho que lesiona viene a ser el acrecentamiento calculable de una cosa como consecuencia del hecho que se determina por el valor de reparación a nuevo del objeto lesionado.

El lucro cesante viene a ser el monto que una persona debe percibir por la falta de uso o por el no uso del bien lesionado.

Para que el daño sea indemnizable este debe ser:

Cierto

Ser personal de quien demanda la indemnización

Afectar un interés legítimo.

- a. Debe ser Cierto, es decir real, efectivo que no haya duda acerca de su existencia, inclusive que sea demostrable y de apreciación física incontrovertible a la realidad, así podemos dejar de lado el perjuicio hipotético o eventual que no se tiene en cuenta y que el daño futuro para que sea objeto de indemnización a de ser cierto en su superveniencia, sea porque consiste en la proyección de una situación actual, o porque se han realizado determinados acontecimientos que lo hacen inevitable, sin embargo para que el daño futuro sea indemnizable es

necesario es necesario que aparezca como consecuencia cierta y directa de la condición en su estado actual, aclaramos esto con un ejemplo expuesto por la corte colombiana, El que tiene una profesión u oficio sea este abogado medico agricultor mecánico etc. Ejerce una actividad productiva cuyos rendimientos actuales se conocen de una manera mas o menos cierta, si causada la muerte de la persona o inutilidad parcial o totalmente la persona para seguir trabajando y explotando la ocupación de la que vivía, la ganancia o utilidad futura de la victima o del lesionado es susceptible de calculo, y por ende de evaluación, teniendo por base cierta la utilidad actual.

Ante este hecho con muy buen criterio la corte colombiana manifiesta que es inadmisibile conceder reparación por perdida puramente futuras y eventuales, porque se ignora su existencia y cuantía, a menos que resulte cierto que se realizara.

b. debe ser personal de quien demanda la reparación.

“donde no hay interés no hay acción” (MAZEUD TUNC. Tratado Teórico Practico de la responsabilidad civil Delictual y contractual. Tomo 1, Volumen 1, ediciones Jurídicas Europea, América Buenos Aires Argentina 1977, Pág. 385)

al respecto, es necesario anotar que este requisito no debe ser interpretado restrictivamente, en el sentido de que se configure el daño en materia de responsabilidad

extracontractual, se requiere que quien reclama la indemnización sea el mismo sujeto lesionado directamente por el actor, toda vez que en muchas ocasiones el daño puede alcanzar a otras personas que tengan alguna relación jurídica con aquel que lo sufre, tal como lo sucedería con quien depende económicamente de la víctima.

c.-el daño debe afectar u interés legitimo de la victima...

El interés lesionado debe estar protegido por el ordenamiento jurídico y no ser contrario a la moral y las buenas costumbres.

Otros autores colocan un cuarto requisito para que el daño de lugar a indemnización, El perjuicio que ha sido reparado no exista ya.

El daño puede haber sido subsanado bien sea por la víctima, por un tercero o por su propio autor. Si lo ha sido en todas sus consecuencias por este último se considera que el autor cumplió con su deber y no hay lugar a responsabilidad.

Este elemento es de especial importancia para la materia en estudio ya que la reparación proviene de manos de un tercero, como sería el caso de quien hubiera asegurado contra el daño que precisamente se le causó y que en virtud de este seguro se le hubiera pagado el monto de él.

Mario Montoya Gómez al respecto dice que en torno al sujeto de la acción contra el autor. “si se ejerce por la víctima, surgiría una acumulación de acciones y un doble pago por parte del asegurador y por parte de autor, es decir, un enriquecimiento sin causa, ya que satisfecho por el asegurador el monto del perjuicio, quedaría sin causa el pago hecho por el autor. Pero a se argumenta que el contrato de seguros es independiente y nada tiene que ver con la acción delictual” (MONTROYA, GOMEZ Mario, la responsabilidad extracontractual. Editorial Temis, Bogota, 1977, Pág. 197)

Clasificación de los daños.

Únicamente analizaremos dos de las clasificaciones del daño siendo estas las más importantes para consolidarse como elemento de la responsabilidad civil extracontractual estas son: el daño material y el daño moral.

El daño material puede ser definido como la pérdida o disminución de tipo económico que una persona experimenta en su patrimonio. Se trata de consecuencias de tipo patrimonial y pecuniario que puede afectar a la víctima del acto o evento lesivo.

El daño material se subdivide a su vez en daño emergente y lucro cesante

Como ya se menciona por daño emergente se entiende el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación de haberse cumplido imperfectamente.

Respecto a los daños materiales encontramos unanimidad en la doctrina en sentido de reconocerlo como elemento integrante del concepto de responsabilidad extracontractual, en sentido de que cualquier daño material le permite a la víctima pedir una reparación siempre y cuando estén reunidos los elementos constitutivos del mismo.

En cuanto al daño moral lo reconocemos como el perjuicio que causa un daño que ofende, no los derechos patrimoniales ni la persona física sino la persona moral del damnificado, hiriendo uno de sus intereses legítimos que integra su patrimonio moral.

Los efectos que produce el daño moral suelen distinguirse en dos categorías

Daño moral objetivo

Daño moral subjetivo

El primero de ellos atenta contra lo que se ha llamado parte social del patrimonio moral y en su exteriorización afecta la capacidad productiva o el rendimiento de una persona como por ejemplo una lesión a la honra o el crédito de una persona.

Al respecto el Art. 2231 manifiesta que “las imputaciones injuriosas contra la honra o el crédito de una persona dan derecho a la indemnización pecuniaria, no solo si se prueba daño emergente o lucro cesante, sino perjuicio moral”.

El daño moral subjetivo lesiona la parte afectiva del patrimonio moral quedándose en el interior del sujeto. No se exterioriza, ejemplo claro de que sería la lesión a la que nos referimos a la parte afectiva como también la reputación de una persona mediante cualquier forma de difamación; o que se causen lesiones, cometan violación estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o sufrimientos físicos o psíquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes.

La reparación por daños morales pueden ser demandada, si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez de la determinación del valor de la indemnización atentas a la circunstancias.

Así lo reconoce el Art. 2232 en su inciso primero establece que “en cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad del perjuicio sufrido y de la falta.”

La Culpa.

La culpa se vincula directamente al fundamento de la responsabilidad civil siendo el supuesto básico y el fundamento de la responsabilidad civil

Noción.- para poder plantear una correcta definición de la culpa debemos necesariamente diferenciarla de la ilicitud en sentido de que no todo hecho contrario al orden jurídico sería por esa sola circunstancia un hecho culpable, ya que no puede sostenerse que todo hecho ilícito genere responsabilidad por precisas disposiciones legales, así mismo no puede decirse que siempre que una persona obre de acuerdo a derecho elimina la posibilidad de incurrir en responsabilidad.

“Para superar esta confusión se estructuro el movimiento de la culpa basada en la imputabilidad en sentido de que el resultado o el daño se puede atribuir al sujeto en una relación de causa efecto, o también que el autor del daño este legalmente capacitado para incurrir en el delito o cuasidelito.” (Gómez, Beatriz el seguro De Responsabilidad, Civil, universidad Javeriana Pág. 41)

Ahora siendo como es la culpa encontramos que es esta se encuentra ubicada entre el dolo y la fuerza mayor es por este motivo que se a intentado determinar a la culpa únicamente con las condiciones indispensables que la identifican, sin embargo aunque presupone la ausencia de la intención de dañar no se le considera ajena a la actividad voluntaria del actor.

Dentro de la doctrina encontramos la definición establecida por los hermanos Mazeaud la cual consideramos la de mayor aceptación

Es necesario dicen ellos darle la distinción entre el delito y el cuasidelito, hallando la culpa en la voluntad maliciosa y por el segundo se considera que hay un hecho culpable que si existe una actuación humana carente de dolo pero evidentemente errada Que no debió existir para que el intérprete no se viera en presencia de culpa.

“la culpa es un error de conducta que no hubiera podido cometer una persona advertida en las mismas circunstancias externas del autor del perjuicio”. (Tratado de responsabilidad civil MAZEUD, Tunc ediciones jurídicas Europa Pág. 385)

Así podemos concluir que la culpa casidelictual es un “error de conducta”, ya que “desde este punto se puede apreciar las obligaciones en relación a su cumplimiento general de prudencia y cuidado, como también para cualquier otra obligación” (El seguro de Responsabilidad civil GOMEZ Beatriz, Universidad Javeriana)

La negligencia, impericia, que dan origen a la culpa elimina el elemento intencional doloso del agente causante esto genera de un modo u otro una actitud contraria al

derecho, causar daño y ser imputable al deudor da su sentido a la culpa y lo relaciona con su característica de ser imprevisible.

Vinculo de Causalidad entre la Culpa Y el Daño.

Causa es aquello que produce un efecto, lo que produce una consecuencia de modo que sin causa no hay consecuencia, pero para que exista causa es necesario que se un

hecho anterior que origine esa causa sin ese hecho anterior resulta imposible que exista una causa y por ende una consecuencia, es por ello que podemos definir a la relación de causalidad como el lazo que se establece entre dos fenómenos, cuando uno de ellos debe su existencia al otro, entendido esto en la materia estudiada entendemos como causa Jurídica el presupuesto y condición necesaria para que el daño sea consecuencia de un acto culposo.

Requisitos de la relación de causalidad

Es necesario:

- 1 que el acto debe ser causa eficiente del daño de manera que se establezca esa causalidad entre ellos.
- 2 para que al acto se le considere como causa debe ser actual o próximo y determinante
- 3 el acto debe ser realizado con impericia o negligencia no con intención porque eliminaría la culpa y lo transformaría en dolo a pesar de esto puede darse el caso en el que se de la causa ajena, de producirse esto se daría una atenuante a la responsabilidad del actor en el vinculo o puede llegar a desaparecer sobre esto encontramos que se pueden dar tres circunstancias

a.- culpa de la víctima.

b.- fuerza mayor o caso fortuito

d.- hecho de un tercero

En cuanto a la primera la culpa de la víctima dándose casos en que el ofendido intervenga causando un empeoramiento en los resultados o causándolos en su totalidad, si quien reclama indemnización es el causante no habrá lugar a responsabilidad por tanto el vínculo se rompe, sin embargo se presenta un problema cuando existen concurrencia de daños y culpas o de culpas en este caso se determinará el grado de culpa de cada autor para determinar el monto de la indemnización a lo que se lo denomina división de responsabilidad.

Caso fortuito o fuerza mayor.- son aquellos imprevistos a los que una persona no puede resistir es un acontecimiento inesperado, siendo todas aquellas circunstancias que el agente no podía prever al tiempo en el que sucedió el hecho.

Resulta irresistible cuando es imposible evitar sus circunstancias en este caso no existe responsabilidad de la indemnización

En el caso de una culpa de un hecho cometido por un tercero siendo el tercero una persona distinta a la víctima y al ofensor. Para que esto se entienda debemos comprender los dos requisitos que el autor Mario Montoya pone a consideración

1.- que sea un verdadero tercero, esto es que el autor no sea el demandado o una persona llamada a responder civilmente en virtud de la autoridad o el poder de control que ejerce sobre ella.

2 que no haya concurrido con culpa del demandado el acto del tercero.

Si de darse este caso la obligación recaería en el tercero que causa el daño.

Pero si adjunto con la intervención del tercero concurre la culpa del demandado, se establece un caso de solidaridad legal y cada uno de ellos responderá de todo perjuicio derivado del daño.

CAPITULO 3 DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

3.1 CONCEPTO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA LEGISLACION ECUATORIANA.

En la ley Ecuatoriana de seguros en el art. 50 nos manifiesta.

“En los seguros de responsabilidad civil, el asegurador debe satisfacer, dentro de los limites fijados en el contrato, las indemnizaciones pecuniarias que, de acuerdo con las leyes, resulte obligado a pagar el asegurado, como civilmente responsable de los daños causados a terceros, por hechos previstos en el contrato.”

En el código de comercio colombiano en su Art. 1127 dice:

“El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la victima, la cual en virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado.”

Por su parte en la legislación Argentina encontramos en el Art. 109 de la ley de seguros Argentina que:

“El asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido.”

Como ya se ha comentado anteriormente responsabilidad civil es la obligación de reparar lo daños causados a otros, esta es la parte fundamental de la responsabilidad civil y como vemos esta reconocida en las legislaciones mencionadas, de igual manera encontramos que en las tres legislaciones existen elementos semejantes y ninguna dista de la otra.

Es importante resaltar que el seguro de responsabilidad civil aparece como un contrato distinta a una póliza regular ya que como lo dicen ya las legislaciones es una compañía de seguros la que se encuentra obligada a resarcir los daños ocasionados a la víctima por parte de su asegurado. es decir encontramos la particularidad de que un tercero que nada tuvo que ver en el incidente o siniestro es el obligado a responder en razón de un contrato previamente establecido. Si analizamos la definición de contrato de seguro como ya lo hemos hecho encontramos que la compañía es responsable de los daños que se produzcan en el patrimonio de un asegurado mas no de un tercero, he aquí la diferencia radical entre una póliza de seguro cualquiera que esta sea y la póliza de responsabilidad civil

En cada un de las definiciones establecidas por las legislaciones mencionadas encontramos requisitos básicos para que esta figura tenga el efecto debido:

- 1 debe existir un contrato previo
2. debe suceder en plazo establecido en el contrato
3. debe haber sido prevista en el contrato
4. que sea legítima y legal

si uno de estos elementos faltare no existiría presencia de esta figura, ya que la compañía de seguros no tendría obligación alguna, cabe también profundizar sobre el cuarto requisito el cual resulta el punto de controversia, ya que si el siniestro que produjo un daño, el cual es realizado con alevosía y premeditación, este acto distaría de la culpa y se convertiría en acción dolosa, lo que caería en una de los tipos penales y no cabe que en un contrato el cual es firmado de buena fe estén previstos actos potestativos o actos antijurídicos e ilegales y menos que estos tengan respaldo o estén protegidos como un amparo de póliza de seguros.

3.2 NOCION HISTORICA.

El seguro de responsabilidad civil a través de la historia tiene una data importante y muy antigua data y sus principios constan de tiempos muy remotos uno de sus antecedentes mas importantes lo encontramos en la ley de Talion ojo por ojo y diente por diente quien infería una injuria a otra persona esta se encontraba en el derecho de inferirle la misma injuria causada como reparación del daño causado y de igual manera en el código de Hammurabi y en las doce tablas existen disposiciones sobre el tema.

El doctor Eduardo Pena Trivino nos manifiesta que “es un concepto de justicia sin el cual las personas perjudicadas por los actos u omisiones de otras quedarían con graves danos o sufrirían perdidas patrimoniales que no pudieran no pudieran ser reparadas voluntariamente por quienes las hizo. Por esa razón los juristas de Lejanas épocas han insistido en la obligación de indemnizar daños y perjuicios Causados a terceros” (Manual De Seguros PENA TRIVINO EDUARDO)

Analicemos así la Lex Aquila Posterior a las doce tablas en la cual encontramos que el culpable de haber infligido injuria debía pagar al dañado el mayor valor de la cosa de los últimos treinta días.

El seguro de responsabilidad civil aparece propiamente dicho en la creación del derecho marítimo, ya que antiguas datas asoma como una obligación de los aseguradores responder de los daños ocasionados por el buque asegurado, el principio por el cual se llegaba a esta conclusión, era que el asegurador se hacia responsable por todos los daños provenientes del mar, mas no los que ocurran mientras estén encallados o en tierra.

Otra forma existente de este seguro de responsabilidad civil se vio en Holanda con el seguro de riesgo locativo o derivado del arrendamiento y el seguro con las reclamaciones de los vecinos, como derivados del seguro de incendio.

El desarrollo del seguro de responsabilidad civil viene dado por el empleo del automóvil y del transporte de mercadería ya en el siglo XIX en Inglaterra se creo el seguro de responsabilidad civil para el transporte a caballo como un accesorio del seguro de accidentes.

En Francia a mediados del siglo XIX nació ya el seguro de responsabilidad civil sobre los riesgos industriales como giro del negocio en forma básica del seguro de accidentes.

Luego de eso en Alemania ya se dio el seguro de responsabilidad civil como un ramo autónomo del derecho de seguros creado para compañías que se dedicaban a explotar las líneas ferroviarias.

El artículo 2214 de nuestro código civil dice que “el que a cometido un delito o cuasidelito que a inferido daño a otro, esta obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.”

En concordancia con el mismo código y con el código penal en su artículo 67 encontramos que “la víctima o quien ejerza su representación legal, o sus herederos pueden reclamar ante el fuero penal la indemnizaron de daños y perjuicios.”

Existen muchas legislaciones en las que no existen mención sobre el seguro de responsabilidad civil sin embargo en las legislaciones Ecuatoriana, Colombiana y Argentina encontramos que existe mención expresa sobre el tratamiento de este tema en la legislación ecuatoriana consta en la ley de seguros igual que en la legislación argentina, en la legislación colombiana en cambio la encontramos en el código de comercio colombiano, como ya se expreso antes existe similitud entre estas legislaciones a demás de esta similitud su ubicación en la legislación de cada país connota la naturaleza de este contrato encasillando en un contrato mercantil a pesar de que las normas legales de su fundamento sean de carácter civil debido a que encontramos las normas en las que se fundamenta este seguro en el código civil.

3.3 NATURALEZA Y ANALISIS LEGAL.

Como sea mencionado anterior mente la naturaleza del seguro de responsabilidad civil radica en su legitimidad. El seguro es un contrato mercantil así lo establece en código de comercio Art. 3 sin embargo la particularidad de este contrato es que su fundamento legal primario lo encontramos en código civil.

En materia de seguros como lo dice el doctor Garrone, “el seguro de responsabilidad civil encuadra en la especie de los seguros de daños patrimoniales, y es un contrato por cuenta y a favor del eventual responsable y no del tercero damnificado”. (ley de seguros comentario y jurisprudencia José Garrone)

Dentro del estudio de la naturaleza de este contrato debemos de distinguir de otras figuras legales que se asemejan a este:

No es un Seguro a Favor de Terceros puesto que el único beneficiario del seguro es el asegurado, el tercero que resulta perjudicado viene a ser un beneficiario indirecto del seguro, debido a que el beneficiario de la indemnización es el tercero como forma de resarcir el daño causado por el asegurado. La diferencia entre el seguro de responsabilidad civil con el seguro tomado a favor de terceros es que en el seguro de responsabilidad civil el asegurado es quien causa el daño y por tanto la obligación del asegurador de resarcir los daños al afectado, mientras que el seguro tomado a favor de terceros es aquel que una persona lo contrata a favor de otra quien seria el asegurado lo

podríamos identificar con la agencia oficiosa ya que el asegurado deberá aceptar los términos de la póliza da contratada por el para poder constar como asegurado propiamente dicho y gozar de cobertura en caso de algún siniestro.

Como se menciona anteriormente es un seguro de daños patrimoniales debido a que la finalidad de este es proteger el patrimonio del asegurado contra eventuales obligaciones que resultarían de su responsabilidad. El daño que se llegare a producir afecta directamente en el patrimonio del tercero y indirectamente en el patrimonio del asegurado al originarse en este la obligación de reparar el daño causado

La doctora Beatriz Gómez manifiesta que dentro de la naturaleza de este seguro encontramos que es un seguro de deudas de responsabilidad:

El fin que persigue el asegurado al contraer un seguro de responsabilidad civil, es proteger su patrimonio contra el pasivo que amenaza la estabilidad de su activo.

“La causa del contrato es la indemnización del daño derivado de la aparición de una deuda de responsabilidad. Esta ultima posición a mi criterio es la que mejor consulta la verdadera función social del seguro de responsabilidad civil” (el seguro de responsabilidad civil Gómez Beatriz)

Al referirnos a la naturaleza del seguro de responsabilidad civil vemos necesario hacer un breve análisis legal de los artículos que constan sobre este tema en la ley de

seguros Ecuatoriana para poder dimensionar en realidad de los alcances de este seguro y parte jurídica que lo comprende de igual forma analizarlo con las legislaciones de países cercanos al nuestro y comparar las legislaciones para obtener un resultado que nos lleve a una propuesta de solución para este tema.

Análisis Legal

En la ley de seguros ecuatoriana trata el tema del seguro de responsabilidad civil desde el Art. 50 hasta el Art. 55 del mismo:

El Art. 50 nos da una definición de seguro de responsabilidad civil

Dice: “En los seguros de responsabilidad civil, el asegurador debe satisfacer, dentro de los límites fijados en el contrato, las indemnizaciones pecuniarias que, de acuerdo con las leyes, resulte obligado a pagar el asegurado, como civilmente responsable de los daños causados a terceros, por hechos previstos en el contrato”

En el artículo anterior encontramos que la definición de seguro de responsabilidad civil reúne lo ya dicho anteriormente ya que se trata de un contrato, así lo reconoce la ley en este mismo artículo por tanto es ley para las partes este contrato esta caracterizados porque dentro de este mismo es que se fijan los límites de este contrato

en razón de la cobertura que se proporciona de los hechos que deben estar previamente establecidos en este contrato, la obligación que nace de este contrato es de carácter civil

ya se analizó que en el art. 2214 del código civil que es independiente la obligación civil de los daños causados a la pena que se genere penalmente por el delito o cuasidelito cometido, en este caso el asegurador es obligado a responder civilmente por los daños que se pueden causar siempre estos estén previamente previstos en el contrato y sean lícitos. Siendo posible lo establecido en el código penal.

Ahora en concordancia con el Art. 67 del código penal que establece el derecho que tiene la víctima del delito, o quien ejerza su representación legal, o sus herederos, para reclamar ante el fuero penal la indemnización de daños y perjuicios.

Por su lado la legislación argentina manifiesta en el Art. 109 que “el asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de las responsabilidades previstas en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido”

En la legislación colombiana encontramos el seguro de responsabilidad civil impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual en virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización sin perjuicio de las prestaciones que reconozcan al asegurado.

En caso de las tres legislaciones vemos que son muy similares en todos los casos se reconoce como seguro de responsabilidad civil a la obligación que contrae el asegurador por un hecho lesivo al patrimonio hasta un monto determinado esta obligación nace de un contrato previamente establecido por las partes, sin embargo en la legislación colombiana encontramos una cobertura mas avanzada puesto que en esta se extiende sin importar las prestaciones que reconozcan al asegurado (esto va a ser analizado mas a fondo cuando se analice el articulo 53 de la ley de seguros ecuatoriana)

El Art. 51 manifiesta que “Salvo pacto en contrario corren a cargo del asegurador dentro de los limites de la garantía pactada, los honorarios y gastos de toda clase que se produzcan con motivo de la defensa civil del asegurado, incluso contra reclamaciones infundadas”.

Es normal que encontremos dentro de las coberturas pactadas dentro de una póliza de seguro de responsabilidad civil un monto para la cobertura de gastos judiciales sea ya

que la demanda sea fundamentada o improcedente por falta de fundamento, en la practica vemos si es que no existe pacto expreso en el contrato se da esta cobertura pero se reduce el monto del valor a indemnizar.

Como vemos en la legislación Ecuatoriana este precepto se funda en el principio de legalidad del contrato.

En la legislación colombiana esta disposición es aun mas extensa de lo que establece la legislación ecuatoriana ya que la cobertura se extiende a todos los casos y no es necesaria la convención expresa en el contrato así vemos que el Art. 1128 del código de comercio colombiano dice que “el asegurador responderá, además , aun en exceso de la suma asegurada, por los costos del proceso que el tercero damnificado o sus causahabientes promuevan en su contra o la del asegurado, con las salvedades siguientes;”

1.- si la responsabilidad proviene de dolo esta expresamente excluida del contrato de seguro

2.- si el asegurado afronta el proceso contra orden expresa del asegurador y

3.- si la condena por los perjuicios ocasionados a la victima excede la suma que, conforma a los artículos pertinentes de este Titulo, delimita la responsabilidad del asegurador, este solo responderá por los gastos del proceso en proporción a la cuota que le corresponda en la indemnización.

Como vemos las únicas limitaciones que establece el código de comercio colombiano son las enumeradas en el Art. mencionado anteriormente de manera que no existe otra forma de negativa de esta especial cobertura.

Art. 52 “es prohibido al asegurado, bajo pena de pérdida del derecho a la indemnización, realizar transacciones, arreglos extrajudiciales o cualquier otro acto que entienda reconocer su responsabilidad, sin previa y expresa autorización del asegurador, sin embargo, esta prohibición no rige en caso en que el asegurado sea compelido a declarar bajo juramento de hechos constitutivos del siniestro”

Por el hecho de haber celebrado un contrato de seguro de responsabilidad civil, el asegurado esta prohibido de realizar actos que tiendan a reconocer su culpabilidad sin permiso de asegurador, so pena de perder el derecho a la indemnización. La razón es que ha trasladado al asegurador sus obligaciones por responsabilidad a terceros y en este seguro opera, antes del siniestro y para ciertos efectos, la figura de sustituir dicho asegurador la persona del asegurado.

“La prohibición tiende a impedir que el asegurado no de buena fe, pudiera comprometer al asegurador celebrando pactos colusorios con un tercero para que reciba dineros o créditos que no merece” (Manual de derecho de seguros PEÑA Treviño)

Aquí encontramos el punto de controversia de este tema pues es precisamente aquí donde encontramos el justificativo legal del traslado de responsabilidad de indemnización por parte de un contrato previo y responsabilidad jurídica del asegurador.

Estos tres artículos nos da la pauta a seguir lo primero que debemos analizar al referirnos a este problema es que el Art. 50 de la ley de seguros ecuatoriana justifica el traslado basándose en el principio de legalidad contractual es por ello que nace esta obligación sin embargo que según el código civil en el Art. 2214 encontramos que “la obligación que adquiere la parte contratante es únicamente de carácter civil bajo ninguna circunstancia se puede transferir las penas que generan los actos cometidos”, si nos basamos en el principio de legalidad en base por el cual el contrato es ley para las partes, de ahí nace la obligación de indemnizar los daños causados bajo las cláusulas estipuladas en el mismo.

Como ya se dijo la obligación civil de responder por los daños causados se extiende hasta la obligación de comparecer en juicios civiles esta obligación de comparecer a los juicios civiles nace de el principio del mismo principio legalidad contractual ya que el traslado de la obligación y dentro de las normas del contrato de seguro de responsabilidad civil encontramos que el asegurado debe de quedar indemne civilmente e incluso en el tramite judicial quien seria el responsable será la compañía contratada, esta norma no únicamente aparece en el contrato como una cláusula estipulada por las partes contratantes sino también como uno de aquellas cosas que llamamos de la naturaleza del contrato ya que por ser consagrada por la ley, esta incorporada en el contrato sin necesidad de pacto previo,

Basándonos también en el mismo principio de legalidad contractual presumimos que las partes contratantes acuerdan de buena fe, es por ello que el Art. 52 establece que la obligación de la compañía de seguros que nace de un contrato previo se origina de un acto realizado por impericia o negligencia, mas no voluntario esto puede originar un fraude es por ello que el asegurado no debe aceptar su responsabilidad, para no dar paso a que se origine un fraude que se origine de un acto de mala fe por convenio con el tercero damnificado.

Art. 53.- “el seguro de responsabilidad civil no es un seguro a favor de terceros. El damnificado carece, en tal virtud, de acción directa contra el asegurador.”

Este principio no obsta para que el asegurador adopte las providencias que estime conducentes a fin de evitar que el asegurado obtenga del contrato ganancias o lucro

“En efecto, el asegurado y el asegurador están en un vinculo del que se generan obligaciones reciprocas y derechos recíprocos el cual nace del contrato, por lo cual el tercero damnificado resulta extraño a esta relación, es por ello que el damnificado no tiene acción directa contra el asegurador ya que no existe vinculo alguno entre ellos, pero si podrá iniciar la acción contra el asegurado ya que es precisamente quien infirió el daño y legalmente adquiere la obligación de indemnizar.” (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de derecho de seguros Edino 2003 Pág. 172)

“La relación de causalidad se ha establecido entre el asegurado y una tercera persona ajena a la relación derivada del seguro. Por eso, el damnificado no tiene ningún vínculo ni puede exigir directamente el cumplimiento de obligaciones al asegurador. Quien puede hacerlo es el asegurado o su representante y a través de su intermedio, puede el tercero dañado reclamar el pago o el cumplimiento de la obligación de reparar el daño”. (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de derecho de seguros Edino 2003 Pág. 172)

Como vemos aquí no opera la sustitución del asegurador en la persona del asegurado para evitar pactos colusorios y el tercero demande directamente al asegurador es por ello que el seguro de responsabilidad civil no es un seguro a favor de terceros. En última instancia, según lo acordado en previo contrato ellos recibirán el beneficio del pago por parte del seguro.

Encontramos una gran diferencia con la legislación colombiana en este sentido puesto que el art. 1133 del Código de Comercio Colombiano dice que “en el seguro de responsabilidad civil los damnificados tienen acción directa en contra del asegurador. Y dice también la víctima en ejercicio de la acción directa podrá en un solo proceso demostrar la responsabilidad del asegurado y demandar la indemnización del asegurador”

Vemos aquí que la legislación colombiana concede la acción directa al tercero damnificado contra la compañía de seguros pero únicamente en razón de exigir el cumplimiento del pago indemnizatorio la diferencia radica en que según la legislación ecuatoriana únicamente quien puede exigir es el asegurado y el tercero por medio de el

De tal manera que en la legislación colombiana se otorgan más garantías a favor de las terceras personas damnificadas.

Art. 54 “Es nulo, de nulidad absoluta el seguro de responsabilidad profesional cuando la profesión y su ejercicio no estén reconocidos por el estado o cuando al momento de celebrarse el contrato, el asegurado no sea legalmente hábil para ejercer la profesión”

Dentro de la gama de los seguros encontramos al de responsabilidad civil el cual tiene mucho tipos entre estos ubicamos al seguro de responsabilidad civil profesional por el cual garantiza el pago de indemnizaciones a que esta obligado a pagar un profesional que por error negligencia u otro error causare daño a otra persona

Ahora este artículo establece que existen dos casos por los cuales se da la nulidad absoluta en este campo

- 1.- si la profesión o ejercicio no están reconocidos por el estado
- 2.- si al momento de celebrarse el contrato el contratante o asegurado no esta habilitado para ejercer la profesión

Consideramos que esta disposición es del todo lógica ya que no podemos concebir que una persona aprovechándose de una institución como el seguro lo use de respaldo para explotar una profesión de manera ilegal, en base de estafas.

Sin embargo vemos que la legislación ecuatoriana frente a otras legislaciones resulta incompleta puesto ya se lo ha visto en casos anteriores, en el tema de el seguro de responsabilidad civil profesional que encontramos en la legislación colombiana existe un variación con la ley ecuatoriana puesto que el código de comercio de dicho país en el Art. 1130 establece que “el seguro de responsabilidad civil profesional validamente contratado terminara cuando el asegurado sea legalmente inhabilitado para el ejercicio de su profesión.”

Como vemos esta disposición es del todo lógica y complementa con el Art. 1129 que al igual que el Art. 54 de la ley de seguros ecuatoriana da los casos en que el seguro de responsabilidad civil profesional es nulo de nulidad absoluto pero en la legislación ecuatoriana no establece cuales son las causales por el cual este seguro puede extinguirse lo que deje un vacío de ley importante dando paso a la posibilidad de un aprovechamiento fraudulento.

Encontramos concordancia de este artículo con el Art. 1483 del código civil puesto que este artículo establece que:

“no puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura libertad o beneficencia es causa suficiente.”

Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la 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. 55 “los seguros sobre riesgos de trabajo, mencionados en el código de trabajo, se asimilan a los seguros de responsabilidad civil.”

El artículo 323 del Código de trabajo, señala que “riesgos de trabajo son las eventualidades dañosas a que está expuesto el trabajador” a consecuencia de su actividad. Y en el inciso siguiente a este primero transcrito, establece la responsabilidad patronal, que, respecto de enfermedades profesionales y de accidentes de trabajo tiene un patrono frente a sus trabajadores, “de allí parte también su similitud que a dado origen a este Art. 55 que realmente carece de sentido, porque trata de una innecesaria aclaración de una situación de suyo clara”. (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de derecho de seguros Edino 2003 Pág. 182)

Resulta importante acotar que en la legislación colombiana encontramos una legislación mas completa sobre el tema ya que existen una mayor claridad en los temas tratados además hace referencia a la configuración del siniestro en el seguro de responsabilidad civil y otorga prelación de crédito al damnificado, elementos que la ley ecuatoriana debería referirse pero no lo hace dejando vacíos importantes en relación a este tema los cuales serán analizadas en el desarrollo de la investigación

3.4 CONTENIDO DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL.

Al ser el seguro de responsabilidad civil un contrato este puede contener tres tipos de elementos el primero las cosas que son de su esencia, las de la naturaleza del contrato y las accidentales. Y es la misma ley la que establece las definiciones de cada una de ellas en el Art. 1460 del código civil:

“se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas sin las cuales o no surte efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente; son de la naturaleza de un contrato las que, no siendo esenciales se entienden pertenecerles, sin necesidad de una cláusula especial; Y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen y que se agregan por medio de cláusulas especiales

De este modo podemos encontrar que en la póliza existen dos tipos de cláusulas las primeras denominadas condiciones generales las cuales las podemos asimilar con las de la esencia del contrato y con las de la naturaleza de un contrato, y las cláusulas particulares las cuales las asimilamos con las denominadas accidentales ya que estas se incluyen bajo cláusulas especiales que otorgan ciertos límites adicionales al contrato y que son previamente pactadas por las partes.

Dentro de las condiciones generales de una póliza de seguro de responsabilidad civil encontramos:

1. obligaciones de la póliza de seguro de responsabilidad civil
2. vigencia de la póliza
3. exclusiones
4. primas
5. condiciones de la póliza de responsabilidad civil

(las condiciones que se analizan son las establecidas en el contrato de seguro de responsabilidad civil de SEGUROS COLONIAL S.A)

De cada uno de estos elementos aremos una breve referencia

Al referirnos a las obligaciones que genera la póliza de responsabilidad civil vemos que la principal obligación que se genera de este es la de indemnizar al asegurado las sumas que el asegurado se convierta responsable por daños provenientes causados por cualquier accidente durante el tiempo de vigencia de la póliza, defender al asegurado en cualquier pleito que se promueva contra el asegurado, y se pretenda el

cobro de daños y perjuicios por esos conceptos aun cuando el pleito es infundado en concordancia con el art. 51 de la ley de seguros ecuatoriana, así mismo en relación a este artículo existe la obligación

Pagar todas las primas sobre fianzas para liberar embargos hasta por una suma que no exceda del límite de responsabilidad correspondiente que se estipula en la póliza.

Pagar todos los gastos en que incurra en la compañía, por todos los costos impuestos al asegurado en tales pleitos y todos los intereses que se devenguen o se acumulen desde que existe la sentencia o hasta que se haya depositado la suma que por dicha sentencia este obligado a pagar al asegurado.

Rembolsar los gastos médicos en que incurra el asegurado que sean necesarios para las terceras personas.

Otra de la condiciones importantes dentro de una póliza de seguro de responsabilidad civil es la Vigencia de la póliza así encontramos que esta póliza ampara únicamente los accidentes que ocurran dentro de la vigencia de la póliza dentro del territorio del Ecuador.

Exclusiones.- en toda póliza de seguros encontramos exclusiones a las coberturas. Las exclusiones son circunstancias bajo las cuales el accidente o siniestro no tiene cobertura o el seguro no tiene obligación debido a que se cumple una cláusula resolutoria existente en el contrato sin embargo el contrato por este hecho no termina sino simplemente no se genera la obligación, no se configura el hecho generador.

Dentro de las exclusiones podemos encontrar las siguientes

Daños corporales sufridos en el curso de su empleo, por cualquier persona dependiente del asegurado bajo un contrato de servicio o aprendizaje.

Daños a la propiedad, que pertenezcan u ocupadas por el asegurado o sirviente del mismo, o los causados por vibración, remoción o debilidad en las bases de apoyo

Daño de cualquier propiedad en que el asegurado este o haya estado trabajando

Daño corporales o a la propiedad causados directamente por:

a.- responsabilidad asumida por contrato excepto que este cubierto bajo anexo

b.- posesión o uso en beneficio del asegurado de cualquier maquinaria para elevar o grúa

c.- cualquier buque o embarcación nave o aeronave en beneficio de el asegurado

d.- cualquier producto o articulo construido, manufacturado, distribuido, usado por el asegurado después de que hayan cesado de estar en posesión o control del asegurado

e.- alimentos o bebidas peligrosas o venenosas

- f.- contaminación del aire al menos de que pueda ser comprobada por prueba fehaciente que proviene de un accidente
- g.- guerra, invasión, acto de enemigo extranjero, hostilidades, guerra civil, rebelión, revolución, insurrección o poder militar.
- h.- toda responsabilidad que se produzca por radiaciones ionizantes o contaminación por radiactividad producida por cualquier producto nuclear.

La Prima se computara de acuerdo con las normas, tasa, escala de tasas, primas y primas mínimas aplicables a este seguro, si la prima devengada excediere el monto de la prima el asegurado pagara la diferencia a la compañía, si fuere menor la compañía reintegrara el asegurado la diferencia resultante

Pago de la prima: la prima en el seguro de responsabilidad civil es pagadera al contado y de anticipado se suele dar caso en que la compañía concede facilidades sin embargo en caso de que se concedan facilidades el hecho de que la póliza quede impaga por mas del tiempo concedido para el pago, el asegurado será privado del derecho a la indemnización por el siniestro ocurrido en el tiempo de mora.

Condiciones De La Póliza

Inspección y Ajuste: la compañía tiene facultad para inspeccionar los predios laborales y accesorios que se aseguran así como realizar ajuste en libro en cualquier tiempo de la vigencia de la póliza; esta inspección se realiza con la finalidad de llevar un control de los riesgos asegurados de este modo eliminan la posibilidad de reclamos fraudulentos

Límites de Responsabilidad: la responsabilidad máxima que asume la compañía por daños corporales y/o daños a la propiedad con respecto o como consecuencia de una serie de accidentes que sean atribuibles a una sola causa no excederá de la suma fijada por estipulación en la póliza.

Aviso de accidente: Cuando ocurra un accidente el asegurado esta obligado a dar aviso a la compañía o cualquiera de sus agentes dentro de un limite máximo de tres días a la fecha en la que haya ocurrido el accidente

Aviso Reclamo o Pleito: si se formula algún pleito contra el asegurado esta obligado a dar traslado a la compañía

Ayuda y Cooperación del Asegurado: el asegurado deberá cooperar con la Compañía y, a solicitud de esta, deberá asistir a audiencias o juicios con la finalidad de prestar su ayuda para arreglos y transacciones, obtener y suministrar pruebas y testimonios, conseguir la asistencia de testigos, El asegurado no deberá hacer ningún pago, adquirir ninguna obligación, ni incurrir en gasto alguno que no sea primeros auxilios médicos y quirúrgicas que imperiosamente deban prestarse a terceras personas al tiempo del accidente; en este caso vemos la concordancia con el Art. 52

Acción Legal Contra La Compañía: La compañía tiene el plazo de dos meses después de recibir la reclamación del asegurado para hacer dentro de este periodo la investigación necesaria, efectuar el pago de la indemnización o rechazar el reclamo.

El asegurado no podrá iniciar la demanda, acción o proceso judicial contra la compañía durante el plazo establecido, toda acción que se establezca contra la compañía en referencia al pago debe sujetarse al trámite verbal sumario establecido en la ley general de compañías de seguro.

Subrogación: La compañía aseguradora subrogara al asegurado en todos sus derechos y acciones para repetir contra terceros responsabilidades o causantes del siniestro hasta por el importe pagado dentro de las condiciones de la póliza. Ninguna acción subrogatoria derivada del contrato de seguro podrá iniciarse después de dos años a contar desde el día en que se produjo el acontecimiento que dio origen al reclamo.

Traspaso o Cesión: de intereses bajo esta póliza no obligara a la Compañía mientras esta no haya manifestado su consentimiento al respecto por medio de anexo valido; sin embargo si el asegurado fallece durante la vigencia de la presente póliza esta amparara al sucesor legal del citado asegurado como si se tratara de el mismo.

Cancelación: Durante la vigencia del presente contrato, el asegurado podrá solicitar la terminación anticipada del seguro en cuyo caso la compañía atenderá el pedido y liquidara la prima aplicando la tarifa del corto plazo. Por su parte la compañía también podrá dar por terminado el seguro en cualquier tiempo antes del vencimiento, mediante notificación escrita al asegurado en su domicilio con antelación no menor a los 10 días y si no pudiere determinar el domicilio del asegurado, la resolución del contrato será notificada mediante tres avisos en el periódico de mayor circulación en la ciudad que tenga domicilio la compañía, con intervalo de tres días entre cada publicación en este caso queda obligado a devolver al asegurado, la parte de prima en proporción al tiempo no corrido.

Reclamos Fraudulentos: Si el asegurado hiciere algún reclamo conociendo que el mismo es falso o fraudulento, en cuanto se refiere a cantidades cualquiera otra causa, esta póliza será nula y todo reclamo bajo la misma quedara sin ningún valor.

Prescripción: Las acciones y derechos emergentes de esta póliza prescriben a los dos años de producido el siniestro sin perjuicio de los casos de caducidad del seguro estipulada en las condiciones precedentes.

Como podemos ver estas condiciones que aquí se estipulan pertenecen a la naturaleza del contrato y a las cláusulas estipuladas por la compañía estas condiciones pueden variar según la compañía recordemos que los contratos de seguros de responsabilidad civil los ubicamos dentro de la clasificación de los contratos en los de cláusulas predispuestas y por tanto estas pueden variar según acuerdo entre las partes o la compañía.

3.4 EL INTERES ASEGURABLE

En el seguro de responsabilidad civil, la relación económica virtualmente amenazada no es otra que el patrimonio del asegurado en su integridad, porque el siniestro grava todo su patrimonio como conjunto de relaciones jurídicas de valor económico, “el interés asegurable consistirá en la conservación del patrimonio el cual se vera expuesto al riesgo de ser disminuido por la ocurrencia de hechos dañosos que hagan surgir para el asegurado la obligación de resarcir el daño causado” (el seguro de responsabilidad civil GOMEZ Beatriz)

“En el seguro de responsabilidad civil es fácil advertir la existencia de un interés económico directo del sujeto respecto de su situación patrimonial que coincide indirectamente con el interés económico del tercero cuyo daño origina la reparación respectiva” (MORANDI FELIX, Juan Carlos el seguro de responsabilidad Civil Pág. 401)

Como vemos el interés asegurable viene a ser la relación económica de la que surge la relación entre asegurado y el asegurador, esta relación económica nace de la valoración o la estimación monetaria del bien asegurado, cabe establecer que al ser imposible determinar la cuantía del daño causado el seguro de responsabilidad civil establece un limite máximo de cobertura ya sea este fijado por convenio por las partes o el fijado por la compañía en relación al valor del bien asegurado

En nuestra legislación en la ley general de seguros sobre el tema encontramos la concordancia con los siguientes artículos:

Art. 10 “con las restricciones legales, el asegurado puede asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos la cosa asegurada o el patrimonio o la persona del asegurado, pero deben precisarse a los riesgos cubiertos y a los excluidos.”

Art. 11 “El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del asegurado son inasegurables. Toda estipulación en contrario es absolutamente nula, igualmente, igualmente es nula la estipulación que tenga por objeto garantizar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policial”

Art. 27 “Puede ser objeto de contrato de seguro contra daños todo interés económico que una persona tenga en que no se produzca un siniestro”

Por su parte en la legislación colombiana en código de comercio colombiano encontramos los siguientes artículos concordantes:

Art.1083 “Tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado directa o indirectamente, por la realización de un riesgo.

Es asegurable todo interés que, además de lícito, sea susceptible de estimación en dinero.”

Art. 1086 “El interés deberá existir en todo momento, desde la fecha en que el asegurador asuma el riesgo. La desaparición del interés llevara consigo la cesación o extinción del seguro, sin perjuicio de lo dispuesto en otros artículos.”

Como vemos igual que en los análisis anteriores la legislación es del todo parecida sin embargo en este caso la legislación ecuatoriana es mas explicita al determinar que las coberturas deben estar establecidas la legislación colombiana no lo establece esta situación pero se da mediante acuerdo entre las partes.

3.5 EL RIESGO ASEGURABLE.

“Las cosas están expuestas a sufrir daños o modificaciones perjudiciales, lo cual pertenece a la naturaleza propia de lo existente, A demás esta contingencia de daño es incierta en cuanto se desconoce si ocurrirá o no y cuando”. (PEÑA TRIVIÑO, Manual de Derecho de Seguros Pág. 127 Edino)

En el seguro de responsabilidad civil el riesgo asegurado es la responsabilidad civil de origen contractual o extracontractual.

“El riesgo asegurable consiste en la posibilidad civil en que con motivo de la aplicación de las normas legales, pueda incurrir el asegurado por acción u omisión, no dolosa, que le obliguen a reparar el daño causado” (el seguro de responsabilidad civil GOMEZ Beatriz)

Como vemos el riesgo asegurable en la póliza de responsabilidad civil se refiere a la actividad que realiza el asegurado o una cosa a cargo del asegurado con la posibilidad que por el desempeño de dicha actividad ocasione daños al patrimonio de un tercero, podemos establecer que el resultante del riesgo asegurado son las coberturas de una póliza de modo que un siniestro se configura en caso de la concurrencia de una cobertura determinada, es por ello que debemos analizar los dos elementos por el cual el riesgo vendría anularse:

1.- la acción dolosa es impensable que el seguro cubra los daños patrimoniales que se originen de una acción dolosa, ya que de hacerlo se daría paso a que se destruya la incertidumbre de que el riesgo ocurra dando paso a una acción real

2.- los objetos ilícitos que estén a cargo del asegurado o el uso de los mismos que puedan ocasionar daños a terceras personas de la misma manera quedan excluidos. Ya se analizó anteriormente que objetos ilícitos por el hecho mismo de ser ilícitos no pueden estar amparados por contrato y es la misma ley que establece que si este versa sobre objeto ilícito será nulo de nulidad absoluta.

El artículo 5 de la ley general de seguros ecuatoriana hace referencia al riesgo asegurado:

Art. 5 “se denomina siniestro a la concurrencia del riesgo asegurado.”

Por su parte la legislación colombiana sobre el tema es más explícita en el Art. 1054 nos da una definición de riesgo asegurable:

“Denomínese riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario y cuya relación da origen a la obligación del asegurador, los hechos ciertos como la muerte y los físicamente imposibles no constituyen riesgos y son por lo tanto ajenos al contrato de seguro.”

El artículo 1055 establece los actos inasegurables, estos son

“El dolo y la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno; tampoco la producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra sanciones de carácter penal o político.”

El Art. 1056 establece las delimitaciones contractuales de los riesgos

“Con las restricciones legales el asegurador podrá a su arbitrio asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurada, el patrimonio o la persona del asegurador.”

En este punto es necesario aclarar que en materia legislativa dentro del análisis jurídico, entre la ley general de seguros y el capítulo del comercio colombiano existe similitud de criterios dentro de sus normas legales. Sin embargo, vemos que muchos de los preceptos establecidos en la legislación colombiana dentro del riesgo asegurable los encontramos en la legislación ecuatoriana dentro del capítulo del interés asegurable. Esto se debe a que el riesgo asegurable depende del interés asegurado; el uno es el derivado de otro, no puede existir riesgo sin un interés previo y determinado, de esto según el interés que se asegura, el riesgo estará determinado en una u otra cobertura o riesgo determinado.

3.7 LA INDEMNIZACION

“En los seguros de responsabilidad civil, el asegurador debe satisfacer, dentro de los límites fijados en el contrato, las indemnizaciones pecuniarias que, de acuerdo con las leyes, resulte obligado a pagar el asegurado, como civilmente responsable de los daños causados a terceros, por hechos previstos en el contrato”

Esto lo encontramos en el Art. 50 de la ley general de seguros

En el Art. 33 encontramos que “la indemnización es pagadera en dinero, o mediante la reposición, reparación o reconstrucción de la cosa asegurada, a opción del asegurador.

El monto asegurado se entiende reducido, desde el momento del siniestro, en una cantidad igual a la indemnización pagada por el asegurador.”

Para determinar la suma pagadera en esta clase de seguros es necesario distinguir si se trata de un contrato en que por la naturaleza de la responsabilidad cubierta es posible señalar el máximo de la responsabilidad eventual o si se trata de aquellos en que la determinación resulta imposible.

En el primer caso aplica la regla proporcional, porque el asegurado pudo calcular su responsabilidad y hacerla garantizar íntegramente y si no lo hizo quedara a su cargo el descubierto que se produce de la fracción no comprendida en el seguro.

“Si por el contrario se presenta una imposibilidad de fijar la parte del patrimonio expuesto al riesgo, o la forma como se calcula la prestación debida no se realice respecto a un valor de una cosa sino hasta un límite de una suma no habrá lugar a aplicar el prorrateo y en caso de producirse el siniestro respectivo, se deberá la totalidad de la suma asegurada.”(el seguro de responsabilidad civil GOMEZ Beatriz)

El código de comercio colombiano por su parte establece en el Art. 1127 que el asegurador debe mantener indemne al asegurado por los perjuicios patrimoniales que este sufra, con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley.

Como lo analizamos antes es de absoluta concordancia con el art. 50 de la ley general de seguros colombiana

El doctor Alfredo Peña Triviño por su parte establece que la obligación de la indemnización del asegurador esta limitada a

Los límites fijados en el contrato

Indemnizaciones obligatorias según las leyes

A que exista responsabilidad civil es decir obligación de indemnizar a un tercero que ha sufrido un daño en su persona o patrimonio

Al respecto dice que la obligación de indemnizar por responsabilidad civil “puede ser establecida de tres maneras ya por sentencia ejecutoriada de un juez ya resolución firme de un tribunal arbitral o por reconocimiento expreso del asegurado previa autorización escrita del seguro, este indemniza al perjudicado firmando previamente un acuerdo o transacción” (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de derecho de seguros Edino 2003 Pág. 161)

Como vimos en el Art. 33 de la ley general de seguros ecuatoriana la indemnización puede realizarse de dos formas la una es liquidando el monto en dinero una vez que el ajuste del daño a sido establecido ya; y la segunda a través de la reposición, reparación o reconstrucción de la cosa debemos notar que en el Art. 33 se determina que la decisión final esta a cargo de la aseguradora

Como vemos la ley es parcializada ya que a puesto en manos del asegurador la decisión de acción de indemnización dándole un beneficio amplio frente a las distintas eventualidades.

Por su parte la ley colombiana no se refiere al tema este de modos de indemnización lo único que establece al respecto es que el asegurador no estará obligado a responder sino hasta la concurrencia de la suma asegurada, en su Art. 1079

3.8 EL SINIESTRO.

El Art. 5 de la ley general de seguros ecuatoriana dice

Se denomina siniestro la concurrencia del riesgo asegurado.

De igual manera en el código de comercio colombiano en su Art. 1072 dice que se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.

La noción de siniestro se halla íntimamente relacionada como lo vimos anteriormente con la noción de riesgo y podemos definirla como la ocurrencia del evento asegurado.

El siniestro da origen a la obligación principal del asegurador, que es la de indemnizar, siempre que la naturaleza del siniestro y las circunstancias que lo produjeron no causen una exclusión de cobertura, dentro de los términos y condiciones del contrato de seguros.

La doctora Beatriz Gómez nos manifiesta que es de suma importancia determinar cuando a de considerarse como realizado.

Siendo importante determinar el momento en que suerte el Derecho a la indemnización. Cuando se entiende ocurrido el siniestro, para determinar el problema en si debemos tomar en cuenta las siguientes teorías

a.- Teoría del reclamo de la víctima: El siniestro existe cuando el tercero interpone su reclamación contra asegurado, porque a partir de tal momento se origina una necesidad. Lo que toma a cargo el asegurador, no es el daño sufrido por la víctima, sino el daño causado al asegurado por su deuda de responsabilidad.

“Esto se sustenta en que mientras el tercero no presente reclamo alguna no existe obligación alguna por parte del asegurado por tanto no existe obligación de la aseguradora”. (GOMEZ RODRIGUEZ Beatriz, El Seguro de Responsabilidad Civil, universidad Javeriana 1946 pg 68)

b.- Teoría del pago o del reembolso: “existe el siniestro cuando el asegurado indemniza el daño que a producido a la víctima”. (GOMEZ RODRIGUEZ Beatriz, El Seguro de Responsabilidad Civil, Universidad Javeriana 1946 Pág. 68) porque este pago es la que produce la disminución, es importante recalcar que esta teoría es equivocada en relación a nuestra legislación pues si de producirse esta situación según la ley el siniestro carece de cobertura.

c.- Teoría de la sentencia ejecutoriada, “subordina la existencia del siniestro a la de una sentencia en firme que declare la responsable al asegurado”, (GOMEZ RODRIGUEZ Beatriz, El Seguro de Responsabilidad Civil, universidad Javeriana 1946 pg 68) cabe establecer que esto en la practica no ocurre puesto llegando mas bien a una transacción.

d.- Teoría del hecho dañoso, “el siniestro se suscita a partir de que se ha producido el hecho dañoso, a partir de ese momento nace la responsabilidad del asegurado hacia el tercero víctima, la obligación de indemnización que afecta su patrimonio y que le faculta para reclamar al asegurador lo necesario para pagar”. (GOMEZ RODRIGUEZ Beatriz, El Seguro de Responsabilidad Civil, universidad Javeriana 1946 pg 68)

e.- Teoría de la responsabilidad, “el siniestro ocurre cuando se compromete la responsabilidad del asegurado la cual es justamente el riesgo asegurado en el seguro de responsabilidad civil siendo obligación del asegurado el de indemnizar el daño causado hace nacer el de la aseguradora como consecuencia inmediata del daño sufrido.” (GOMEZ RODRIGUEZ Beatriz, El Seguro de Responsabilidad Civil, universidad Javeriana 1946 pg 68)

Nuestra legislación en la ley general de seguros otra teoría resultante de la combinación de las tesis del hecho dañoso y de la reclamación esto podemos determinarlo por la forma practica del reclamo ya que en el capitulo del seguro de responsabilidad civil de nuestra legislación no se establece nada sobre el tema del siniestro, en la legislación colombiana por su parte encontramos que existe mención específica sobre el tema expresa así el Art. 1131 del código de comercio colombiano que el siniestro se extiende ocurrido desde el momento en que acaezca el hecho externo

imputable al asegurado sin embargo igual que en la legislación ecuatoriana la responsabilidad del asegurador no surge sino hasta el momento en que se presente el reclamo formal por parte del asegurado.

“Ahora bien si el tercero damnificado no reclama, el siniestro no por eso deja de existir, lo que sucede es que la obligación de indemnizar no se cumplirá, toda vez que se extinguirá por su prescripción”. (GOMEZ RODRIGUEZ Beatriz, El Seguro de Responsabilidad Civil, universidad Javeriana 1946 pg 68)

La Prescripción.

Es imperioso dentro del tema que estamos abarcando, analizar todo su entorno en cuanto a la temática jurídica, dentro de los cuales vamos a encontrar el trámite para el reclamo y la prescripción de las acciones. Considero necesario analizar la prescripción para poder emitir un criterio de valor en cuanto al trámite del reclamo.

El Art. 26 de la Ley General de Seguros de nuestro país establece que “la acciones derivadas del contrato de seguros, prescriben en dos años a partir del acontecimiento que les dio origen.”

El Art. 1081 del Código de Comercio colombiano establece que “la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las desposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.”

La prescripción ordinaria será de dos años y empezara a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezara a contarse desde que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.

En materia de seguros la única obligación que se origina como resultante de este contrato es la de indemnización y pago de deducibles puesto que las demás obligaciones que contrae tanto el asegurador como el asegurado tienen una fecha de vencimiento establecida de manera contractual en póliza por lo que no puede aplicar la prescripción de las acciones sobre de esta fecha ya que el vínculo desaparece de manera contractual.

Como vemos en la legislación colombiana es más específico el tema de la prescripción y establece esta prescripción extraordinaria, justamente para personas que no tienen un vínculo contractual con la aseguradora y que ignoran la existencia del mismo contrato y que no están en capacidad de percatarse de la existencia de sus derechos.

En la legislación ecuatoriana establece el plazo de prescripción que puede ser únicamente de dos años por lo que no puede hablarse de prescripción extraordinaria porque la ley no la posibilita.

El problema que se origina en el análisis de la prescripción es desde cuando debe contarse el tiempo de la prescripción, siendo la respuesta desde que ocurrió el hecho que dio origen a la obligación.

“En términos generales, desde el día del siniestro para la acción principal que es la de reclamar la indemnización en caso de pérdida o daño. Aquel es el suceso que desencadena una serie de obligaciones o derechos para las partes, y en su previsión se ha contratado el seguro, su importancia es fundamental pues de su ocurrencia depende el cumplimiento del seguro. Desde que ocurre cuentan los plazos. El primero, el Art. 20 de avisarlo tres días luego de conocido el suceso”. (PEÑA TRIVIÑO Eduardo, Manual de Derecho de Seguros, Edino 2003 Pág. 90)

Art. 20 “el asegurado o el beneficiario están obligados a dar aviso de la ocurrencia del siniestro al asegurador o a 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”.

Como vemos el Dr. Eduardo Peña Treviño contesta de forma categórica a la inquietud producida por el tema de la prescripción y analizado el Art. 20 vemos que se establece un plazo para poner en conocimiento del asegurador el siniestro. Sin embargo en mi concepto concuerdo con el Dr. Eduardo Peña ya que la prescripción debe de correr desde el momento que sucede el incidente ya que este es el momento el cual origina el derecho del tercero de ser indemnizado por el daño causado y del asegurado de ser indemnizado en su patrimonio el cual se afecta. El hecho de poner en conocimiento a la aseguradora es una condición extraña al nacimiento del derecho que se origina en el incidente.

En lo referente al tramite que se hace alusión en líneas anteriores será estudiado en el capitulo siguiente

CAPITULO 4. TRAMITE Y RELACIONES JURIDICAS DERIVADAS.

4.1. TRÁMITE DEL SINIESTRO.-

E tramite en un siniestro de seguro de responsabilidad civil se inicia con la declaración de siniestro el cual es el documento que habilita por el cual se pone a conocimiento de la compañía de seguros la obligación de resarcir el daño causado, la cual es la obligación principal adquirida por el contrato en la compañía de seguros, según el Art. 20 “el asegurado o el beneficiario están obligados a dar aviso de la ocurrencia del siniestro al asegurador o a 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.”

Como este articulo especifica el asegurado esta en la obligación de dar aviso en un plazo máximo de tres días desde que el asegurado tubo conocimiento del incidente mas no de la fecha del mismo, el articulo en referencia establece que el plazo puede aumentarse mas no disminuirse por convenio entre las partes.

El contenido del aviso de siniestro debe ser explicito, es decir se debe determinar las condiciones especificas en que ocurrió el siniestro, tales como determinándose si en el

Siniestro si un tercero salio afectado y determinación de cuales fueron los bienes afectados, cuales fueron las circunstancias que ocasionaron el siniestro, hora en que se produjo el siniestro y fecha en el que se produjo, descripción del acontecimiento, personas afectadas, determinación de si existió o no intervención de las autoridades pertinentes, además debe contener todos los datos del contrato tales como numero de póliza titular de la póliza firma del titular de la póliza etc.

Siendo este el punto de partida del tramite, el reclamo hace las veces de notificación para la compañía de seguros, a partir de esta notificación además de adquirir obligaciones la compañía también adquiere derechos; los cuales nacen del mismo contrato de seguros tales como por ejemplo: el derecho de realizar inspecciones sobre los bienes afectados, el de analizar vía ajustadores el reclamo, realizar las debidas averiguaciones del caso ya sea a través de investigadores o con ayuda de la fuerza publica.

Lo importante que debemos destacar es que una vez que se produce el siniestro nacen una serie de relaciones jurídicas que se derivadas de esta circunstancia las cuales vamos a analizar a continuación:

4.2 RELACIONES JURIDICAS DERIVADAS

4.2.1- ENTRE EL ASEGURADO Y EL ASEGURADOR.

Las partes están facultadas para determinar los hechos cubiertos bajo un determinado contrato, entre el asegurador y el asegurado se genera un vínculo que tiene como fuente un contrato de seguro valido y vigente, que genera una serie de obligaciones para las partes:

La doctora Beatriz Gomes establece que las principales obligaciones que se generan son las siguientes:

a.- para el asegurado

- La de noticiar al asegurado todo reclamo judicial o extrajudicial de la victima o de sus causahabientes.
- La de confiar al asegurador si este lo juzga conveniente para sus propios interese, la dirección de el litigio promovido por el tercero damnificado o sus causahabientes.
- La de remitir al asegurador todas las piezas judiciales o extrajudiciales que reciba con ocasión del siniestro
- El no reconocer su responsabilidad sin autorización de la compañía.
- La de no realizar transacciones con el tercero damnificado o con sus causahabientes.

- La de no efectuar sin autorización del seguro expresa el pago de su deuda de responsabilidad.
- La de no revelar la existencia del seguro y el nombre del seguro

Obligaciones del asegurador

- Pagar la indemnización
- Obligación de pagar los gastos del proceso
- Subrogar al asegurado en sus obligaciones.

4.2.2 ENTRE EL ASEGURADOR Y LA VICYIMA.

La ley de seguros ecuatoriana no permite que exista acción por parte del tercero damnificado y la aseguradora así lo establece el Art. 53.- “el seguro de responsabilidad civil no es un seguro a favor de terceros”. El damnificado carece, en tal virtud, de acción directa contra el asegurador, esta situación no ocurre en la legislación colombiana la cual permite al tercero iniciar una acción directa contra la aseguradora a fin de buscar que el asegurador cumpla frente al perjudicado o sus causahabientes con la obligación de indemnizar que el asegurado le traslado a través del contrato de seguros.

El asegurado no podrá iniciar la demanda, acción o proceso judicial contra la compañía durante el plazo establecido, toda acción que se establezca contra la compañía en referencia al pago debe sujetarse al trámite verbal sumario establecido en la ley general de compañías de seguro. Esta es una condición que incluye la póliza de seguros de manera que forma parte del contrato como un elemento de la naturaleza del mismo contrato

Entonces nos planteamos como interrogante ¿en que momento se produce esta relación jurídica derivada?

La relación nace de dos maneras. Una a través de la obligación de pago una vez que el siniestro se ha producido y aprobado en este momento el asegurador es deudor del tercero damnificado y su relación termina una vez que se ha efectuado el pago.

La relación puede existir además por la subrogación de derechos ya que lo que puede ocurrir en la practica es que el tercero damnificado se relaciona debido a que inicia una acción contra el autor del daño, pero al ser el asegurador quien compele en el juicio por la subrogación de derechos entonces el litigio pasa a ser entre el damnificado y el asegurador.

Breve Referencia a La Subrogación.

Siendo parte trascendental del estudio materia del caso, es necesario referirnos a la subrogación de derechos que se produce en este contrato particular.

Como se menciona anteriormente dentro de las condiciones de la póliza encontramos que La compañía aseguradora subrogara al asegurado en todos sus derechos y acciones para repetir contra terceros responsabilidades o causantes del siniestro hasta por el importe pagado dentro de las condiciones de la póliza. Ninguna acción subrogatoria derivada del contrato de seguro podrá iniciarse después de dos años a contar desde el día en que se produjo el acontecimiento que dio origen al reclamo.

Nos referimos a una subrogación de origen contractual, por medio de la cual el asegurado cede todos los derechos y obligaciones a favor del asegurador, quien adquiere la obligación de indemnizar el daño causado, en un litigio planteado en contra del asegurado.

Pero la subrogación no opera únicamente cuando el litigio es planteado previamente por el damnificado la subrogación otorga el derecho a la aseguradora para reclamar derechos que le asisten al asegurado por motivo del siniestro como es el caso de reclamos infundados por parte del damnificado, o por aprovechamiento, fraude o enriquecimiento ilícito.

4.2.3 ENTRE EL ASEGURADOR Y EL AUTOR DEL DAÑO.

En la práctica suele ocurrir con mucha frecuencia que el autor del daño que produce perjuicio a un tercero damnificado no es precisamente el asegurado o el principal en una póliza determinada, ocurre con mucha frecuencia que el autor del daño es el dependiente del titular de la póliza, para lo cual opera el mismo principio de subrogación de las líneas anteriores, la cobertura se extiende a estas personas siempre y cuando tenga relación de dependencia y cumpla con los requisitos legales.

Por ejemplo en el seguro de responsabilidad civil vehicular este principio opera a cabalidad ya que por diferentes circunstancias un vehículo puede ser conducido por una serie de personas diferentes al titular, lo que no excluye cobertura alguna recordemos que el interés asegurable existe, el vehículo, justamente pasa a ser ese interés, lo único que se exige es que quien conduzca el vehículo al momento del siniestro sea capaz y cuente con los documentos habilitantes del caso y que este no se encuentre inmerso en una de las condiciones de exclusión al momento de ocurrir el siniestro.

4.3 PROCEDIMIENTOS PARA RECLAMOS JUDICIALES.

Una vez que el reclamo se ha hecho efectivo existen dos posibilidades:

Que el reclamo sea liquidado con lo cual se extinguen las obligaciones contraídas

Que el reclamo no se liquide y se inicie una acción judicial para exigir el cumplimiento de la obligación.

El doctor Peña Treviño sobre el tema nos manifiesta que:

La obligación e indemnizar por responsabilidad civil puede ser establecida mediante sentencia ejecutoriada de un juez o el laudo a firme de un tribunal arbitral. También por el reconocimiento voluntario de quien hizo el daño que acepta su responsabilidad, en cuyo caso, previa consulta y aprobación escrita del asegurador, este indemniza al afectado firmando un acuerdo o una transacción. Pero conviene aclarar que dicho reconocimiento del asegurado debe estar exento de toda colusión.

“La posibilidad de un acuerdo entre las partes siempre es difícil, y talvez ilusoria, porque nadie acepta la obligación de pagar de buena gana sin que exista la coerción correspondiente, salvo aquellas personas de recta y pura conciencia, que si las hay”.(

PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 161)

No existe ningún trámite específico en el Código de Procedimiento Civil para establecer la responsabilidad de indemnizar y su ponderación económica. A falta de un convenio específico de las partes, en cuyo caso la vía sería la verbal sumaria, la responsabilidad de indemnizar deberá establecerse en juicio ordinario que, según se sabe tiene un trámite lento y largo, que entorpece la justicia por falta de agilidad.

“Luego de este juicio en que se aclare por sentencia a firme el derecho a ser indemnizado, el perjudicado deberá incoar un juicio verbal sumario para que establezca el monto de la indemnización a recibir. Esta lentitud ha sido un óbice para el desarrollo en el seguro de responsabilidad civil porque nadie se ha sentido obligado a contratarlo.” (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 161y 162)

Como se manifestó anteriormente el tercero damnificado no tiene acción directa en contra del asegurador, lo que en la practica resultaría es establecer un juicio en contra del asegurado. Como vimos a través de la vía ordinaria para establecer la existencia o no de las culpas con lo que operaria la subrogación de derechos entre el asegurador y el asegurado de esta manera el tercero llegaría de algún modo a un litigio con el asegurador.

Para iniciar la demanda se debe seguir el trámite normal establecido en el código de procedimiento civil ya sea para el trámite verbal sumario u ordinario de acuerdo el caso.

Lo único que manifiesta ley de seguros sobre el tema es lo referente al domicilio del demandado el Art. 25 del cuerpo legal establece que “las acciones contra el asegurador deben ser deducidas en el domicilio de este. Las acciones contra el asegurado o beneficiario, en el domicilio del demandado. “

La demanda debe contener todos los requisitos exigidos por el código de procedimiento civil Art. 67. Y el trámite se someterá a las disposiciones del mismo cuerpo legal.

Existe otra posibilidad de acción contra la compañía de seguros:

“Una compañía de seguros es un ente regulado bajo la tutela de Súper Intendencia de Bancos y Seguros, esto crea una instancia sui generis para procesar los reclamos de los asegurados cuando los objetos asegurados han sufrido pérdida o daño” (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 396)

Cuando un beneficiario o asegurado no recibe la indemnización que espera en el tiempo adecuado puede enderezar su reclamo contra la compañía de seguros ante la Superintendencia de Bancos y Seguros.

Esta es una facultad extendida de la Superintendencia de Bancos Y Seguros ya que al ser un organismo técnico de control ejerce las funciones de ente regulador, pero no de juzgar es por ello que la súper intendencia de bancos tiene una facultad extendida por este cuerpo legal

Art. 42” toda empresa tiene la obligación de pagar, el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que el asegurador o el beneficiario le presenten por escrito la correspondiente reclamación aparejada de los documentos que según la póliza sean necesarios, a menos que la empresa formule objeciones fundamentadas a tal reclamo las mismas que deben ser llevadas inmediatamente a conocimiento del superintendente de bancos y seguros.”

Si el beneficiario o asegurado se allana a las objeciones, la entidad de seguros pagara inmediatamente la indemnización acordada.

Si en este caso o en el que se venciere el plazo de cuarenta y cinco días fijado en el inciso primero, la empresa de seguros no efectuare el pago, el asegurado o el beneficiario pondrá este hecho en conocimiento del superintendente de bancos y seguros, quien, de verificar esta situación, ordenara el pago en un plazo no mayor de quince días, junto con los intereses calculados a partir de los cuarenta y cinco días

indicados anteriormente, al tipo máximo convencional fijado re acuerdo con la ley. De no pagar dentro del plazo concedido, se dispondrá la liquidación forzosa de la empresa de seguros.

Si la empresa de seguros formulare objeciones al reclamo y no se llegare a un acuerdo con el asegurado o beneficiario, la Superintendencia de Bancos y Seguros

comprobara la existencia de los fundamentos de dichas objeciones y de no haberlas ordenara el pago, caso contrario la rechazara.

El asegurado o beneficiario podrá acudir en juicio verbal sumario ante los jueces competentes o someter ala arbitraje comercial o mediación, según sea el caso

“El anterior tramite descrito anteriormente es el tramite en su gran mayoría de siniestros, existe un problema que la ley no contempla es el caso en que el beneficiario o asegurado no se allane ante las objeciones con lo cual el tramite administrativo también termina porque se abre la vía del juicio ante la justicia ordinaria” (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 401)

Al respecto podemos determinar también que el articulo antes descrito menciona también al beneficiario, que en la materia que se estudia que es el caso del seguro de responsabilidad civil el beneficiario no es otro que el tercero damnificado, en cuyo caso existen dos posibilidades a saber para ejercer esta acción:

La primera se produce cuan el reclamo ha sido ya procesado y el tercero espera únicamente que se liquide el siniestro y tal liquidación no llega de esta manera es un beneficiario que puede ejercer un reclamo administrativo.

La segunda se refiere cuando el tercero damnificado tiene a su haber una sentencia ejecutoriada que determine la obligación de el asegurador de liquidarle una vez que el tramite a terminado y la liquidación de la sentencia esta pendiente, pero de ser este el caso tiene también la opción de seguir un tramite ejecutivo para hacer el cobro de lo establecido en la sentencia, a mi parecer el reclamo administrativo es una forma mas ágil de obligar a la ejecución de esta obligación.

Es también impórtate destacar que en la practica no ha existido mayor concurrencia al uso de esta forma sui generis de reclamo, por el contrario son muy escasos los casos de tramitación vía reclamo administrativo a mi modo personal se debe a que no hay mayor conocimiento de esta forma de reclamo, los casos de reclamo que hemos llegado a tener conocimiento son de casos de reclamos de valores verdaderamente importantes.

4.4 MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS

Desde años atrás se incluyó ya dentro de las condiciones de la póliza que los litigios en materia de seguros pueden someterse a la mediación arbitraje, dando así un progreso importante en materia de seguros puesto que el sometimiento al trámite ordinario y así sea al verbal sumario resulta del todo lenta, lo que daría paso a una desconfianza y falta de efectividad de los seguros, pues en el literal g del Art. 25 de ley general de seguros encontramos que se manda “ incluir un cláusula en la que coste la opción de las partes a someter a decisión arbitral o mediación las diferencias que se originen en el contrato o póliza de seguros como vemos la norma va mas allá que la determinación de la suma a indemnizar por causa de un siniestro se refiere también a las controversias que se pueden originar en los contratos, también para la determinación de causas de siniestros

Dentro de los medios alternativos de solución de conflictos encontramos:

La conciliación.

Como su nombre lo indica, tiene por objeto, bajo la dirección de un tercero llamado conciliador, conciliar los puntos de vista opuestos de las partes. Si se logra un acuerdo, se traduce en un protocolo o en un proceso verbal de conciliación firmado por las partes. “Si este acuerdo reúne las condiciones legales constituye una transacción en sentido de la ley, dotado del mismo efecto de la cosa

juzgada que prohíbe a las partes iniciar un proceso por los mismos hechos contenidos en el acuerdo” (BIGOT Jean, Solución de Conflictos en Materia de Seguros Revista ibero latinoamericana de seguros 1983 Pg. 174)

Lo que podemos destacar sobre este tema es que daría a la solución de conflictos una solución ágil, sin intervención de abogados, y una rápida solución, pero resulta en la práctica de total inaplicación ya que la conciliación en materia de seguros no ha sido desarrollada lo que imposibilita su acción.

La Mediación.

Igual que la figura anterior resulta ser el sometimiento de una controversia a una autoridad llamado mediador, el cual en base una audiencia, llegara al establecimiento de un acuerdo entre las partes.

La definición de mediación se encuentra en el Art. 43 de la ley de mediación y Arbitraje y dice “” la mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario que verse sobre la materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo que ponga fin al conflicto.”

“El objetivo primordial de la mediación es colocar a disposición de los aseguradores un organismo que realice el examen de manera imparcial de las eventuales controversias entre el asegurado y el asegurador, evitando así a los primeros el hecho de tener que recurrir a los tribunales, pero sin prohibirles esta última vía.” (BIGOT Jean, Solución de Conflictos en Materia de Seguros Revista ibero latinoamericana de seguros, Francia 1983 Pg. 176)

“El mediador es independiente e imparcial es escogido en razón de independencia y no de su pertenencia y de su honorabilidad.” (BIGOT Jean Pg. 176)

La adhesión de las sociedades aseguradoras a este sistema es, bien sea voluntario e individual, bien sea institucional. En cuanto tiene que ver a los asegurados es facultativa. “La definición de los servicios del mediador es asumida por las aseguradoras, con el fin de evadir las reclamaciones ejecivas.” (BIGOT Jean, Solución de Conflictos en Materia de Seguros. Revista Ibero Latinoamericana de Seguros, Francia 1983 Pg176)

Los poderes del mediador no son los de un juez ni los de un árbitro. “El no decide el litigio, ni pronuncia ninguna condena en un palabra no dicta sentencia.” (BIGOT Jean, Solución de Conflictos Pg176)

Sobre el tema el mismo autor hace las siguientes observaciones.

- En primer lugar, el llamado al mediador solamente se puede hacer hasta antes de presentar una demanda ante el poder judicial.
- En segundo termino, las reclamaciones deben referirse a ejecución del contrato de seguro. Los litigios entre un corredor, un agente, una compañía y el asegurado no ingresan, en principio, en este ámbito del mediador.
- En tercer lugar, las categorías referidas a la mediación son, sobre todo, aquellas relativas a los riesgos llamados de masa (particulares o pequeños y medianas empresas) con exclusión de los grandes riesgos, en los cuales los interesados financieros en causa requieren un procedimiento mas sofisticado.

Podemos acotar diciendo que en la practica son muy contados los casos a los que la mediación interviene como un medio de solución de conflictos el centro de mediación es no muy utilizado como recurso ya que las compañías de seguros prefieren los tramites lentos de la justicia ordinaria como medio de aplazar el cumplimiento de sus obligaciones y por parte de los augurados por desconocimiento de este recurso

El Arbitraje

El arbitraje como medio alternativo de solución de conflictos presenta una serie de ventajas entre las cuales podemos mencionar:

- La rapidez para la solución de litigios, a diferencia de un proceso judicial el arbitraje es rápido sin pérdidas de tiempo ni dinero lo que agiliza significativamente el trámite.
- Es una instancia única no existen apelaciones ni recursos del alza, la resolución arbitral es obligatoria y definitiva para las partes.
- Simplicidad de procedimiento el procedimiento arbitral es rápido y no genera controversias en su proceso tampoco pueden interponer recursos en el proceso
- Confidencialidad absoluta el arbitraje es igualmente confidencial, los asuntos tratados en la audiencia de arbitraje son de absoluta reserva lo que da seguridad en el trámite para las partes.
- La posibilidad de escoger árbitros imparciales cuyas resoluciones llegan a ejecutarse sin posibilidad a apelación
- Cualquier controversia sobre el contrato o su interpretación o validez deberá ser resuelta por en forma amistosa y teniendo en cuenta más bien la práctica del seguro más que el derecho escrito.

Las controversias que serán sometidas a arbitraje serán sometidas a un tribunal arbitral compuesto de dos árbitros, nombrados uno por cada parte, y de un tercero designado por los dos árbitros, si una parte no nombra un árbitro en lapso de tres semanas después de haber sido requerido por escrito por la otra, o si los árbitros no se entienden sobre la designación del tercero en el mismo plazo después de su propio

nombramiento, tal arbitro será designado por la instancia indicada en las condiciones particulares

Esta es una de las condiciones que encontramos en una póliza de seguros que establece el mecanismo de funcionamiento del arbitraje en materia de seguros.

Los árbitros deben decidir en equidad o en derecho

Si el Laudo debe expedirse fundado en la equidad, los árbitros actuaran conforme a su leal saber y entender y atendiendo a los principios de la sana critica. En este caso, los árbitros no tienen que ser necesariamente abogados.

Si el laudo debe expedirse fundado en derecho, los árbitros deberán atenerse a la ley, a los principios universales del derecho, a la jurisprudencia y a la doctrina en este caso los árbitros deben ser abogados

Así lo manifiesta el Art. 3 de la Ley de Mediación y Arbitraje

Como observamos anteriormente la materia que se somete a arbitraje es muy amplia el doctor Peña Treviño nos manifiesta lo siguiente.

“La única condición es que las controversias sean susceptibles de transacción debiendo recordar que según el código civil la transacción es un contrato que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual y que tales controversias pueden ser resueltas por los tribunales de arbitraje administrativo, la ley Arbitral establece los procedimientos fundamentales complementados con los reglamentos expedidos en el país.” (PEÑA TRIVIÑO Eduardo Manual de Derecho de Seguros Edino 2003 Pág. 362)

Cabe también hacer la cita del Doctor Ignacio Jaramillo

Conviene recordar que las partes pueden acudir a estos medios de solución de conflictos a través de dos instrumentos formales: la cláusula compromisoria y el compromiso.

“La cláusula compromisoria es un convenio mediante la cual todas o simplemente algunas de las controversias que se susciten durante su desarrollo y ejecución serán ventiladas exclusivamente en la justicia arbitral en arreglo a lo que en particular convengan.”

“En el compromiso las partes deciden someter a consideración de la justicia arbitral las desvanecías existentes que sean objeto de delimitación convencional.” (JARAMILLO J Carlos Ignacio, Solución Alternativa de conflictos en el seguro y en el reaseguro. Pontificia Universidad Javeriana, 1988 Pág. 232).

4.5 ANALISI DE CASO.

Antes de hacer el análisis del caso que proponemos continuación debemos decir que es muy difícil encontrar casos en la práctica de esta naturaleza, lo que ocurre en realidad y en la mayoría de los casos es que se da una transacción entre el asegurador y el beneficiario esto debido al trámite lento y tedioso de la justicia ordinaria, y en último caso al arbitraje, por lo que el caso que proponemos hasta el día de hoy no tiene resolución y permanece archivado lo que nos demuestra lo antes expuesto.

El caso se inicia con un siniestro ocurrido el día 12 de Enero de 2006,

En el presente caso el siniestro ocurre cuando un vehículo que circulaba por la autopista Panamericana Sur en dirección a Cuenca se impacta con un vehículo de propiedad del municipio, que salió intempestivamente del cruce salida de la Bomba de Chaullabamba,

El juicio se inicia con la presentación del parte policial a la fiscalía, con lo cual el ministro fiscal solicita se inicie las siguientes acciones 1) Se inicie la Etapa de Indagación Previa 2) Reconocimiento y Avalúo de los vehículos involucrados 3) se recojan las versiones de los involucrados.

Una vez dictadas este Auto por parte del ministro fiscal se procede a recoger las declaraciones de los involucrados y a hacer la designación de peritos para esclarecer el siniestro.

Los peritos designados establecen que los daños de los vehículos sobrepasan los USD16000 dólares y en base a las declaraciones de los implicados, se determina que es un delito penal y por la cuantía de los daños causados el caso debe remitirse al juez de tránsito de turno.

El juez de tránsito avoca conocimiento de causa y se recibe acusación particular por parte del afectado, quien además demanda al alcalde y al procurador de la municipalidad por ser ellos los representantes de dicha entidad el demandante solicita el resarcimiento de los daños y perjuicios y a demás las medidas cautelares del caso, en este específicamente la prohibición de enajenar el vehículo.

Al remitirse toda la información al juez de turno del juzgado de tránsito, este abre la etapa de instrucción fiscal siguiendo el trámite determinado en la ley, en contestación a esta providencia el demandado pide el recurso de apelación con la finalidad de que se remita el juicio a la corte superior de justicia.

El recurso es aceptado y el archivo es remitido a la corte superior de justicia quien analiza el caso y deshecha el recurso por considerarse ambiguo y contrario a imperio legal, pues según la normativa pertinente a demás es exigible jurídicamente mediante escrito fundamentado. Lo cual no ocurrió razón por la cual el recurso es inadmisibles y se devuelve el trámite al juez competente del juzgado de tránsito.

El juez de tránsito llama a audiencia pública en la cual no se presenta el demandado razón por la cual el proceso se suspende hasta que este comparezca.

Hasta aquí el trámite como vemos no existe intervención de la compañía de seguros debido a que la subrogación opera una vez que exista sentencia ejecutoriada, además la misma ley e seguros dice que el asegurador no subrogara en las obligaciones penales, Sino solo en lo referente a la indemnización.

Es por este motivo que no existe intervención de la compañía, pero podemos manifestar a modo de comentario que esto es lo que pasa en la mayoría, por no decir todos, los casos de demandas de tránsito esta situación se debe a la ineficacia de las leyes de tránsito, y es por esta misma situación por lo que podemos manifestar que en las compañías de seguros no existen estas clases de casos.

El motivo por el cual no se determina de una manera más específica el caso es debido a que tanto la compañía de seguros, como el abogado que tramita la causa y el juez de tránsito, me han pedido que no se de mayor detalle del caso debido a que este no llega a una solución todavía y haciendo honor al secreto profesional no me es posible ahondar en detalles sin embargo podemos dar una solución al conflicto en base de los datos recogidos la cual según mi criterio sería la forma en que se solucionaría este caso.

Si el acusado compareciera a la audiencia, ya sea por voluntad propia o con ayuda de la fuerza pública, el juez le sentenciará a cinco años de prisión además del pago de los perjuicios causados más costas procesales, fundamentándose para dictar esta sentencia en La Resolución de la Corte Suprema del 13 de Octubre de 2003 la cual facultó a los jueces de tránsito para que puedan efectuar sentencias condenatorias y ordenar el pago

de las costas. Es en este punto cuando existe sentencia ejecutoriada, en donde tiene que intervenir la compañía de seguros, quien deberá pagar el monto de indemnización hasta el límite contratado en la póliza, además debe pagar las costas del proceso por imperio legal ya que tal como lo vimos anteriormente, la Ley General de Seguros ordena el pago de los gastos del proceso aun cuando el proceso sea infundado.

4.6 CONCLUSIONES.

Después de haber realizado un estudio profundo del contrato de seguro de responsabilidad civil, podemos tener un criterios claros de la importancia de este contrato en la practica, no solo en el área de transito, sino también en el área mercantil y sobre todo en el área legal, puesto que al ser este un contrato prácticamente nuevo en cuanto su trato este genera una serie de conflictos entre el actuar de las personas naturales y jurídicas.

Es muy importante dar la importancia debida a este seguro. Ya que este es utilizado en otros países de modo obligatorio y como requisito indispensable para el giro de un negocio, pensemos así en la necesidad de que en nuestro país se impongan las exigencias necesarias para que este tipo de contratos sean obligatorios en la práctica.

Como observamos en nuestro país es muy escasa la normativa sobre este particular lo que permite que se den ciertos abusos en la practica, ya sea por parte de las compañías aseguradoras como de los usuarios, de cierta manera es palpable el rechazo de ciertas personas hacia el seguro debido justamente a este abuso que nace de la falta de norma.

Es importante destacar la falta de conocimiento por parte de la gente sobre el contrato de seguros, y más aun del contrato de seguro de responsabilidad civil, no solo en cuanto a su necesidad, sino también a su forma de uso y de las garantías que este

contrato provee a los asegurados, tales como la de conservar su patrimonio y el de los demás.

Este desconocimiento abarca también el ámbito legal ya que son muy pocos los profesionales de derecho que conocen la materia de seguros, lo que genera una mayor desconfianza dentro de la gente ya que al tener algún problema con el contrato se ven imposibilitados de actuar legalmente debido a que no hay quien los represente.

Lo que proponemos en este trabajo investigativo es el de dar información suficiente para que este tipo de contratos sean difundidos, además de demostrar el vacío legal que existe en la ley de nuestro país, y la de determinar la necesidad que existe de instaurar este contrato en particular como una necesidad dentro del actuar diario de las compañías y de los conductores en general a demás de promocionar este tipo de litigios entre los profesionales ya que esta rama cada vez tiene mayor acogida dentro del actuar diario del derecho.

BIBLIOGRAFIA.

PEÑA TRIVIÑO, E, Manual de Derecho de Seguros, EDINO 2003

DONAGION, MUNCHENER, El Siniestro de Responsabilidad Civil, Munchener
Ruckversicherungs-Gesellschaft, 1993

BIGOT JEAN, Solución De Conflictos en Materia de Seguros 1984

RIPPE SIEGBERT, la configuración del siniestro en el seguro de responsabilidad
civil. 1983

MEZA CARVAJAL, el siniestro en el seguro de responsabilidad civil

GOMEZ BEATRIZ, El Seguro de Responsabilidad Civil. Universidad Javeriana
1983

CODIGO DE COMERCIO (COLOMBIA)

LEY GENERAL DE SEGUROS, ECUADOR

OSSA J Efrén Tratado Elemental de Seguros

LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio Comentarios al Contrato de Seguros