

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

**Programa de Maestría en Derecho Mención en Derecho
Financiero, Bursátil y Seguros**

**El fraude en la póliza de seguros de vida y la cobertura de
muerte accidental en el Ecuador**

Fernanda Pamela Pérez Escobar

2009

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de magíster de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de esta tesis dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o de parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

Fernanda Pamela Pérez Escobar

22 de Octubre de 2009

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

**Programa de Maestría en Derecho Mención en Derecho
Financiero, Bursátil y Seguros**

**El fraude en la póliza de seguros de vida y la cobertura de
muerte accidental en el Ecuador**

Fernanda Pamela Pérez Escobar

2009

Tutor: Dr. Juan Carlos Mogrovejo Jaramillo

Quito - Ecuador

Resumen:

El Contrato de Seguro siendo una relación de dos personas en la que prevalece la buena fe de las partes por excepción una de ellas y por lo general la contratante altera la realidad del hecho fáctico con el objeto de que opere a su favor los beneficios a título de indemnizaciones. La historia de este contrato se ha visto empañada por sutilezas hasta grotescas falsificaciones de documentos de salud para lograr sus indemnizaciones.

Este trabajo analiza a plenitud estas subjetividades que por ser dolosas inciden en el campo penal; en consecuencia los cuatro capítulos que conlleva esta tesis están orientados a analizar en derecho como recoge nuestra legislación positiva estos dolos, para finalizar analizando un caso concreto en el que convergen todas las artimañas de que se vale el contratado-beneficiario, para lograr el fin indemnizatorio en detrimento de los intereses y buena fe de la aseguradora.

En el caso fáctico observamos que si existe vacío de ley en materia de seguros, concluimos que la agudeza de la parte contratante-beneficiario ha detectado este vacío y utilizando últimas técnicas obituarías destruyen la evidencia, dejando a la interpretación mas o menos legal las evidencias recabadas oportunamente por una parte procesal frente a la decidía total y absoluta de la otra.

Esperando que este trabajo haya cumplido con las expectativas ambicionadas.

DEDICATORIA

A mi padre David, a mi mamita Fabiola, a mis hermanos Christian y Josué por ser los pilares fundamentales en mi vida, y la razón para seguir adelante, gracias por todo su apoyo incondicional.

AGRADECIMIENTOS

En la vida hay momentos en que se necesita de un guía, un amigo que nos llene de sabios consejos, por esta razón no puedo olvidar a quienes me apoyaron en el desarrollo de esta investigación, para ellos mi profundo agradecimiento.

A la Universidad Andina Simón Bolívar por acogerme, abriéndome sus puertas para que en ella me formara , no solo en el campo intelectual, sino en el moral, ético y espiritual, de la que quedo muy agradecida por cumplir esta labor y más aún por dejarme el compromiso de ser una mujer encargada de aportar y así fomentar un país mejor.

Dr. Juan Carlos Mogrovejo Jaramillo, catedrático universitario y profesor guía para la elaboración del presente trabajo.

A mis padres por ser los pilares principales en mi formación.

A todos ellos mi sincera gratitud y aprecio

INDICE:

Introducción.....	09
-------------------	----

CAPITULO I

1. El Seguro de Vida y el Delito de Fraude

1.1. El Seguro de Vida.....	13
1.1.1. Quién puede contratar un Seguro de Vida.....	16
1.1.2. A favor de quien se puede contratar el Seguro de Vida	18
1.2. Delito de fraude en el Seguro de Vida.....	23
1.2.1. De las Infracciones y las Penas.....	25
1.2.2. Cómo se sanciona el fraude en el Ecuador.....	28
1.2.2.1. Fraude Duro.....	30
1.2.2.2. Fraude Blando.....	30
1.3. La Prueba en el Seguro de Vida.....	31

CAPITULO II

2. Cobertura por muerte accidental.....	33
2.1. Qué se entiende por accidente.....	35
2.2. Diferencia entre muerte accidental y muerte natural.....	37
2.3. Coberturas para el caso de accidente.....	40
2.4. Confusión entre las causas de muerte por accidente o enfermedad.....	42

CAPITULO III

3. Análisis Fáctico del Caso: Ligia Teresa Bolaños Valdez Vs. Compañía de Seguros y Reaseguros ATLAS S.A.....	45
3.1. Antecedentes del caso.....	46

3.2. Análisis de las causas.....	48
3.3. Elementos del Indicio de Fraude.....	52
3.4. Medios probatorios disponibles en el caso.....	55
3.4.1. Pruebas de la Beneficiaria.....	55
3.4.2. Pruebas de la Aseguradora.....	56
3.4.3. Análisis de las pruebas de cargo y descargo (Beneficiaria y Aseguradora).....	57
3.4.4. Análisis de la juricidad de las pruebas de cargo y descargo aportadas.....	64
3.4.4.1. Juricidad de estas Pruebas.....	65
3.4.4.2. Descargo de la Aseguradora.....	66

CAPÍTULO IV

4. Conclusiones y Recomendaciones

4.1. Conclusiones.....	77
4.2. Recomendaciones.....	80
Bibliografía.....	85

Anexos

INTRODUCCIÓN

Históricamente no se puede precisar cuando las legislaciones primitivas recogieron la institución del Seguro. Sin embargo, se da por sentado que el individuo al interrelacionarse y con ello asumir la dependencia de alguna manera de la voluntad de otro, y aún de la mera manifestación de la naturaleza para efectivizar sus requerimientos y necesidades y salvaguardar su integridad, la de sus familiares o la de sus negocios, fuerza era, asumir actos que garantizaban una estabilidad subjetiva a cambio de una obligación generalmente determinada.

Así ya, en el Código de Hammurabi se recoge una manera de unión de los comerciantes - viajeros para protegerse de los asaltantes en el desierto, compartiendo las pérdidas de estos robos entre todos. Igual solución comercial encontramos en el TALMUD pero a un nivel más evolucionado, ya que aquí se habla de una asociación, cuya unión tenía como fin reparar las pérdidas de una nave con la entrega de otra. En la Roma Imperial se agrupan las asociaciones de militares COLLEGIA MILITUM, que cubría los gastos del traslado del militar, o su retiro, o en caso de muerte natural y no en batalla, ayuda económica que era solventada “con la cuota de ingreso” y que era bastante elevada. En este mismo período se destaca las asociaciones de artesanos que cubría entre otros fines un sepelio honesto al Cofrade a cambio de un modesto valor como cuota de ingreso.

En la edad media, en Inglaterra en el siglo IX D.C., tenemos a las

llamadas GUILDAS que eran alianzas de defensa mutua y religiosa ante un siniestro donde el afectado no quedaba en la indigencia, por la ayuda de los demás socios, que tenían un fondo común proveniente de sus aportes anuales.

Con el término del feudalismo y el reconocimiento general de la propiedad privada, que impulsa la industria y el comercio, con su consiguiente expansión colonial, se siente la necesidad en los operadores capitalistas de proteger sus comercios e industrias contra riesgos terrestres y marítimos, aplicándose por primera vez en 1309 a esta protección el nombre específico de: SECURARE, SIGURARE o ASSICURARE.

Pero, a la par del ingenio positivo del hombre y por el que va superando sus limitaciones y contingencias, expresado de alguna manera en esta figura, también se aprecia que ya era atacada por actitudes dolosas de asegurados, que se hacían “reintegrar” valores por aseguradoras, simulando naufragios o piratería en alta mar, realidad que motivó recogerse como conducta tipo y acto delictivo en la “Ordenanza de Burgos de 1537”, ordenanza que abrió el marco de acción estatal, a objeto de castigar con el decomiso y la prisión para los actores de estos fingimientos.

La Ley General de Seguros ecuatoriana en vigencia, tipifica como conducta delictiva el “declarar falsos siniestros para hacerse entregar las indemnizaciones por pérdidas o daños contemplados en un contrato de seguros (art. 76, numeral segundo), siendo el infractor la persona que hubiera celebrado un contrato de seguros o sea también beneficiario del mismo”, otra casuística se verifica en la de un asegurado o un solicitante actuando por cuenta propia o la de un tercero como en el caso de las personas jurídicas donde el administrador autorice las operaciones o quienes a nombre de

aquellas suscriban los contratos (art. 76, numeral segundo, tercer inciso de la Ley General de Seguros); finalmente se tipifica el fingimiento de un siniestro por parte del asegurado, donde el tipo para que opere la penalización es la existencia de un contrato de seguros, de la que se infiere la obligación de indemnizar por parte del asegurador.

Mas, a pesar de que se cuenta con un marco legal como lo referimos en el párrafo anterior, y de que se encuentran vigentes normas penales que tipifican otras conductas concurrentes con el delito principal, como son: Inducción a engaño al juzgador, en procedimiento administrativo o civil (art. 296 del Código Penal CP); invención de delito inexistente o simulación de una infracción (Delitos contra la actividad judicial, art. 294 CP); funcionario público que falsifica documento público (art. 337 CP); particular que falsifica documento público (art. 339 CP); particular que falsifica documentos privados (art. 340 CP); uso doloso del documento falso (art. 341 CP); entrega o uso por parte del funcionario público de documento falso (Delito contra la fe pública, art. 350 CP), con sorpresa observamos que en nuestra administración de justicia no son frecuentes las acciones penales por juzgamiento de estas conductas dolosas, peor aún sentencias, atribuibles al evento de “no consolidarse el fraude” quedando en mera tentativa, sin que tampoco se aplique lo prescrito en el art. 16 del Código Penal, en razón de señalar por parte de la aseguradora no haber sufrido la estafa o perjuicio alguno, por lo que no le interesa pedir el castigo por utilización de documentos falsos; cuanto más con las reformas a la ley procesal penal, actual art. 36, literal g), esta acción le corresponde a título de querrela, al particular afectado.

Este es el especial motivo del presente trabajo, por consiguiente para su

cabal comprensión, empezamos conceptuando ¿qué es el Seguro?, y dentro de este género el Seguro de Vida y quienes pueden ser sus beneficiarios.

Luego de esta precisión necesaria, en el segundo acápite del Capítulo I, entramos a conocer las maneras ilegales o dolosas por las que se pretende beneficiarse del Seguro de Vida, forjando situaciones que entran en el campo penal bajo ciertas figuras delictivas, parte importante en este subtema es el estudio de las infracciones y penas de estas conductas, como consta legislado en el art. 76 de la Ley General de Seguros, particularmente en lo prescrito en el numeral segundo, especificación que enmarca el análisis jurídico del caso fáctico que se recoge en el Capítulo III, no sin antes realizar una necesaria diferencia entre muerte accidental y natural, diferencia y conceptualización que originan diversas connotaciones para un caso de reclamo de pago del valor asegurado, tratamiento efectuado en el Capítulo II de esta tesis.

Finalmente formularemos las conclusiones y recomendaciones a las que se ha arribado luego del desarrollo del presente trabajo, enfatizando los correctivos necesarios para evitar las defraudaciones y el ejercicio de las acciones en el ámbito jurisdiccional al amparo del marco jurídico vigente.

CAPITULO I

1. El Seguro de Vida y el Delito de Fraude

1.1. El Seguro de Vida

La certeza de que la vida humana es contingible a enfermedades, lesiones, accidentes de toda índole, que pueden causar incapacidades parciales, totales, permanentes o temporales y hasta la muerte, ha causado preocupación en procurar de alguna manera los cuidados hacia su integridad física, su capacidad de trabajo y su patrimonio a través de los seguros, y de entre ellos “el Seguro de Vida”.

Este seguro, considerado específicamente como “seguro de muerte”¹ por cuanto se ocupa del derecho primigenio que tiene la persona cual es la vida, tiene por objeto el pago de una indemnización a favor de un beneficiario, pero el valor de este reconocimiento no es igual, puesto que el riesgo puede ser de distinta gradación, sea el caso para los que dependen económicamente de terceros, o que el fallecimiento o invalidez de su progenitor o mecenas afecte sus estudios, sus gastos mínimos, atención de salud, etc.

Es así como Mark R. Greene considera al contrato de Seguro de Vida como “un instrumento social y económico, un método mediante el cual un

¹ Eduardo Peña Triviño, *Manual de Derecho de Seguros*, Guayaquil – Ecuador, Editorial EDINO, Tercera Edición, 2003, p 14.

grupo de personas puede cooperar a disminuir los efectos causados por la muerte prematura de alguno de sus miembros”².

De otra parte, este contrato de seguro es un contrato de buena fe, porque se basa en la confianza vinculante de las partes, aquí el bien protegido no es “la obligación indemnizatoria asegurada, sino el reconocimiento de un beneficio”, como lo asumen la mayoría de tratadistas, al frente de un riesgo, entendido como posibilidad de pérdida o daño económico, o como lo define el diccionario de la lengua española “...Contingencia o proximidad de un daño”³, riesgo o daño que tiene que ser involuntario, por lo que doctrinariamente se ha definido que tiene delimitaciones puntuales en la incertidumbre por un lado, a su vez caracterizada en dos orientaciones: probabilidad cierta de que ocurra un hecho y que el mismo pueda ser futuro, quitando del medio entonces, a los hechos actuales y pretéritos; y, por otro, “la voluntad”, misma que tiene que estar totalmente ausente, por cuanto de existir en el hecho, adquiere la categoría de totalmente predecible o contrario a incierto y por lo tanto, no se subsume en el espíritu mismo de la naturaleza del Contrato de Seguro. Por esta razón, en el Código de Comercio se expresa que con excepción de la muerte, los hechos ciertos son inasegurables.

Nuestra legislación sobre seguros avanza aún más, cuando recoge la institución del CUIDADO LEVE CIVIL, que tiene que disponer el asegurado, “puesto que, no por el hecho de haberse asegurado, quedará entregado a la desidia y negligencia que lo pueden afectar, al rayar en los linderos de la mala

² Mark R. Greene, *Riesgo y Seguro*, España - Madrid, Editorial MAPFRE S.A., 2da. Edición, 1976, ps. 651-652

³ Diccionario de la Lengua Española, Tomo II, Vigésima Segunda Edición, España, Editorial ESPASA S.A., 2001, p. 1975.

fe, que una vez que es probada es decisiva para que el asegurado pierda sus derechos, aunque éste afecto no conste en cláusula contractual”⁴.

Desidia y negligencia que son lo opuesto del cuidado leve civil, es decir el cuidado que tiene cada persona con un mínimo de sentido común para conducirse en todos sus actos de la vida diaria, o como también se lo define aquel cuidado que emplea el hombre juicioso en el cuidado de su hogar y familia.

Por esto, la naturaleza del seguro y su fortaleza se encuentra en la solidaridad, que corresponde al mismo cuidado pero a nivel social, sin la cual jamás habría nacido, ya que la organización aseguradora tiene su norte en reconocerse como un mecanismo para la distribución de las pérdidas y en la sustitución de la incertidumbre por la certeza, al apuntalar económicamente un futuro.

Por esto no podemos desvalorar el reconocimiento de que la calidad de una vida humana, se funda en el hecho de que toda persona que gane más de lo que necesita para su propio mantenimiento, refleje un valor monetario para los que de ello dependen. Partiendo de esta deducción, tenemos que la vida tiene un valor, ¿pero en justicia cuál es el valor de la vida humana?

Presentando así este problema, el valor económico de la vida difiere según la persona de que se trate, y en la misma persona encontramos diferencia de acuerdo a los distintos momentos de su existencia, puesto que toda persona tiene 2 patrimonios: uno “adquirido”⁵ o como lo define también Mark R. Green “actual o real” y otro “futuro o potencial”⁶. El primero estriba en

⁴ (Eduardo Peña Triviño, *Manual de Derecho de Seguros*,...p. 93.)

⁵ S. S. Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida*, Madrid – España, Editorial MAPFRE, 1976, p.23

⁶ S. S. Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida*,... p. XXXII, el autor define el

lo que la persona ha conseguido o acumulado para beneficio propio de las personas a su cargo para el momento en que sus ingresos se vean interrumpidos por muerte prematura o vejez. El potencial mientras tanto se refiere a su valor monetario en cuanto fuerza económica en potencia; en otras palabras, a la capacidad de ganar para otros por encima del mínimo de su propio mantenimiento y con la experiencia, a la capacidad para acumular un exceso de ganancias en función del patrimonio adquirido.

Este es el punto de partida para considerar al Seguro de Vida “como un seguro de riesgo creciente”, ya que a más edad más probabilidades de morir, y como la esperanza de vida es menor, mayor será la contribución del asegurado, en función de aquel principio universal “...cada individuo deberá contribuir al costo del seguro, en la medida del riesgo que representa...”⁷

1.1.1. Quién puede contratar un Seguro de Vida

Partiendo de que quien contrata un Seguro de Vida es la persona que obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos al asegurador, tenemos que quien puede tomar un seguro de vida es una persona natural a nombre propio, aunque también puede actuar por cuenta ajena, como en los siguientes casos:

a) Por Cuenta Propia.- Que es la modalidad más común, como cuando una persona toma un seguro sobre cualquiera de sus bienes, o sobre su propia vida. Por esto no es exacto definirle al asegurado como la persona interesada en la traslación de los riesgos, porque dentro del contrato de seguros, el

busca el patrimonio potencial dentro de la institución del seguro de vida Humana, como aquel que identidad y la satisfacción al proyectarse hacia otros objetivos queridos y mas lejanos sabiendo que sus familiares no van a quedar perjudicados en el supuesto de que la muerte o invalidez prematura eliminen de la escena sus destrezas y sus talentos. Así mismo para Mark R Greene (Pág.652) lo define como propiedades futuras o potenciales a las que se acumularía en condiciones normales para beneficio de las personas a su cargo en caso de vivir lo suficiente

⁷ Alejandro Barrera Monje, Universidad de la Sabana, *Seguros, Temas Esenciales; Aspectos Jurídicos, Ramos y Pólizas, la Empresa de Seguros*, Bogota Colombia, Editorial ECOE, 2005, p 135

solicitante es el más interesado en trasladar los efectos económicos de los riesgos, en ese sentido y a palabras de Eduardo Peña, al asegurador debe definírsele como “la persona cuyo son los riesgos que se aseguran, o la persona cuyo es el interés asegurable...”⁸

b) Seguro en nombre de terceros sin poder para representarlo.-

Recordemos que el Código de Comercio otorga la calidad de partes en el contrato del seguro, al asegurador de un lado y al tomador del otro, conceptualizando al asegurador, como la persona jurídica que asume los riesgos debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes, y al tomador como la persona que obrando por cuenta propia o ajena traslada los riesgos, con este antecedente. Como bien lo recoge Fernando Palacios Sánchez, en este contrato el representante del tomador está personalmente obligado a cumplir las obligaciones derivadas del contrato hasta que el asegurador tenga noticia de la ratificación o rechazo de dicho contrato por el asegurado.

En esta línea, cualquier persona puede estipular a favor de un tercero, aunque no tenga derecho para representarla, pero sólo este tercero podrá demandar lo estipulado, y mientras no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurrieron a él.

c) Cuando se designe un beneficiario que no es el contratante.-

Si esta designación es a título gratuito por regla general se consagra libertad absoluta para la designación del beneficiario. “El asegurado puede nombrar a quien desee como beneficiario de su póliza, el cual no debe tener necesariamente un interés asegurable sobre la vida de aquel”⁹. Esta liberalidad, desde los puntos

⁸ (Eduardo Peña Triviño, *Manual de Derecho de Seguros*,...p. 93.)

⁹ (Mark R. Greene, *Riesgo y Seguro*,... p. 693.)

de vista: técnico, jurídico y económico, carece de toda importancia para el asegurador, porque: “Técnicamente: la persona del beneficiario no interesa desde el punto de vista de la calificación del riesgo. Económicamente: porque sea quien fuere, no agravará sus prestaciones; Jurídicamente: porque con el beneficiario o sin él, genérica o específicamente designado, y quien sea, el contrato como tal subsiste con igual estructura y con igual condiciones y derechos”¹⁰. Al final lo que es relevante para el asegurador es conocer antes del pago del siniestro, a quién van hacer el pago del seguro.

Esta liberalidad cambia cuando tal beneficio, no es a título gratuito si no que interviene un vínculo económico jurídico entre el asegurado y el beneficiario, en este evento, el asegurado no puede revocar la designación ni desmejorar la condición del beneficiario, mientras tal condición económica subsista, a menos que el beneficiario consienta en la revocación o desmejora “sea el caso, de una cooperativa de ahorro y vivienda que exige seguro de vida colectivo de deudores hipotecarios al usuario del crédito, quien obligatoriamente designa a la cooperativa como beneficiario, en este caso el seguro cubre en todo momento el saldo de la deuda, como garantía complementaria del crédito y sin duda un beneficio para el deudor y su familia.”¹¹

1.1.2. A favor de quién se puede contratar el Seguro de Vida

Hay un hecho incontrastable del cual dimana la “razón de existencia” del Seguro de Vida, y es la protección a la familia a cargo de los padres o sustentadores, quienes están sujetos a cualquier acontecimiento que afecte su

¹⁰ (Fernando Palacios Sánchez, *Seguros, Tema Esenciales; Aspectos Jurídicos, Ramos y Pólizas, la Empresa de Seguros...* p. 33.)

¹¹ Fernando Palacios Sánchez, *Seguros, Temas Esenciales; Aspectos Jurídicos, Ramos y Pólizas, la Empresa de Seguros...* p. 35.)

capacidad de generadores de recursos y que por lo tanto repercute en el valor de su vida humana como *patrimonio potencial* o del que se sustentaría su familia en caso de muerte prematura, incapacidad temporal, incapacidad total, jubilación, desempleo; patrimonio que es de mayor significado que el material o existente.

Este patrimonio potencial parte del hecho de que en la vida humana pueden existir variaciones en la fuerza económica, debido a la experiencia y habilidad en la rama de ocupación, conseguida justamente por su tiempo de inversión en aquel ejercicio, esta experiencia y habilidad posibilita que el trabajador gane más y que por lo tanto su familia se acostumbre a gastar más en su manutención, en medio de un nivel de vida de abundancia, gastos que en caso de faltar el trabajador, nada podrá reemplazarlo como valor económico.

Por esto, el *cabeza de familia* como generador de ingresos, previsoramente, deberá asegurarse y tal seguro debería ser similar al total del valor económico que supone para el grupo familiar.

En teoría se reconoce al seguro de vida y enfermedad, como un seguro “comercial”¹² aunque por nueva costumbre se califica como seguro familiar al que se relaciona con la familia, y comercial cuando se protege más a la profesión o negocio del asegurado. En consecuencia, en la vida real existen los siguientes contratos de seguros de vida, como lo observan “Huebner y Black”¹³: de los hombres claves en la empresa, seguro temporal, seguro de vida entera, seguro mixto, de rentas vitalicias, contratos especiales de vida y de renta, seguro colectivo, planes de seguro y pensiones, seguros industriales de vida y enfermedad, prestaciones de los seguros públicos; y,

¹² (S. S. Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida*,...p. 53.)

¹³ S. S. Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida*,...ps. 55, 96, 113, 141, 155, 191, 721, 763, 827 y 887

otros como el seguro de vida fraternal y de las cajas de ahorro.

a) Seguro de hombres claves.- La finalidad del seguro de la persona clave es la compensación a una firma comercial por la pérdida de ganancias provocada por la muerte o la invalidez de un empleado estratégico, considerado como el activo más valioso. Estas pólizas son también aconsejables cuando se trata de proteger un negocio nuevo contra la muerte o la invalidez de su dueño o director, dentro de los primeros 5 a 10 años, o hasta que la empresa esté solidamente establecida.

b) Seguro temporal.- Es un contrato de seguro de vida otorgados por las empresas aseguradoras, proporciona la cobertura del Seguro de Vida durante un número limitado de años, pagándose solo el capital de la póliza, si la muerte se produce durante el plazo estipulado, pero sin que se abone nada en caso de supervivencia, se entiende que es un seguro de vida que cubre durante un número limitado de años, pero se aproxima más a un seguro de cosas y de responsabilidad que a cualquier otro tipo de seguros de vida en uso. Las propuestas de los seguros temporales se suscriben hasta una edad a partir de la cual ya no puede ser renovada.

c) Seguro de vida entera.- Es diferente al Seguro de Vida temporal, debido a que este se relaciona con el pago del capital a la muerte del asegurado, cualquiera que sea el momento en que ésta se produzca.

d) Seguro mixto.- Las pólizas mixtas, que contienen este tipo de seguro no solo prometen el pago de la muerte del asegurado, sino también en el caso de que siga con vida al final del período fijado. Se considera que este tipo de pólizas son muy populares en estos últimos tiempos ya que permiten la acumulación de un fondo que el asegurado puede utilizar posteriormente,

puede ser considerado como un ahorro obligado.

e) De rentas vitalicias.- Pudiéndolo definir como el pago periódico hecho durante un tiempo determinado o durante la vida de una persona. La expresión vitalicio o *por vida* quiere decir que los pagos dependen de la continuación de la existencia de una o más personas, quedando liquidada en el fallecimiento del beneficiario de estos pagos.

f) Contratos especiales de vida y de renta.- Las compañías de seguros ofrecen una gran variedad de pólizas especiales o combinaciones de pólizas. Así tenemos:

Seguro Juvenil.- Es un seguro contratado a favor de las vidas de niños entre un día y 15 años de edad emitido de acuerdo a la propuesta presentada por uno de los progenitores o por un pariente que esté a cargo de su mantenimiento, se entiende que servirá para solventar su educación universitaria o para iniciar un plan permanente de seguro a una edad temprana, caracterizándose por el manejo de una prima muy baja.

g) Seguro colectivo.- Es un plan de seguro que cubre a muchas personas bajo un mismo contrato; actualmente el seguro colectivo o de grupo se viene aplicando a una gama cada vez más amplia de tipos de cobertura. A diferencia de lo que sucede habitualmente en el seguro de vida individual, en el seguro de vida colectivo la figura del tomador o contratante es diferente de la del asegurado. Entre sus principales características tenemos: 1. Selección de grupo, en lugar de selección individual; 2. Empleo de un contrato base (se emiten certificados en lugar de pólizas); 3. Bajo costo de administración (relacionado a los costos de publicidad); 4. Flexibilidad por cuanto se puede hacer modificaciones en la redacción del contrato.

h) Planes de seguros y pensiones.- Parte del hecho de que la situación económica del mayor adulto ha sido siempre una preocupación, la jubilación del anciano y el seguro de la vejez, por lo cual se han creado planes de pensiones como un medio para resolver el problema de los ancianos, a la par de lo citado va la tendencia de sustituir a los trabajadores mayores, por otros más jóvenes y más eficaces, por esto se considera el nivel de vida del empleado que esté relacionado con sus ingresos, para que posteriormente las prestaciones de la jubilación guarden una relación razonable con sus ingresos.

i) Seguros de vida y enfermedad o familiares.- Su origen prolifera pensando en las familias de ingresos reducidos, que no podían permitirse atender a los pagos de las primas inherentes a los seguros de vida y enfermedad ordinarios. En el pasado, la finalidad primordial del seguro de vida consistió en proporcionar a un amplio sector de la población un modo para adquirir los recursos necesarios para asegurarse un entierro digno y el pago de los gastos de asistencia médica durante la última enfermedad. Este tipo de seguro es un poderoso estímulo para el ahorro, a parte de que presta además el servicio de familiarizar y hacer conocer a las masas las prestaciones del seguro.

j) Prestaciones de seguros públicos.- Tuvieron su origen posterior a las dos guerras mundiales, y con destino a sus veteranos de guerras y sus familiares en calidad de beneficiarios, cónyuges, hijos, nietos, padres y hermanos, en caso de incapacidad total o permanente. Este derecho a la seguridad social conforme a nuestra Constitución vigente, es un derecho irrenunciable de todas las personas, siendo deber y responsabilidad primordial del Estado. Se rige por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación. Se anota como

particularidad también que bajo esta prestación "...se recoge a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el autosustento en el campo; toda forma de trabajo autónomo y a desempleados..."¹⁴

k) Seguro de vida fraternal.- Tiene un fin exclusivamente social y benéfico que no corresponden con la naturaleza del seguro, en esta especie a los socios y a sus familiares se les presta diversas modalidades de asistencia durante enfermedades, periodos de desempleo o el fallecimiento.

l) Seguros de vida de las cajas de ahorro.- Surge con la promulgación de la ley en el Estado de Massachussets en el año de 1907, la misma que autorizaba las cajas de ahorro a objeto de ofertar Seguros de Vida a los que residieran o trabajaban en este Estado. Con la promulgación de esta ley se ofertaba un "sistema de seguro a bajo costo de naturaleza no oficial a todos los residentes de la comunidad interesados en este tipo de seguro de vida, al que se arribaba por medio del ejercicio del ahorro".¹⁵

La característica de costos bajos en la contratación de este tipo de seguro provenía principalmente de la eliminación de los costes de ventas que caracterizaban a las empresas comerciales, su contrato es por ventanilla o por correo sin intervención de agentes productores, lo que normalmente repercute en un considerable ahorro de los gastos y a un bajo coste para los tomadores.

1.2. Delito de Fraude en el Seguro de Vida

¹⁴ La Constitución Política del Ecuador en su art. 56 acota: "Se establece el Sistema Nacional de Seguridad Social, la seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad y suficiencia para la atención de las necesidades individuales y colectivas, en procura del bien común".

¹⁵ (S. S. Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida*,... p.887.)

Cabanellas comentando a Escriche, manifiesta, “Fraude, no es otra cosa que el hecho de frustrar la Ley, o los derechos que de ella se nos derivan; esto es, el hecho de burlar, eludir, o dejar sin efecto la disposición de la Ley, o de usurparnos lo que por derecho nos pertenece...”. Con sentido más jurídico, “Fraude es tanto como eludir con perjuicio de terceros o desconocimiento del derecho ajeno una disposición legal a la cláusula de un convenio...”¹⁶ De otra parte tenemos que en Derecho Penal comete fraude el encargado de vigilar el cumplimiento y ejecución de los contratos públicos y también de los privados, que se concierta por interés con la parte opuesta a la Administración Pública o a la representada por él. Por su parte el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, establece en su acepción segunda: “acto tendiente a eludir una disposición legal en perjuicio del Estado o de terceros...”¹⁷

Así mismo citando a Cuello Calón, decimos que muchos criminalistas han intentado formular una noción del delito intemporal o que sirva para todos los tiempos, pero estas tentativas han sido estériles, en razón de que siendo una realidad que delito, vida social y jurídica de un pueblo, están en íntima conexión, conjuntamente con cada siglo, el concepto y evolución de delito, ha de seguir forzosamente los cambios de éstas, y por ende, bien observamos que lo penado ayer como delito, se lo considera hoy como lícito y viceversa. Por esto que delito en su aspecto formal, puede ser definido como “... la acción u omisión prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena...”¹⁸

Con esta precisión, hay que reconocer que el fraude en los seguros se

¹⁶ Guillermo Cabanellas, *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*; Tomo II; Décima Edición; Editorial Heliaste S.R.L. Buenos Aires - Republica de Argentina; p. 765.

¹⁷ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española; Vigésima segunda Edición; Tomo I; p. 1087

¹⁸ Eugenio Cuello Calón, *Derecho Penal*, parte general, Tomo I, Volumen I, BOSCH Casa Editorial S.A., Barcelona, Décimo Séptima Edición, 1975, p. 254.

comete en contra de todos los asegurados, o de las compañías de seguros, debido a que estas últimas dividen los costos de las reparaciones pagadas entre los asegurados, haciendo que los costos de las primas aumenten. El procedimiento característico de fraude es aquel cuando los proveedores envían a las compañías de seguros, facturas por servicios que en realidad no se proporcionaron, o que no eran necesarios, o facturas por tratamientos para enfermedades no especificadas o simplificando las cosas para obtener más ganancias en los pagos de las reclamaciones, redundando siempre en el perjuicio global de las aseguradoras y los asegurados.

Pero esta realidad en la legislación de seguros de forma específica no se contempla a nivel de una norma que proteja a los agraviados. La Ley General de Seguros al tenor del art. 76, recoge al fraude como un delito de estafa general, al establecer la calificación de “engaño” a través de la “DECLARACIÓN DE FALSOS SINESTROS”, el hecho de que se “hacen entregar indemnizaciones” por pérdidas o daños contemplados en un contrato de seguro, inclusive como tentativa de infracción de FRAUDE AL SEGURO, no consta tipificado en la legislación Penal y en la Ley General de Seguros.

1.2.1. De las Infracciones y las Penas

El art. 76 de la Ley General de Seguros vigente estatuye OPERACIÓN ILEGAL y FALSOS SINIESTROS, señalando que serán reprimidos con prisión de 6 meses a 5 años y multa de cuarenta a cuatro mil dólares de los estados Unidos de América (10 a 1000 salarios mínimos vitales generales):

1.- Quienes sin estar legalmente autorizados establezcan empresas o negocios que realicen operaciones de seguros, cualquiera que fuese su denominación, siempre que a cambio del pago de una prima, cuota o cantidad anticipada, se asuma la obligación de indemnizar por 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; y;

2.- Quienes declarando falsos siniestros se hicieren entregar las indemnizaciones por las pérdidas o daños, contemplados en un contrato de seguro.

En los casos precedentes, por las personas jurídicas serán responsables los administradores que hubiesen autorizado las operaciones o quienes a nombre de aquellos suscriben los contratos [...] ¹⁹

Y finalmente el art. 78 *ibídem independencia de penas por infracciones*, señala: “Las infracciones previstas en este capítulo no excluyen las previstas en el código penal y a demás leyes especiales” ²⁰.

Ante esta enunciación, partamos indicando que el contrato de seguro, predispone una enorme confianza entre asegurador y asegurado, a parte de que el art. 1562 del Código Civil ecuatoriano, en su primera parte da por sentado y parte de la presunción legal de que “...los contratos deben ejecutarse de buena fe...” ²¹, por esto el seguro no puede ser causa de enriquecimiento ilícito porque su fin principal es la de indemnizar daños; sin embargo, reconociendo nuestra realidad cultural, donde los valores éticos se han menguado, se verifica que las personas con escasa formación moral prefieran el enriquecimiento ilegítimo o fraudulento, simulando ocultación de daños o lesiones preexistentes, falsedad de documentos o reclamaciones desproporcionadas de daños.

¹⁹ Régimen Legal de Seguros; Quito – Ecuador, 2002 es el tema que nos ocupa en el análisis del presente trabajo, que mas adelante lo trataremos a fondo a fin de determinar la existencia de fraude para el pago de las indemnizaciones constantes en un contrato de seguro.

²⁰ Régimen Legal de Seguros, aplicación del Código Penal ecuatoriano relacionado a las infracciones en las que incurriría el asegurado al tratar de soslayar el precepto legal.

²¹ Código Civil, Editorial Jurídico del Ecuador, actualizado a 2005, Quito-Ecuador.

En la historia delictiva sobre estos abusos a los seguros, observamos que la mayor cantidad de intentos de fraude, se lleva en el sector automotor, ya que 8 de cada 10 tentativas de defraudar a los seguros, es en este sector. En un segundo lugar, se encuentra el de *seguros diversos* incluyéndose: daños a casas, incendios, robos, seguros del hogar, industria, comercio, la responsabilidad civil general, entre otros. Por su grado de dificultad en tercer lugar encontramos los atentados a los seguros personales como: los de vida, los de accidentes, salud, enfermedad, o reembolso de gastos médicos.

De “aseguradoras consultadas”²² manifiestan que, los estafadores muchas veces no son los mismos clientes en forma directa, sino organizaciones y terceros que les ofrecen la posibilidad de ganar dinero de manera rápida como ilegal. La polifunción de estas bandas hace que también sea factible que estas organizaciones fragüen daños tanto hacia las personas como a demás bienes, prevalidos de fácil otorgamiento y consecución de documentos falsos, otorgados hasta por los mismos funcionarios públicos que facilitan la presentación de tal documentación imprescindible para iniciar la gestión del siniestro. Operando de una manera similar a la estafa.

En los seguros de vida o de accidentes personales, se han detectado cientos de defraudaciones, como el caso de gente que finge su muerte para una compañía de seguros, pero vive en algún otro lugar del país o del mundo; es de novedad reciente con la salida de los compatriotas (emigrantes) que contratan varias pólizas a favor de familiares, y que al regresar a su país de origen declaran la defunción de sus asegurados a fin de cobrar la póliza,

²² Un análisis efectuado a Seguros Atlas, Seguros Constitución y Seguros Equivida, determino que los Intentos de cometer fraudes en la mayoría de casos no es por iniciativa del Asegurado, sino por el contrario actúan asesorados por un tercero interesado en cometer actos fraudulentos a fin de que pueda obtener ganancias al pago de la indemnización.

contando que en nuestro país, la burocracia con su aparato pesado e ineficiente contribuye indirectamente en este fraude.

Otro caso en el cual se puede verificar fraude es cuando bajo las características de un hecho accidental, aún cuando tras de tal hecho se encuentre una voluntad de causar daño o la muerte, se pretende cambiar artificialmente la figura de enfermedad por accidente, u asesinato por homicidio por citar dos ejemplos.

Es de interés mutuo de aseguradoras y asegurados, el acabar con esta práctica fraudulenta. Ante esta realidad se deberá recoger el tipo *declarar falso siniestro* prescrito en el art. 76.2 de la Ley General de Seguros como delito de fraude, debido a que observamos que no se contemplan todas las conductas posibles que configuran esta categoría delictiva, mas lo que es relevante en este momento son las infracciones que acarreamos delito, recogidas en el citado artículo y no solamente aquellas, puesto que según el art. 78 de la misma ley, el sujeto activo de fraude a más de castigársele por este delito en la forma como lo especifica la disposición de marras, también puede ser objeto de sanciones por infracciones colaterales prescritas en el Código Penal, al tiempo de configurarse el fraude.

1.2.2. Como se sanciona el Fraude en el Ecuador

Retomando lo enunciado, decimos que el fraude del seguro ocurre cuando la gente engaña a la compañía o agente del seguro para cobrar dinero que no tiene derecho, pero que sin embargo preexiste con tal compañía un contrato que le posibilita ser acreedor de tales valores o bienes, en la contingencia de que acaecieran realmente los hechos necesarios para que

opere a su favor tal seguro.

Esta realidad nos lleva a la reflexión, que lo hiciera en su momento Jiménez de Asúa: "...quien comete un delito no infringe realmente la Ley, sino que, por el contrario, acomoda su conducta a la descripción del hecho el que se reprime por el ordenamiento primitivo..."²³

En la Ley General de Seguros, en su art. 76 numeral 2, se establece que: "Quienes declarando falsos siniestros se hicieren entregar las indemnizaciones por las pérdidas o daños, contemplados en un contrato de seguro..."²⁴, descripción lacónica que no contempla de forma específica en que consisten los *falsos siniestros* como si lo contemplaba el anteproyecto de Código Penal del doctor Víctor Hugo Rengel, al enumerar como fraude:

[...] que con el fin de obtener el pago de un seguro, destruye, oculte o deteriore objetos asegurados de su propiedad; al que con el objeto de cobrar un seguro, se cause a si mismo lesión corporal; al que defraude por medio de contrato simulado o recibo falso; al que defraude ocultando, destruyendo o inutilizando procesos o documentos;... o el que defraude utilizando servicios, siempre que el valor del perjuicio excediera en 500 sucres [...]²⁵

Finalmente, el art. 78 de la Ley General de Seguros, establece: "las infracciones previstas en este capítulo no excluyen las previstas en el Código Penal y demás leyes penales especiales...", lo que a buen entendedor trasluce el hecho que este delito de fraude se seguirá por cuerda separada procesal y concomitantemente con otro u otros, como por falsificación de documentos, uso doloso de los mismos, y hasta el de asociación ilícita (arts. 369, 340 y 341 del

²³ Luís Jiménez de Asua, *Problemas Actuales de las Ciencias Penales y la Filosofía del Derecho*, Ediciones Pannedille S.A.- Buenos Aires-Argentina, 1979, p. 748

²⁴ Código Penal Ecuatoriano, actualizado en Mayo 2008; Editorial Jurídica del Ecuador, Quito - Ecuador

²⁵ Víctor Hugo Rengel, *Exposición para un nuevo Derecho Penal*, Quito – Ecuador, Imprenta Nacional, 1973. p. 99

Código Penal).

La Ley de Seguros y el Código Penal no contemplan una clasificación de fraude basado en su gravedad, o en los medios empleados con el objeto de causar un ingente perjuicio o solamente para aclarar el daño o perjuicio reclamado; sin embargo, en doctrina se reconoce el fraude duro y el fraude blando, como detallamos a continuación:

1.2.2.1 Fraude Duro

Se lo reconoce como “la simulación deliberada y premeditada de un accidente, lesión, robo, incendio o cualquier otra pérdida para cobrar dinero de forma ilegal de una compañía de seguro”²⁶; es decir, lo que aquí se define es el acto perfeccionado, que parte del hecho de que el reclamante puede ser asegurado o no, pero que jamás se dio en la realidad el daño o perjuicio en su contra, y sin embargo, forja certificados públicos o privados, excita a que profesionales inventen sus intervenciones, busca inducir a engaño a los peritos, se asocia con el ánimo predispuesto para defraudar. Como hemos indicado, en el art. 76 numeral 2 de la Ley General de Seguros, se recoge a este tipo de fraude.

1.2.2.2. Fraude Blando

Siguiendo los parámetros doctrinarios se considera que en común, es parte de la personalidad humana el decir mentiras piadosas o el exagerar la realidad frente a una reclamación a la Compañía de Seguros; pero este fraude blando es un delito y causa perjuicio, porque aumenta el costo del perjuicio que lo pagan todos los demás usuarios. El ejemplo más común es el de aquel dueño de un auto, que aumenta el valor de su equipo de radio que le

²⁶ http://www.insurancefraud.org/spanish/fraud_background.htm

robaron.”²⁷

Este tipo de delito no está contemplado como punible en nuestra Ley de Seguros, por otra parte, es difícil de medirlo, y más aún detectarlo, por cuanto parte de un hecho real, cual es la existencia del siniestro, aunque su resultado es sobredimensionado por el perjudicado. Sin embargo, si bien es cierto que el resultado de esta tipología *Fraude Blando*, no esté penado, la instrumentalización utilizada, sea documentos públicos o privados o certificados con exageración de valores, si constituyen delitos comunes que son materia de procedimiento penal, y que solamente es susceptible de procedencia ante la presentación de denuncia legalmente reconocida, como lo prevé el art. 33 de la Ley Procesal Penal vigente.

1.3. La Prueba en el Seguro de Vida

Partamos indicando que los que hacen *trampa* a las compañías de seguros, consideran que el fraude es un juego de casi *ningún riesgo*, y que al frente tienen grandes recompensas y sin someterse a los riesgos que conlleva implícitamente la conformación de delitos como el tráfico de drogas o el robo a mano armada, por citar dos ejemplos.

Para evidenciar un siniestro, y dentro de éste, en forma específica del Seguro de Vida, las diligencias procesales demostrarán la existencia del siniestro, muerte, accidente o enfermedad y su valoración, para luego de acuerdo a los requerimientos contractuales, especificar la certeza del hecho reclamado. En este cometido, la actuación del Jurisperito valorando la prueba del siniestro y de su cuantía nos explica a quien corresponde a cada paso la carga de la prueba, utilizándose como materia supletoria las normas y

²⁷ http://www.insurancefraud.org/spanish/fraud_background.htm

principios fundamentales del derecho procesal civil, en lo que no esté contemplado en los códigos de la materia abordada.

El art. 22 del Código de Comercio prescribe que: “Incumbe al asegurado probar la ocurrencia del siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, salvo prueba en contrario; así mismo incumbe al asegurado comprobar la cuantía de la indemnización a cargo del asegurador. A este incumbe, en ambos casos demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad...”²⁸

Con lo enunciado volvemos a recoger la importancia que tienen los ajustadores de siniestros quienes aportan valiosos elementos de juicio para las decisiones del asegurado; es en primera instancia y en una valoración preliminar la preponderancia de los juicios de los peritos, los que determinan el costo de la indemnización, y a su vez comprueban las causas en las que se produjo el siniestro, si el mismo fue provocado, o bien se pretenda agrandar las consecuencias de éste.

El mencionado art. 22 del Código de Comercio, recoge una presunción que acepta contradicción, cual es el hecho de que: el siniestro se produjo por caso fortuito, es decir sin que intervenga la voluntad del afectando, es ésta presunción que tiene que ser ratificada o no por el perito.

Finalmente, es el asegurado a quien le corresponde la carga de la prueba, en cuanto a la demostración de la existencia del siniestro y el deterioro, daño o perjuicio, como consecuencia de la realización del riesgo asumido por el asegurador en el ámbito de los límites pactados entre las partes.

²⁸ Código de Comercio, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador.

CAPITULO II

2. Cobertura por muerte accidental

Debe empezarse por mencionar que el concepto del valor de la vida humana es una parte de la teoría general del capital humano. Estas nociones han sido materia de complejos razonamientos, pero es de reciente data la aceptación de un sistema de interrelación entre el capital humano y el seguro de vida, dando gran importancia a la valoración de la vida humana en relación con las acciones legales tendientes a obtener compensación por una muerte, culposa o dolosa, o dicho en otras palabras “el fundamento económico del seguro de vida, es el valor que se le da a la vida humana”²⁹

Ahora bien, la persona tiene dos patrimonios, uno adquirido y otro potencial; el primero se refiere a la propiedad de cada uno, el segundo a la capacidad para acumular un exceso de ganancias para convertirlo en patrimonio adquirido. En consecuencia, el valor de la vida humana en un plano cuantitativo puede definirse como el valor capitalizado de las ganancias netas del sujeto. Por ende, los mismos principios económicos pueden aplicarse tanto a la estimación del valor del patrimonio material como a la capacidad de ganancias del ser humano. Pero el patrimonio potencial esta así mismo expuesto a disminución a causa de la pérdida de la capacidad personal de

²⁹ S.S. Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida*, Madrid – España, Editorial MAPFRE, p. 23.

ganancia, por causa de incapacidad.

Siendo los dos patrimonios valiosos, ambos piden ser asegurados, pero si uno de ellos tuviera que ser excluido, tendría que ser el material, porque el patrimonio potencial en función de futuro, es el de mayor significación de los dos, puesto que sobre cualquier otra inversión es la base sobre el que se asienta el individuo y la familia, y por ello la dedicación a este tema.

Para desarrollar el texto sobre el seguro de la muerte accidental es importante citar el concepto de riesgo en el seguro de vida, del cual tenemos varias consideraciones como lo que manifiesta S.S. Huebner, “que el seguro ha sido definido como una institución que elimina el riesgo, o que sustituye a la incertidumbre por la certidumbre”³⁰

Al hablar de riesgos en materia de seguros la palabra se relaciona con pérdida o daño económico.

Para Mark R Greene, todos los contratos definen, tanto en forma específica como por exclusión, los riesgos cubiertos. Es posible encontrar dos formas generales: “las que aseguran contra accidentes y las que aseguran contra accidentes y enfermedad”³¹.

Los “contratos contra accidentes”³² ofrecen una cobertura limitada, se encuentran accidentes definidos en forma muy estricta, y que incluyen solo lesiones por causa de accidentes.

Los “contratos de enfermedad y accidente”³³, considerándoles como uno

³⁰ (S. S. Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida...* p 415)

³¹ Mark R. Greene, *Riesgo y Seguro*, España - Madrid, Editorial MAPFRE S.A., 2da.Edición, 1976, p.755.

³² Idibem p. 756. Se puede considerar dentro de estos contratos los seguros contra accidentes de viaje y pólizas de vacaciones.

³³ Según lo cita Mark R. Greene el significado de los conceptos enfermedad y accidente tiene un sentido muy estricto. Por ejemplo las incapacidades causadas por trastornos mentales, tuberculosis, parto o embarazo, tratamientos dentales, lesiones causadas intencionalmente por el mismo afectado o intento de suicidio... etc.

de lo más comunes por cuanto más de 90% de las incapacidades físicas pueden ser asociadas a enfermedades y no a accidentes.

2.1. Qué se entiende por accidente

El Diccionario de la Lengua Española, lo define como “Cualidad o estado que aparece en algo, sin que sea parte de su esencia o naturaleza; suceso eventual o acción de que involuntariamente resulta daño para las personas o las cosas; síntoma grave que se presenta inopinadamente durante una enfermedad sin ser de las que la caracterizan...”³⁴. Accidental por su parte es “Causal o Contingente”³⁵

Para la doctrina de Seguros “se considera accidente personal, a la muerte o la pérdida de miembros, órganos o facultades producidas por la acción directa o exclusiva de un hecho súbito, fortuito, violento, de origen externo, que sobrevenga independientemente de la participación de la voluntad.”³⁶

En consecuencia tenemos que el accidente personal es un hecho de origen externo que afecta al asegurado, hecho ajeno a su voluntad que es la causa exclusiva y principal de un daño que sufre el asegurado en su persona; es un acontecimiento súbito, puntual, repentino, violento; es decir, que impacta sobre el asegurado con fuerza suficiente “para vencer sus mecanismos de defensa naturales o artificiales y producir un daño permanente”³⁷. El accidente decimos es un acto independiente de la voluntad de quien la sufre, es fortuito e

³⁴ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, Vigésima Segunda Edición, Tomo I, 2001, p. 21.

³⁵ *Ibidem*... p. 20.

³⁶ Alejandro Barrera Monje - Universidad de la Sabana, *Seguros: Temas Esenciales; Aspectos Jurídicos, Ramas y Pólizas de la Empresa de Seguros*, Editorial ECOE: Carrera 7, Bogota Colombia, p. 208

³⁷ Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina*, Grafica MPS S.R.L. 2007, p. 12

inesperado, infrecuente, no buscado ni provocado imprudentemente o sin necesidad.

Por lo antes expuesto, es importante puntualizar el concepto de la voluntad, que para el Diccionario Español se conceptúa como: “Facultad de decidir y ordenar la propia conducta, elección de algo sin precepto o impulso externo que a ello obligue, elección hecha por el propio dictamen o gusto, sin atención a otro respecto a reparo”³⁸

La psicología indica que para llegar a determinar un proceso de voluntad o no, se deben recorrer las siguientes fases:

1. “La conciencia de los motivos.- En que el agente advierte la situación planteada, positiva o negativa, original o ya establecida.
2. La deliberación sobre la actitud.- En que se examinan las conveniencias o los ideales, en que se juzga.
3. La decisión o elección.- Traducido en un querer o un no querer, que es querer también, pero contrario al estímulo o propuesta.
4. Ejecución.- Ya por activa, realizando la voluntad, ya por pasiva absteniéndose. En esta fase última la voluntad se manifiesta mediante un movimiento corporal, así sea para declarar verbalmente la voluntad, o cuando el requerimiento es de acción, no moviéndose, es también una exteriorización de la voluntad”³⁹

Para el Derecho y para el mundo exterior, la voluntad es el substrato del acto jurídico, ya que sólo el hombre por sus facultades intelectuales y espirituales es susceptible de ser sujeto de derecho. La voluntad sinónimo de libre determinación, da a las acciones humanas la valoración jurídica que deben tener para ser eficaces.

³⁸ (Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, p. 2316)

³⁹ Guillermo Cabanellas, *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*, Tomo IV; Décima Edición, Editorial Heliaste S.R.L. Buenos Aires - Republica de Argentina, p. 765

Y, como se llega a la voluntad, sino a través de la intención que surge en la conciencia en un momento anterior a la acción, y que por lo tanto escapa al análisis jurídico, porque no es imputable, para que esta intención o ánimo se dirija hacia una meta, es preciso que se discierna esa meta y el camino que a ella conduce, y para eso sirve la inteligencia, de cuya función intelectual, la persona se decide a lograr esa meta y a recorrer el camino que a ella conduce, dándole de ese modo impulso y finalidad a la acción. “En esto consiste la función de la voluntad, actividad radical del espíritu y puente entre el mundo interno y el mundo externo; actividad radical que saca al espíritu de la soledad de la conciencia y lo lleva a manifestarse en el mundo externo de los hombres y de las cosas”⁴⁰.

Consideración que permite separar y diferenciar el accidente del acto buscado, inclusive por desaprensión, negligencia o impericia de la persona asegurada, como lo analizamos más adelante.

2.2. Diferencia entre muerte accidental y muerte natural

Todo análisis conlleva a conceptualizar a la muerte como “la extinción de las funciones vitales; el fin del proceso evolutivo de toda materia viva...”⁴¹ Pero desde el punto de vista de la medicina legal se la caracteriza como “la desaparición de las funciones circulatorias y respiratorias, siendo las exteriorizaciones más perceptibles de la muerte, derivadas precisamente de la cesación de dichas funciones: la inmovilidad, la facies cadavérica y la relajación y dilatación pupilar, la abertura de los ojos, la caída de la mandíbula inferior. A parte de estos signos sensorialmente perceptibles, otros fenómenos físico-mecánicos, completan el cuadro externo de la muerte; la coagulación

⁴⁰ Framerino Dei Malatesta, *Lógica de las Pruebas en Materia Criminal, Bogota-Colombia, Tomo I, Cuarta Edición, Editorial Temis, 1988, p. 208*

⁴¹ Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XIX, Buenos Aires – Argentina, 1991, p. 992.

sanguínea que tiene lugar unas veces dentro y otros fuera de los vasos (en los casos de asfixia y muerte rápidas, la sangre que ocupa las cavidades del corazón y de los grandes vasos permanece más bien fluida por oposición a los casos de muertes lentas, en que la sangre se muestra mucho más coagulada). Conjunto de fenómenos que tienen una importancia extraordinaria desde el punto de vista médico forense, ya que en los casos de muerte violenta permite determinar la posición real originaria de la víctima, así como los desplazamientos que pudo haber tenido el cadáver con posterioridad al hecho de la muerte”⁴².

Para la materia de seguros, se reconoce dos clases de decesos: la muerte natural y la muerte accidental.

“La primera es el término necesario de la vida del hombre; la segunda es el efecto de una causa cualquiera, una enfermedad o un agente violento que interrumpe o deshace el curso de los días de un sujeto a cualquier época de su existencia. Sin embargo, por muerte natural se entiende también muy a menudo la producida por una enfermedad, en cuyo caso es lo opuesto de la accidental y violenta”⁴³

Por otro lado se entiende como muerte natural la que “resulta del debilitamiento progresivo de todas las funciones vitales y se produce ya en la senectud, es la que no se produce de causa violenta, con la cual se incluye la enfermedad...”⁴⁴

De lo que se deduce que es aquella que sucede por vejez o decrepitud,

⁴² Información proporcionada por el Dr. Félix Acosta, Perito del Ministerio Fiscal -Tungurahua

⁴³ <http://books.google.com.ec/books?id>, *Tratado de Medicina y Cirugía Legal*, Escrito por Pedro Mata y Fontanet

⁴⁴ (Guillermo Cabanellas, *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*, Tomo II,...p. 7659)

sin accidente ni violencia, más conocida en doctrina como *muerte senil*⁴⁵.

Por otro lado, “los accidentes de que puede morir el hombre son infinitos; a más del inmenso catálogo de enfermedades a cuya violencia sucumben tantas personas, hay los golpes, las heridas, las asfixias, los envenenamientos, etc. Mas, sean cuales fueren los órganos afectos, sean cuales fueren los que constituyen los sitios primitivos de la enfermedad o accidente, siempre resulta que cuando la muerte es su consecuencia, aquella se declara primero, o en el corazón, o en los pulmones, o en el cerebro. Cada uno de estos órganos es tan esencial a la vida, que en cuanto se desordenan sus funciones, la vida general, la constitución del sujeto, está directa y cercanamente amenazada; en cuanto se suspendan o acaben, la muerte es rápida ó instantánea”⁴⁶

Por deducción entonces, muerte accidental es la acaecida antes del término natural de vida, y muerte violenta es “la accidental por violencia exterior y especialmente por arma blanca o de fuego, veneno u otro medio criminal, pudiendo considerarse dentro de este contexto al homicidio”⁴⁷. Obteniendo como resultado no ser culpable como en la causa en legítima defensa y puede no ser dolorosa para la víctima, como la producida durante el sueño y aún cabe que no implique verdadera violencia o hecho brusco, como en el envenenamiento.”⁴⁸

Al tener un panorama de lo que se considera muerte natural, es

⁴⁵ La muerte senil en la actualidad el 90% se deben a decesos por la edad, debido a lo conflictivo de la Vida actual, la pérdida de valores personales y sociales y el auge de lo que se llama la vida moderna con sus desbordes en alcohol, violencia, gula; es decir todos los principios de la era del consumismo.

⁴⁶ <http://books.google.com.ec/books?id>, *Tratado de Medicina y Cirugía Legal*, Escrito por Pedro Mata y Fontanet.

⁴⁷ A decir de Alejandro Barrera Monje muchos casos de homicidio se dan sin que sean intencionales, hechos en los que no hay participación de la voluntad de quien lo causa ni de la víctima, eso encaja perfectamente como la definición de accidente. No obstante otros casos pueden mimetizarse bajo las características de hecho accidental, aunque de tras del acto medie la voluntad de alguien de causar la muerte o el daño, en cuyo caso dejaría de ser un accidente

⁴⁸ (Guillermo Cabanellas, *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*, Tomo II...p.765)

indispensable que el seguro de vida preste cobertura indemnizatoria, de verificarse un evento que ponga en riesgo tal bien objeto de la aseguranza, entendiéndose por riesgo “Contingencia o proximidad de un daño futuro o incierto, es una noción propia de la precaria vida humana, ya que como somos seres desnudos, a la intemperie vivimos con mucha incertidumbre y carencias. Todo es riesgo en la vida del hombre...”⁴⁹

Las pólizas de seguros de vida cubre riesgos personales en los cuales la incertidumbre no se refiere a la ocurrencia de un acontecimiento futuro por descontado, sino al momento en que nacerá o finalizará la obligación del asegurador, como el caso de fallecimiento del asegurado con cuyo deceso hará nacer una obligación que deberá cumplir el asegurador con el pago de una indemnización al beneficiario designado, sea cual fuere la causa de la muerte, liquidando de conformidad a las cláusulas especificadas en el contrato de seguro de vida y dentro del periodo de vigencia.

Esta diferenciación entre muerte natural y accidental es importante a la hora cuando una aseguradora debe pagar al beneficiario, puesto que algunos eventos son de tal intensidad que al momento de ocurrir, afectaría a gran cantidad de individuos asegurados, sea el caso de una guerra, ataques terroristas, pandemia del SIDA, etc.; delimitación no antojadiza pues responde a razones vinculadas a acentuaciones de riesgo que a decir del tratadista Nicolás Barbato “obedecen en su probabilidad, en su intensidad o en su amplitud dañosa...”⁵⁰, es decir no todo fallecimiento de un asegurado esta cubierto por cuanto existen riesgos que no están bajo la protección de una

⁴⁹ (Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina*, ... p. 02)

⁵⁰ Nicolás Barbato, *Determinación del Riesgo y Exclusiones a la cobertura*, Editorial HAMMURABI, Buenos Aires – Argentina, 2001, p. 67, citado por Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina*.

póliza de seguro de vida.

2.3. Coberturas para el caso de accidente

Con esta realidad contractual en materia de seguros, se constata que no cualquier deceso del asegurado está cubierto, puesto que existen eventos que el asegurador excluye de la cobertura recogidos de manera concreta como riesgos que no los toma bajo su protección.

A estas excepciones en doctrina los aseguradores las reconocen como “delimitaciones del riesgo cubierto”⁵¹, delimitaciones que discurren en torno a las siguientes puntualizaciones.

Se parte del hecho “al considerar a la incertidumbre como elemento constitutivo del riesgo, se exige que el hecho generador sea extraño a la voluntad del asegurado, y por ende su derecho caduca cuando provocan el siniestro o agravan el riesgo como consecuencias de actos dolosos o culposos graves...”⁵² Por esta relación, el dolo y los actos de mera voluntad son inasegurables, por cuanto al ser actos predecibles destruyen la incertidumbre de que el riesgo se suscitará o no. Finalmente existen otros actos que se encuentran al margen de las leyes que rigen las relaciones de las personas dentro de la sociedad, por esta prohibición los riesgos resultantes de negocios ilícitos, inmorales o que atenten en contra de las buenas costumbres están al margen de lo que se pueda considerar como riesgo asegurable.

Otro elemento constitutivo del riesgo asegurable es que su realización siempre debe ocasionar un daño a la persona o patrimonio del asegurado. La inexistencia de tal perjuicio significa que el riesgo como tal en materia de seguros no se ha realizado.

⁵¹ (Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina*,... p. 67)

⁵² José Alvear Icaza, *Introducción a Derecho de Seguros*, Editorial Edino, Guayaquil – Ecuador, 1995, p.102.

Cabe resaltar que no obstante la muerte sea un hecho de ocurrencia cierta, la incertidumbre con respecto al momento de ocurrencia es lo que permite la existencia del seguro sobre la vida. Sobre este aspecto se manifiesta la doctrina, cuando con excepción de la muerte, los hechos ciertos son inasegurables.

Este suceso incierto que lo reconocemos como riesgo, para efectos del contrato del seguro, ha de ser para todos los que intervienen en el contrato. Es decir, no puede depender de la sola voluntad de uno de ellos, ni siquiera parcialmente, bajo efectos de que el seguro perdería su esencia aleatoria, y por lo tanto, convertirse en un acto doloso en busca de un beneficio para una de las partes de manera ilícita.

Las principales exclusiones son:

“Las enfermedades y/o sus consecuencias, suicidio o las consecuencias de su intento, homicidio intencionalmente causado por terceras personas o las consecuencias de su intento, picaduras de insectos o mordeduras de animales con respecto a las consecuencias derivadas de la inoculación de enfermedades, terrorismo, competencias de velocidad, participación voluntaria en riñas y peleas, deportes peligrosos o de alto riesgo [...]”⁵³

2.4. Confusión entre las causas de muerte por accidente o enfermedad

Partamos indicando que el seguro de vida fue pensado para proteger a terceros en caso de fallecimiento del asegurado, por esto, el asegurador deberá abonar su prestación cuando ocurra tal hecho. Pero en la realidad contractual de seguros, según las distinciones ya mencionadas, no cualquier fallecimiento está cubierto, hay situaciones que el asegurador excluye de cobertura, en otras, otorga una protección mínima y para casos excepcionales

⁵³ (Alejandro Barrera Monje - Universidad de la Sabana, *Seguros: Temas Esenciales, Aspectos Jurídicos, Ramas y Pólizas de la Empresa de Seguros*,...p. 211)

contempla una doble indemnización.

Esta calificación “es la que los aseguradores llaman: delimitación del riesgo cubierto”⁵⁴

Valga anotar como ejemplo de exclusiones, el suicidio del asegurado dentro de los 2 años a partir de la suscripción del contrato, o del caso de protección mínima en el evento de muerte natural, en el que también se le considera a la enfermedad; y, en el de doble protección e indemnización, como es el caso de accidente.

Este es el motivo para establecer la diferencia, las causas de exclusiones, de donde como habíamos anotado, siendo el accidente un hecho externo y por ende ajeno a la voluntad de la persona del asegurado, “no se trata de una reacción interna a un estímulo externo, o al desarrollo de una enfermedad a raíz de una bacteria o un virus (reacción interna a un factor externo), un paro cardíaco que sobreviene a una emoción violenta, o un proceso degenerativo interno de rápida manifestación o de lento desarrollo, o infartos agudos de miocardios o derrame cerebrovascular de manifestación súbita provenientes de enfermedades del asegurado, intoxicación paulatina por exposición a un tóxico presente en el medio ambiente, o de enfermedades terminales como: cáncer, insuficiencia renal, SIDA, etc”⁵⁵.

Así establecido, en los extremos no existe mayor dificultad en constatar las diferencias entre un deceso por accidente, al frente de otro por enfermedad, pero en la práctica encontramos hechos violentos que no son resultado de casos accidentales, sino el desenlace de una enfermedad preexistente, que constituye la desencadenante o manifiesta conexión directa o indirecta con el

⁵⁴ (Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina*,... p. 278.)

⁵⁵ (Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina*,... p 77- 86)

siniestro.

En este caso, que se presta para fraudes en materia de seguros, cuando conduciendo un vehículo el asegurado, sufre una lipotimia, ataque cardiaco, vértigo, parálisis, convulsiones, enajenación mental transitoria, etc., y como consecuencia de esta modificación del estado físico, pierde el control de este y choca de tal manera que le ocasiona la muerte.

A primer análisis, atendiendo al resultado, se diría que nos encontramos ante un accidente, pero a la luz de la experticia médica se concluye que no es así, y como dice Carlos María Facal “La cláusula no pide que el vahído, vértigo, lipotimia, convulsión o parálisis sea experimentado por el asegurado, sino que el accidente sea consecuencia de esos fenómenos. Así si el conductor de un bus, sufre una lipotimia y ella desencadena un accidente, la póliza de accidentes personales no cubriría a un pasajero”⁵⁶

De otra parte, la diferencia entre muerte por accidente o muerte por enfermedad se debate en el campo de las condiciones preexistentes que determinan la inasegurabilidad o como Carlos Maria Facal lo establece como agravación de un “siniestro por concausas”⁵⁷, es decir una causa secundaria junto a una principal, cuya presencia en el hecho concreto o siniestro modifica la actuación de la causa principal, es decir, si en un caso de muerte por accidente de tránsito posteriormente se concluye que el conductor fallecido sufrió un ataque cardiaco por insuficiencia cardiaca antigua.

⁵⁶ (Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina* p.. 278)

⁵⁷ (Ibídem, ... p 271)

CAPITULO III

3. Análisis Fáctico

Partamos este capítulo indicando que el marco legal de todo contrato está recogido en el art. 1562 de la vigente Ley Sustantiva Civil, que prescribe: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe”⁵⁸

En materia de seguros y su ejecución, no pasa de ser un enunciado, porque la verdad sea dicha, en nuestro país existe toda una industria del delito en torno a esta materia. Las aseguradoras reciben reclamos en casos como el citado en este trabajo, con pruebas falsas, o utilizando el límite máximo de cobertura, simulando accidentes, médicos que alteran las circunstancias clínicas certificando incapacidades o accidentes inexistentes, o en su lugar al momento mismo de informar, a pesar que la ley obliga al asegurado a responder con sinceridad y en forma concreta, el estado de riesgo en concreto, cuya cobertura se pide existiendo ocultamiento de circunstancias conocidas, de manera suficiente como para haber inclinado el asegurador hacia una aceptación que de otro modo no hubiese hecho.

Este es otra de las prácticas nacionales, solo que más sofisticada, de allí su complejidad para evidenciarlas y castigarlas conforme a la ley de la materia.

⁵⁸ Código Civil, Codificación 2005-010, Registro Oficial # 46, 24 de Junio de 2005.

De lo dicho, analicemos el siguiente caso de reclamo de Seguro de Vida, en el que se conjuga la rigidez de la aplicación contractual con la agudeza del reclamante y, la permisiva acción investigativa de la aseguradora, así:

3.1. Antecedentes del caso

El Comité de Empresa de Trabajadores de PETROINDUSTRIAL de la ciudad de Esmeraldas, contrata un Seguro de Vida colectivo con la Compañía de Seguros y Reaseguros “ATLAS S.A.” de la cual se desprende que se otorga entre otros: cobertura por muerte por cualquier causa \$40.000.00 dólares americanos y una doble indemnización por pérdida de miembro, invalidez total y permanente o por causa de muerte accidental debidamente comprobadas que equivale a \$80.000.00 dólares americanos, por sepelio \$ 1.500,00 dólares; entre otros rubros. Seguro con vigencia desde el 15 de octubre de 2004 al 15 de octubre de 2006.

Es importante para el análisis citar el artículo II del contrato de seguro mencionado, (Anexo para doble indemnización, beneficios por accidente”, cuando define al accidente de la manera siguiente: “A los efectos de la presente cobertura, se entiende por accidente toda lesión corporal sufrida por el asegurado, probado mediante examen médico, producido independientemente de su voluntad por la acción directa o exclusiva de un acontecimiento exterior [...]”.

Y a la vez, manifiesta que no se considerarán como accidentes: Lesiones debidas a ataques cardiacos, epilépticos, apopléjicos o por trastornos mentales, desvanecimientos o sonambulismo;

1 Insolación, exposición al calor, al frío o a las radiaciones; a menos

que se compruebe a satisfacción de la compañía que fueron consecuencias directas de un accidente amparado por este seguro complementario.

- 2 Afecciones e infecciones de cualquier naturaleza; tratamientos médicos, fisioterapéuticos, operaciones quirúrgicas, que no sean motivos directamente por un accidente amparado por este seguro complementario.

Y en relación a lo que recoge el artículo III del contrato en análisis, se especifica sobre “los accidentes no amparados” que independiente de los pagos que se hagan por concepto de la póliza principal, el presente seguro complementario no ampara los accidentes de los cuales el asegurado es víctima de las siguientes circunstancias:

- 1 Guerra, revolución, motín o riña.
- 2 Participación del asegurado en carreras de velocidad o resistencia, concursos, desafíos o todo acto notoriamente peligroso.
- 3 Heridas o lesiones corporales inferidas al asegurado por sí mismo o por el beneficiario de la póliza.
- 4 Todo hecho ilegal que el asegurado cometa o trate de cometer.
- 5 Cuando el asegurado se encuentre en estado de embriaguez manifiesto, o cuando el accidente sea consecuencia directa o indirecta de una negligencia grave por parte del asegurado.

En el marco de las estipulaciones contractuales citadas, en lo principal se establece que el asegurado: Eduardo Agustín Cevallos Ponce, (q.e.p.d.),

fallece el 28 de agosto de 2006 en la ciudad de Esmeraldas, a las 15H30, a causa de “accidente de tránsito: Estrellamiento y muerte”; lugar: redondel de la policía, siendo auxiliado y llevado inmediatamente a una casa de salud de esta misma ciudad de manera inmediata con el objeto de prodigarle atención medica urgente, de conformidad con lo que establece el parte policial.

También se indica en el protocolo de autopsia que “el deceso se produce por lesiones vasculares pulmonares y hepáticas a consecuencia de un suceso de tránsito que conlleva a una hemorragia interna masiva aguda, y a una anemia causando la muerte”.

Se practica la pericia de sangre para determinar el grado de contenido de alcohol del occiso en su sangre, arrojando resultado negativo.

El 12 de enero de 2007, la aseguradora cancela el valor de \$ 41.500.00 dólares de los Estados Unidos de América, a la cónyuge sobreviviente, ante lo que la beneficiaria aclara en el recibo de pago: “No tener otro reclamo que hacer por este ni por ningún otro concepto que se relacione con el presente caso, el que queda liquidado y pagado a mi entera satisfacción” y, más tarde en el mismo recibo *cede* a la compañía demás acciones y derechos que pudiera tener.

3.2. Análisis de las causas

De acuerdo a la demanda administrativa de pago presentada por la señorita LIGIA CEVALLOS BOLAÑOS, apoderada de su madre señora LIGIA TERESA BOLAÑOS VALDEZ, única beneficiaria del 100%, ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, observamos que la fundamenta, a su decir, en tres causas técnico-científicas, así:

- a) El deceso se produce por las lesiones vasculares, pulmonares y hepáticas a consecuencia de un suceso de tránsito que conlleva a una hemorragia interna masiva aguda y a una anemia causando la muerte.
- b) El informe pericial de alcohol en la sangre cuyo resultado es negativo.
- c) El parte policial de fecha 28 de agosto de 2006, realizado a las 15H30, en el cual se indica que el lugar del accidente es el redondel de la policía y que la causa de la muerte es accidente de tránsito estrellamiento y muerte.

En sus diversos escritos la beneficiaria reclama ante la Superintendencia de Bancos y Seguros la cancelación de dineros en su totalidad, puesto que a su decir solamente han cancelado la cantidad de \$40.000.00, esto es, parcialmente el valor total de la póliza, bajo el criterio erróneo – según su versión - de la aseguradora de calificar muerte natural y no accidental.

No deja de llamar la atención por la secuencia rápida en que se dan ciertas diligencias clínicas, lo siguiente:

- a) El acta de levantamiento del cadáver del asegurado se practica el 28 de agosto de 2006, a las 16H10, en la clínica Colón de la ciudad de Esmeraldas y acto seguido el fiscal de turno, abogado Ulises Rivadeneira, ordena se practique la autopsia médico – legal designando como peritos a los doctores Simón Macias y Álvaro Pérez.
- b) El mismo 28 de agosto de 2006, a las 17H50, los prenombrados peritos aceptan la designación y proceden a su suscripción y a esta

misma hora se posesionan, ante el referido agente fiscal.

- c) El protocolo de la autopsia se realiza el 28 de agosto de 2006 a las 22H15 y culmina con el diagnóstico:
1. Trauma tórax abdominal cerrado.
 2. Hemorragia interna masiva aguda.
 3. Anemia aguda.

Manera de la muerte: violenta por suceso de tránsito.

Causa de la muerte: el deceso se produce por las lesiones vasculares pulmonares y hepáticas, a consecuencia de un suceso de tránsito, que conllevan a una hemorragia interna masiva aguda y a una anemia aguda, causando la muerte.

- d) El mismo 28 de agosto de 2006, sin especificar la hora, el doctor Álvaro Pérez, perito médico nombrado por el fiscal de tránsito informa a la Policía Nacional: “con la autorización de la autoridad, se han cumplido con las formalidades medico-legales, por lo que solicita su colaboración para poder trasladarlo a la ciudad de Quito para ser cremado y posteriormente para su inhumación”.

De los hechos acaecidos, la aseguradora fundamentando su oposición al reclamo administrativo planteado por la beneficiaria, señala:

- a) El occiso ingirió licor el 28 de agosto de 2006, al ir a almorzar con sus compañeros de trabajo por su cumpleaños, así lo afirman éstos y la propia familia del fallecido.
- b) Luego al transitar en su vehículo, sufrió un percance que lo llevó contra una de las paredes del cerramiento del cuartel militar de Esmeraldas.

- c) El personal de guardia de este recinto militar en su versión manifiesta que “el vehículo no transitaba a velocidad, por lo que al llegar contra el muro no recibió impacto fuerte y que el conductor no presentaba signos de golpes, estaba adormecido y con aliento a licor”.
- d) Se presenta fotografías del muro contra el que se dice se estrelló el vehículo donde se aprecia un raspón, a parte de que el automotor no presenta ningún impacto fuerte.
- e) Se tiene información de la historia clínica previa, realizada en la clínica Colón de Esmeraldas, donde llevaron al asegurado en estado crítico, inconsciente, morado, con sudoración excesiva, que son síntomas de infarto de miocardio, y que en la misma dentro de las impresiones diagnósticas consta *infarto agudo al miocardio*, y de igual forma al examen exterior *no presentaba politraumatismos*, y que a los 7 minutos de haber llegado al centro asistencial, hizo su última respiración, notificando a la fiscalía para que se dispusiera el levantamiento del cadáver.
- f) El martes 29 de agosto de 2006 en la mañana, la beneficiaria notifica a la aseguradora del fallecimiento del asegurado, manifestando que en ese momento se estaba efectuando la autopsia, cuando ya se había realizado a altas horas de la misma noche del fallecimiento y lo que realmente se estaba realizando era el procedimiento de cremación en Quito.
- a) En los documentos oficiales se omiten análisis y exámenes que debían realizar al corazón frente a la causa de muerte por

infarto al miocardio.

Con estos antecedentes y conforme a las versiones y aportes probatorios presentados tanto por la beneficiaria como por la aseguradora, transcribamos lo prescrito en el art. 22 del Contrato de Seguro, contenido en el Código de Comercio, así: “incumbe al asegurado probar la ocurrencia del siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, salvo prueba en contrario. Así mismo incumbe al asegurado comprobar la garantía de la indemnización a cargo del asegurador. A este incumbe, en ambos casos demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad”.

Presentados así los fundamentos de hecho y derecho, de primera intención observamos que el beneficiario evidencia el deceso del asegurado, como también demuestra que el contrato de la póliza estaba vigente al momento del siniestro, y la cuantía de \$40.000.00 por muerte natural u \$80.000.00 por accidente.

Por su parte la aseguradora, centró su defensa en probar que el asegurado falleció por muerte natural o enfermedad, como es el ataque cardiaco que estaba ebrio al momento del accidente, en consecuencia, que jamás hubo accidente que motivó el deceso.

Analicemos a la luz de estos hechos, la veracidad de los mismos, y su actuación procesal.

3.3. Elementos del Indicio de Fraude

Analizando la historia clínica previa, observamos que a la fecha de atención: 28 de agosto de 2006, a las 16H00 (es decir a la media hora del presunto accidente), el asegurado presenta los siguientes signos vitales: temperatura: 35 °C, pulso: 60 ppm, respiración: 15 rpm y tensión arterial: 70/60,

que en relación a los que presenta una persona sana, tenemos: en relación a la respiración, se encuentra un poco disminuida; el pulso de 60 por minuto es considerado estable; y, en relación a la tensión arterial 70/60, es normal tal como lo indica la fisiología médica.

Así mismo, es interesante anunciar que si la tensión y el pulso eran normales, y la respiración poco disminuida, al mismo momento era imposible esperar *hemorragia interna masiva*, descartándosela totalmente.

El parte policial elaborado a las 15H30 con fecha 28 de agosto de 2006 y remitido al señor Jefe Provincial de Tránsito de Esmeraldas indica al final del párrafo "...y de inmediato fue trasladado a la clínica Colón, donde fue atendido por el Dr. Arnoldo Javier Mina Quiñónez, el mismo que aproximadamente en 40 minutos después certificó su deceso".

Con fecha 28 de agosto de 2006, el Dr. Arnoldo Mina, certifica: "para quien interese, el Sr. Eduardo Agustín Cevallos Ponce, fue traído a esta unidad médica, por compañeros de labores de la refinería estatal de Esmeraldas por presentar *insuficiencia respiratoria* luego de un suceso de tránsito... Examinado que fue no se constata la existencia de signos vitales...".

En este punto, debió indagarse si ingresó o no el asegurado con signos vitales, como también indagarse por qué dice el parte policial que le atiende y certifica el doctor Arnoldo Mina, como consta en el párrafo anterior, pero sin embargo su firma y rúbrica no se le hace constar en la historia clínica previa, si no la de otro médico cirujano.

Al analizar el protocolo de la autopsia, la contradicción es más evidente; así:

Al revisar lo correspondiente al abdomen observamos: "El tejido celular

subcutáneo tiene un espesor de 3 cm, abierta la cavidad se encuentra sangre libre en aproximadamente 2000 cc. Estómago distendido, sin lesiones en su estructura de 4to grado de 18 cm en sentido transversal que compromete a todo el lóbulo derecho en todo su espesor y estructuras, tres fracturas de primer grado en la cara superior del lóbulo izquierdo paralelos entre sí de 5 cm cada una...”.

Pero, conforme averiguación a un cirujano perito de Fiscalía de Tungurahua, doctor Félix Acosta, tenemos que: Si fuera verdad que el asegurado tenía un desangre libre en PULMONES, TORAX Y CABEZA, de más o menos 2.000 cc, al ingresar a la clínica debía ingresar sin pulso ni presión arterial, ya que a decir del perito, ”en cualquier cirugía, una pérdida de 500 cc de sangre total, el paciente debe entrar en shock...”

O como también asevera “Si había hemorragia aguda debían compensar la bolemia con plasma o sangre total, tratamiento que no existe en la misma historia clínica y más bien le administran solo *lactato*, que se administra para casos leves...”.

Finalmente puntualiza que “para entrar en shock hipobolémico como dicen que murió, debía estar sin pulso ni presión; así mismo la pupila anisocorica, (como se indica ingresó a la casa de salud) no concuerda con el shock hipobolémico.

De parte nuestra, subrayamos la inconsistencia del certificado clínico sobre las causas de la muerte cuando hallamos las siguientes deficiencias al establecer el contenido de alcohol en la sangre del asegurado; puesto que no indica, ni quien solicitó, ni la historia de las tomas de muestra, ni que se haya separado una muestra testigo para análisis posteriores; tampoco que tal

laboratorio clínico Gramma tenga permiso sanitario, R.V.C., ni conocemos si el señor Eduardo Peñafiel R., que se publicita como tecnólogo médico tenga esta profesión y si la rúbrica que consta al pie de tal certificado, sea la del mismo profesional.

3.4. Medios Probatorios disponibles del caso

Partiendo de la directriz del Contrato del Seguro que se recoge en el artículo 22 del Código de Comercio, que dice: "incumbe al asegurado probar la ocurrencia del siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, salvo prueba en contrario. Así mismo incumbe al asegurado comprobar la cuantía de la indemnización a cargo del asegurador", así tenemos que la parte del asegurado representado por su beneficiaria expone sus argumentos, de la siguiente manera:

3.4.1. Pruebas de la Beneficiaria

- Parte Policial de Tránsito de la provincia de Esmeraldas, indicando que a las 15H30, en el redondel de la Policía se suscitó un accidente de tránsito el 28 de agosto de 2006, del vehículo de placas PLQ-398 conducido por el señor Edmundo Agustín Cevallos Ponce, quien visiblemente lucía golpeado y sangrando el labio y que fue trasladado a la clínica Colón en la ambulancia de la Policía.
- Historia clínica previa elaborada en la clínica "Colón" a las 16H00 del mismo día 28 de agosto de 2006, mismo que firma un médico desconocido, o con firma diferente a la del Dr. Arnoldo Mina, en el que se acredita que el herido ingresó vivo.

- Certificado de análisis de sangre, elaborado por el laboratorio clínico Gramma, firmando como responsable el señor Eduardo Peñafiel R., con resultado negativo en relación al contenido de alcohol en la sangre.
- Certificado médico del doctor Arnaldo Mina, que al parecer prestó sus servicios en la Clínica Colón, quien asevera que en la auscultación no se constata la existencia de signos vitales del asegurado. No indica la hora en que se realizó este análisis.
- Acta de levantamiento de cadáver, a las 16H10 del 28 de agosto de 2006, por el señor Fiscal de turno, abogado Ulises Rivadeneira y designación de peritos médicos doctores Simón Macías y Álvaro Pérez, para practicar examen externo y autopsia.
- Auto de designación de peritos a las 17H45; notificación a los peritos: 17H50 y posesión de los mismos: a las 17H50.
- Informe estadístico de defunción elaborado por el doctor Álvaro Pérez.
- Protocolo de autopsia, practicado el 28 de agosto de 2006 a las 22H15.
- Petición a la Policía Nacional para el traslado del cuerpo del asegurado a la ciudad de Quito, para su cremación, solicitado por el doctor Álvaro Pérez, sin especificar la hora.
- Certificación de inhumación y sepultura de 29 de agosto de 2006.

3.4.2. Pruebas de la Aseguradora

Conforme lo prescrito en la parte final del art. 22 del Código de Comercio referente al Contrato de Seguro: “A la aseguradora incumbe en ambos casos, demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad...”, ante lo que presenta:

- Copia autenticada de la declaración expresa de la beneficiaria

con lo que concluyó el trámite del reclamo, elaborada el 17 de enero de 2007 y reconocida la firma a enero 18 de enero de 2007.

- Copia de la carta de petición de documentos remitida por la aseguradora de fecha 31 de agosto de 2006.
- Copia de la carta de reclamo presentado el 4 de septiembre de 2006 por la beneficiaria.
- Copia del recibo de indemnización firmado por la beneficiaria en señal de recepción y conformidad de la indemnización pagado por la aseguradora por \$ 40.000.00 dólares de Estados Unidos de América, de fecha 05 de septiembre de 2006.
- Recibo de indemnización por \$ 1.500 dólares de Estados Unidos de América a la beneficiaria por gastos de sepelio, de fecha 12 de enero de 2007.
- Copia de la cédula de ciudadanía del asegurado, registrando que el día de muerte fue el de su cumpleaños (28 de agosto).
- Copias a color de fotografías tomadas de la pared del lugar del accidente y del motor presumiblemente siniestrado.
- Copias del diario La Hora de Esmeraldas.

3.4.3. Análisis de las Pruebas de Cargo y de Descargo (Beneficiario y Aseguradora)

Reflexionando sobre las pruebas de cargo aportadas por la beneficiaria, solo evidencian incontrastablemente: Que el asegurado falleció el 28 de agosto de 2006, a las 16H10, en la Clínica Colón de la ciudad de Esmeraldas, pero este aserto no podemos recoger para definir si su muerte fue a causa de un paro cardiaco, o por encontrarse bajo influjo del alcohol,

por accidente (choque) o por otras causas naturales, debido a la amplitud de las contradicciones que rodean a las certificaciones médicas, médico periciales, certificaciones de exámenes de sangre, agravado por la incineración del cuerpo del fallecido, pretendiéndose presumiblemente con este acto asegurar que no hayan futuras pericias, con el carácter de concluyentes y decisorias.

Mencionar que en la historia clínica previa firmado por médico inidentificado en rubro *impresiones clínicas y pronósticos* que el paciente además de politraumatismos, también ingresa con *infarto agudo del miocardio* y no decir nada o no recoger novedades sobre este pronóstico médico en el acta de la autopsia, aconsejaba dilucidar esta omisión en el proceso de tránsito que se adelantaba a nivel de indagación previa en la ciudad de Esmeraldas.

Presentar la certificación del laboratorio clínico Gramma acreditando que la sangre del asegurado no tenía presencia de alcohol, sin que se aclare que persona lo solicitó, y si tal laboratorio tenía permiso sanitario y RUC para funcionar y si el jefe del laboratorio es quien decía serlo, y finalmente si el señor Eduardo Peñafiel R., estaba facultado para realizar este tipo de análisis, o si la sangre que se dice que fue analizada en verdad era la del asegurado.

De otra parte, la historia clínica previa levantada por el médico de desconocida identidad, a las 16H00, encuentra al asegurado con signos vitales, casi normales (temperatura 35 °C, pulso de 60 ppm, respiración 15 rpm, tensión arterial 70/60) y luego el doctor Arnaldo Mina concluye que al examinado no le constata signos vitales, debiéndose por lo mismo, indagar

a que ahora le examinó el doctor Mina, si el acta de la autopsia dice que murió a las 16H10.

Ciertamente, la aseguradora tenía mucho que preguntar y practicar en tal indagación previa a cargo del señor Fiscal de turno, abogado Ulises Rivadeneira, dentro de los 45 días a partir de la fecha del deceso, para dilucidar finalmente que este fallecimiento fue por causas naturales o enfermedad, y no por accidente.

En relación a las pruebas de descargo que presenta la aseguradora a la Superintendencia de Bancos y Seguros, tenemos:

- En primera instancia se anexan: copia certificada de la póliza de seguro de vida colectivo No. 0027 y anexos.
- Copia de la carta del reclamo presentado por la beneficiaria el 4 de septiembre de 2006, con evidencias de muerte natural y no accidental, y pago de \$40.000.00 que recibió la beneficiaria a satisfacción.
- Copia certificada de declaración expresa de la beneficiaria con reconocimiento de firma y rúbrica ante notario público (no acta transaccional), con lo que concluyó el trámite del reclamo.
- Verificaciones que llevaron a confirmar el fallecimiento del asegurado por infarto del miocardio
- Vecinos del sector, compañeros de trabajo y familiares afirman que el 28 de agosto era el cumpleaños del asegurado, por lo que se fue a almorzar con sus compañeros de trabajo, habiendo ingerido licor.
- Que al transitar luego con su vehículo, guardias del recinto militar, indicaron que el vehículo no transitaba a velocidad, por lo que el impacto contra el muro no fue fuerte, y el conductor no presentaba signos de

golpes, estaba adormecido y con olor a licor.

- Anexa fotos con el muro del choque con un solo raspón y del vehículo con ligeros daños.
- En la clínica Colón de Esmeraldas, llegó el asegurado llevado por una ambulancia de la policía, y presentaba un estado crítico, inconsciente, morado, con sudoración excesiva, (síntomas de infarto al miocardio).
- En los documentos oficiales se omite descripción externa usual del cadáver, ni análisis y exámenes del corazón, ante presencia de infarto.

Son estas las pruebas que presentan las partes en diferendo, pero cuál era el procedimiento por el que se observase las garantías del debido proceso reconocidas constitucionalmente.

Al efecto, el art. 42 de la Ley General de Seguros prescribe:

Toda empresa de seguros tiene la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro de los 45 días siguientes a aquel en que el asegurado 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 de seguros formule objeciones fundadas a tal reclamo, los mismos que deberán ser llevados inmediatamente a conocimiento del Superintendente de Bancos y Seguros.

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

Si en este caso o en el que se venciere el plazo de 45 días fijados en el inciso primero, la empresa de seguros no efectuará el pago, el asegurado o el beneficiario pondrá este hecho en conocimiento del Superintendente de Bancos y Seguros, quien de verificar esta situación ordenará el pago dentro de un plazo no mayor a 15 días....

Si la empresa de seguros formulare objeciones al reclamo y no llegare a un acuerdo con el asegurado o beneficiario, la Superintendencia de Bancos y Seguros comprobará la existencia de fundamentos de dichas objeciones y de no haberlos ordenará el pago, caso contrario lo rechazará [...]

Ante este fundamento de procedimiento de pago, en materia de seguros, tenemos las siguientes instancias:

1. A partir de la reclamación sustentada por el asegurado o beneficiario a la aseguradora, ésta tiene 45 días para pagar el valor del seguro contratado.
2. Si la aseguradora tiene objeciones fundadas, las formulará ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, dentro de los 45 días preestablecidos.
3. Formuladas tales objeciones, la Superintendencia corre traslado al reclamante, y de existir allanamiento del asegurado o beneficiario se cancela por el valor allanado.
4. Pasado los 45 días de presentado el reclamo a la aseguradora y ésta no paga y por otro lado tampoco la Superintendencia notifica objeciones presentadas oportunamente por tal aseguradora, el beneficiario o asegurado presentará reclamo administrativo ante la Superintendencia de Bancos y Seguros pidiendo el pago. Y si la aseguradora presenta objeciones, la Superintendencia comprobará la existencia de los fundamentos de dichas objeciones y de no calificar, las rechazará ordenando el pago.
5. El asegurado o beneficiario puede acudir ante los jueces competentes en litis verbal sumaria o en arbitraje comercial o mediación, para que dirima los diferendos con la aseguradora, a más del procedimiento común, como lo recoge el art. 42 de la Ley General de Seguros ya mencionada.

En el caso analizado los inconvenientes surgidos entre las partes se

ventilaron a través de la vía administrativa ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, la misma que conllevó al pago de una indemnización que se encontraba contenida su reconocimiento en caso de suscitarse la muerte del asegurado en el contrato de seguro debidamente aceptado y firmado por las partes.

En el contrato se establecía que para solucionar los conflictos que se deriven del mismo se acudirá a la justicia ordinaria, pero es importante analizar que otra alternativa para solucionar conflictos relacionados a materia de seguros considerando que son transigibles los que tienen relación a aspectos patrimoniales es el arbitraje y mediación

Como lo hemos mencionado líneas arriba, el art. 42 de la Ley General de Seguros establece que el asegurado o beneficiario podrá acudir al arbitraje comercial para que intermedie de surgir inconvenientes con la aseguradora, pero para ello es importante que al celebrar el contrato de seguro paralelamente las partes también celebren un convenio arbitral, requisito fundamental para acceder al arbitraje, en el mismo que se deberá hacer constar las formalidades y exigencias establecidas en la ley de arbitraje y mediación, en relación al tipo de arbitraje, número de árbitros, carga de costas judiciales, etc.. Teniendo siempre en cuenta que el contrato de padecer de algún vicio podrá considerarse nulo pero el convenio arbitral subsistirá.

La ley de arbitraje y mediación prevé que pueden como alternativa practicarse ante un centro de arbitraje y mediación tal como lo recogen los arts. 1y 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación respectivamente considerando siempre que se someterá en arbitraje controversias susceptibles de transacción existentes o futuras y a mediación materia transigible de carácter extra-judicial

y definitivo que ponga fin al conflicto.

No se acudió a arbitraje en el presente caso por cuanto las partes no han celebrado el respectivo convenio arbitral con anticipación que permita tratar sus inconvenientes en un centro de arbitraje y mediación, lo cual hubiese sido oportuno transar los desacuerdos aquí surgidos dejándolos a decisión de un arbitraje en derecho que analice la documentación que se anexa al caso planteado y así se pueda dictar un laudo arbitral examinando las pruebas aportadas por las partes, situación que no sucedió con la Intendencia Nacional de Seguros y la Superintendencia de Bancos y Seguros por cuanto se consideraron documentos y dictámenes fiscales emitidos en la ciudad de Esmeraldas sin realizar un propio análisis de las pruebas que acompañaban al reclamo sin realizar un propio análisis de las pruebas que acompañaban al reclamo interpuesto por la beneficiaria de la póliza de seguro.

Por otro lado el Reglamento General a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en su art. 40 manifiesta:

“El consentimiento expreso del consumidor de someterse a los procedimientos de arbitraje y mediación en los contratos de adhesión, se podrá manifestar mediante una ratificación impresa debajo de la cual suscriba el consumidor, o con una señalización en un casillero, de la que se desprenda la aceptación para someterse a arbitraje, o cualquier fórmula que permita entender inequívocamente la aceptación expresa de cualquiera de estos procedimientos por parte del consumidor.

Sin perjuicio de lo indicado en el inciso anterior, los consumidores y proveedores podrán solucionar sus controversias acudiendo a la mediación aunque no lo hubiere estipulado expresamente en el

contrato”.

Entendiéndose en conclusión que para que las partes involucradas en un conflicto surgido del incumplimiento contractual puedan acudir a arbitraje deberá existir un convenio arbitral y la expresa voluntad para someter y dirimir un conflicto en arbitraje.

3.4.4. Análisis de la Juricidad de las Pruebas de Cargo y de Descargo aportadas

En la indagación previa que se adelanta por la muerte de asegurado Eduardo Cevallos Ponce, y por orden del señor Fiscal, se practican las siguientes diligencias:

- Parte elevado al Jefe Provincial de Tránsito de Esmeraldas por accidente de tránsito: estrellamiento y muerte, de 28 de agosto de 2006, a las 15H30.
- Acta de levantamiento de cadáver, realizado a las 16H10.
- Reconocimiento exterior y autopsia de 28 de agosto de 2006 realizado a las 22H15.
- También se presentan documentos públicos, practicados fuera de la indagación previa, como son:
- Historia clínica previa, elaborado por el médico inidentificado al parecer perteneciente a la clínica Colón de Esmeraldas del 28 de agosto de 2006, a las 16H00.
- Certificado de deceso por *insuficiencia respiratoria* firmado por el doctor Arnaldo Mina, cirujano de la clínica Colón, de agosto 28 de 2006, sin establecerse la hora.

- Certificado del Laboratorio Clínico Gramma, sin que se conozca quien solicitó, que profesional es el responsable del análisis de sangre que se dice se practicó.
- Informe estadístico de defunción, y certificado médico de defunción sin firmas de responsabilidad, solo una mera constancia del médico que certifica, doctor Álvaro Pérez.
- Certificación simple gratuita para inhumación y sepultura, del 29 de agosto de 2006.
- El contrato del seguro vigente al 28 de agosto de 2006.
- Notificación por parte del Presidente del Comité de Empresa de los Trabajadores de PETROINDUSTRIAL subcomité Distrital de Esmeraldas, del fallecimiento del asegurado del 30 agosto de 2006.

3.4.4.1. Juridicidad de estas Pruebas

El derogado art. 111 de la antigua Ley de Tránsito, actual art. 166 de la Ley Orgánica del Transporte Terrestre, Transito y Seguridad Vial, prescribe que:

”Las diligencias de reconocimiento del lugar de los hechos, inspección y peritajes, serán realizados por oficiales especializados del sistema de investigaciones de accidentes de tránsito (SIAT) y la oficina de investigadores de accidentes de tránsito (OIAT) en la provincia del Guayas, el reconocimiento médico de lesiones, heridas y reconocimiento exterior y autopsia se practicarán de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Penal [...]

Y el segundo inciso del art. 100 de la Ley adjetiva Penal, vigente para aquel entonces, establece que “la autopsia será practicada por dichos peritos de manera prolija”.

El número 4.10 de los considerandos anotados por la Intendencia

Nacional Jurídica de la Superintendencia de Bancos y Seguros del 10 de marzo de 2008 de memorando No. INJ-SAL-2008-0303 recoge: “El fallecimiento del Sr. Eduardo Agustín Cevallos Ponce ocurrió a causa de un accidente de tránsito fue determinado conforme a derecho, observando las disposiciones legales aplicable para estos casos”. Y este mismo criterio se recoge en el último considerando, constante en la resolución J.B -2008 -1178 a cargo de la Presidenta de la Junta Bancaria.

Analizando cada parte de la actuación probatoria de la beneficiaria, observamos que de la indagación previa de tránsito, se agrega a este reclamo administrativo lo más conveniente, o lo que ayuda a concluir en un deceso a causa de accidente, se omite presentar el valor de la pérdida de daños mecánicos, que debió haberse hecho, como también el reconocimiento del lugar y el avalúo de los daños del cerramiento del cuartel.

En la resolución administrativa al acta de la autopsia se la califica de haber observado las disposiciones legales aplicables para estos casos, pero vemos que no es así, por que no es prolija, y adolece de esta calidad, ya que nada dice de las *impresiones diagnosticas*, Infarto agudo de miocardio que si se observó en las tantas veces referida historia clínica previa. Ante lo cual cabe la pregunta ¿existió o no infarto?, y si no hubo, porque no existen otros exámenes clínicos que la desechen finalmente; por qué si a decir de la autopsia, el estado de salud del asegurado era irreversible y malo, solo lo atienden con lactato, que se administra para casos leves.

En consecuencia, lo actuado administrativamente estaba falto de legalidad y juridicidad para que subordine certeza partiendo de las diligencias ordenadas por la fiscalía de tránsito de turno, que merezcan la calificación de

que se han observado las disposiciones legales aplicables para estos casos.

3.4.4.2. Descargo de la Aseguradora

La Intendencia Nacional Jurídica de la Superintendencia de Bancos y Seguros, en el memorando No. INJ-SAL-2008-0303, bajo No. 4.10., y que recoge en la resolución JB-2008-1178, último considerando a cargo de la Presidencia de la Junta Bancaria, indica “por lo que las pretendidas objeciones esgrimidas por ATLAS COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., basadas en versiones que han recogido de las personas del lugar, publicaciones de los periódicos de la ciudad de Esmeraldas, y la comunicación del 17 de enero de 2007 suscrita por la Sra. LIGIA TERESA BOLAÑOS VALDEZ carecen de fundamento...”.

En este punto, es necesario que nos ocupemos de la actuación probatoria de la aseguradora.

La aseguradora tenía 45 días a partir del día del reclamo de la beneficiaria, para pagar los \$ 40.000.00 por la “muerte natural del asegurado y así lo cumple”.

Tenía también el mismo tiempo desde el 30 de agosto de 2006 en que el Presidente del Comité de empresa de los Trabajadores de PETROINDUSTRIAL subcomité Distrital de Esmeraldas, notifica por escrito a la aseguradora el fallecimiento del asegurado, para acudir ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, para justificar su oposición administrativa al pago por la presunta muerte accidental.

Y este mismo lapso, tenía la aseguradora para acudiendo ante el fiscal de turno de tránsito de Esmeraldas competente para conocer la indagación previa por el siniestro del asegurado, dilucidar, esclarecer, determinar la falsedad de las circunstancias recogidas en el protocolo de autopsia, examen

de sangre, levedad de choque y finalmente evidenciar de que este deceso fue por causas naturales o enfermedad, apalancando se aserto con el certificado de historia clínica previa.

Y, si la Fiscalía de Tránsito alegando que la aseguradora no fuera parte procesal, no atendía sus requerimientos, contando con la documentación anexa a la presentación del reclamo administrativo de fecha 15 de marzo de 2007, debía impulsar ante uno de los fiscales de lo penal distrital de Esmeraldas la investigación sobre la falsedad de los elementos de convicción que pretenden calificar de muerte accidental a una natural.

Y este resultado presentar a la Superintendencia de Bancos y Seguros, antes de cumplirse tales 45 días, para que su oposición al pago sea fundamentada.

Fueron malas actuaciones y práctica en defensa de los intereses de la aseguradora, investigar inocuamente a los “vecinos, compañeros de trabajo, familiares, personal de la guardia del recinto militar propietarios de la pared donde sucedió el accidente, las fotografías que determinan que el impacto no fue fuerte, la mera información de la clínica Colón, sobre que el paciente ingresó en estado crítico, inconsciente, morado, con sudoración excesiva, síntomas de infarto al miocardio y sin politraumatismos exteriores, cuando ésta debió aclarársela y vigorizársela porque desdice ostensiblemente los argumentos de la beneficiaria y contradice las prácticas pericial y del médico de la clínica tratante, presentándolas más bien como forzadas; la ingesta de licor por el cumpleaños del fallecido, de la celeridad de la cremación, etc., sin que medie un proceso jurídico ordenado y observante de las normas del debido proceso. Solo una tinsa actuación en este sentido, le habría servido a los

intereses de la justicia penal y a la empresa aseguradora.

En este sentido, el inciso tercero del art. 101, del Código Penal reza:

“A excepción de los casos de imprescriptibilidad de las acciones y de las penas previstas en el último inciso del numeral 2 del Art. 23 y en el segundo inciso del Art. 121 de la Constitución Política de la República, en los demás delitos reprimidos con reclusión cuyo ejercicio de acción es pública, de no haber enjuiciamiento la acción para perseguirlos prescribe en 10 años; tratándose de delitos reprimidos con reclusión mayor especial la acción prescribe en 15 años, tratándose de delitos reprimidos con prisión la acción para perseguirlos prescribe en 5 años. El tiempo se contará a partir de la fecha en que la infracción fue perpetrada”.

Y siendo este un delito sancionado con prisión y tipificado en el art. 346 del Código Penal, al observar el certificado médico falso (la autopsia), se dilucida que los forjamentos de tales certificados médicos, y su persecución judicial, no han prescrito, y por consiguiente son susceptibles de investigación en lo penal a título de diligencia previa.

Este procedimiento penal para esclarecer las serias contradicciones, incongruencias y especificaciones deleznales de las pruebas materiales y documentales aportadas o actuadas por el asegurado o beneficiario y que lleguen a la conclusión de un caso de fraude, no tiene antecedentes en nuestro medio como delito particularizado o específico, relacionado con certificados médicos falsos o documentos privados falsos, destinados a causar perjuicios a una aseguradora, aunque el citado art. 76 segundo inciso de la Ley General de Seguros lo indique de manera muy general; pero como delito contra la fe pública y dentro de las *falsificaciones de documentos en general*, sí consta legislado y recogido como delito tipo en los arts. 340 (falsificación de

instrumentos privados), 339 (falsificación de instrumentos públicos), 345 (certificados médicos falsos), 346 (expedición de certificado médico falso agravado), 349 (uso de documento falso de manera dolosa) del Código Penal y son bajo estas figuras penales con las que se tiene que acometer.

Bajo estos parámetros y a la luz de la práctica procesal diaria analizamos que la defensa de la aseguradora incurrió en los siguientes errores:

Al realizar el pago de \$ 40.000.00, bajo la convicción de muerte natural y para evitar futuros reclamos de la beneficiaria, debió practicarse tal cancelación ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, en su calidad de *juzgador administrativo natural*.

Los arts.1 y 9 de la Ley General de Seguros, reconocen competencia a la Superintendencia de Bancos y Seguros para regular la constitución, organización, actividades, funcionamiento de las personas naturales y jurídicas que integran el sistema de seguro privado, en consecuencia tal Superintendencia en materia de seguros es el “JUZGADOR NATURAL”.

Al realizar el citado pago de \$ 40.000.00 ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, debió hacerse en medio de una *acta transaccional* bajo las especificaciones del art. 2348 y siguientes de Código Civil actual, y no como un mero enunciado personal de la beneficiaria, que renuncia a posibles derechos que emanan de la póliza de seguro. Las diferencias entre acta transaccional y manifestación solitaria de voluntad, son abismales, así lo prescribe el art. 2348 segundo inciso de la Ley sustantiva Civil: “No es transacción el acto que solo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”.

Las investigaciones de campo realizadas por la aseguradora, (versiones

de compañeros de trabajo, vecinos, familiares del asegurado, fotos del muro militar, del auto siniestrado, detalles médicos prehospital), sólo servían para mover la acción defensiva de la aseguradora para ante el fiscal de tránsito que conoció el pretendido accidente, o ante el fiscal penal para evidenciar las falsedades y falsificaciones en los documentos y prueba material que presentó la beneficiaria.

Las investigaciones de campo efectuadas por la aseguradora que servían solamente para “confirmar sospechas”, eran inicuas ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, al igual que la *manifestación de voluntad de la beneficiaria*.

La aseguradora siendo parte pasiva o afectada con la actuación de estas documentaciones falsas, tenía y tiene todo el derecho activo y pleno ante el perjuicio evidenciado, para accionar conforme a ley, sea el campo penal y contencioso administrativo, en este último, según los plazos previstos en el art. 65 de la ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

La decisión de la Junta Bancaria cuando mandó a pagar por muerte accidental y no natural, atendiendo el recurso de apelación planteado por la aseguradora, conforme el art. 70 de la ley General de Seguros, y que causa estado, no impide la interposición del recurso contencioso administrativo ante la justicia ordinaria como lo recoge el art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en los tiempos que la propia normativa lo prevea (art. 65) y que se complementa con lo prescrito en el art. 3 *ibídem*, al establecer dos clases de recursos: de plena jurisdicción o subjetivo y de la anulación u objetivo. Este trámite se confirma al revisar el fallo dictado en el juicio “contencioso administrativo”, propuesto por Massuh & Estrada de plena

jurisdicción o subjetivo, contra una resolución del Ministerio de Finanzas y Crédito Público, que deja sin efecto otra anterior por la cual el Superintendente de Bancos ordenó que la compañía “Alianza Compañía De Seguros Y Reaseguros” pague a Massuh & Estrada la indemnización contemplada en una póliza contratada por ellos; resolución que consta en la gaceta judicial No. XCVIII de mayo-agosto 1998; serie XVI No.12; páginas 3221 a 3224. Camino que es el que debe seguirse.

Como corolario para este capítulo tenemos que, en el caso de duda sobre la veracidad del reclamo del Asegurado o por la omisión de pago de la aseguradora, contamos con las siguientes acciones de defensa:

Demanda directa para el Superintendente de Bancos y Seguros sea por la omisión de pago contra la aseguradora, o interposición de las objeciones fundamentadas en contra del reclamo del Asegurado, al tenor del art. 42, primer y tercer inciso respectivamente de la Ley General de Seguros.

Con el resultado de la Superintendencia de Bancos y Seguros se puede apelar ante la Junta Bancaria (art. 70 de la Ley General de Seguros).

Sin embargo de que la decisión de la Junta Bancaria causa estado, la parte afectada en última instancia, puede presentar su reclamo para ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con competencia en la actual Corte Nacional de Justicia (art. 70, ultimo párrafo de la ley General de Seguros).

Y definitivamente si existieren dudas sobre la veracidad y existencia de ciertos hechos en que se fundamenta lo reclamado, la misma ley general de seguros intuye la vía para superar tal incredulidad y es el objetar fundadamente, y cuál es el camino para lograr en derecho la calidad de pruebas con calidad de fundadas y es la respectiva impugnación oportuna y

nueva práctica de una diligencia que tenga ribetes de inverosímil ante el Fiscal de la materia (Tránsito o penal según sea el caso) a título de persona interesada y que se encuentra subordinada por contrato solemne de seguros.

¿Cómo reclamamos si desaparecen las evidencias a sus cargos y obligaciones inmersos en el contrato de seguro?. De lo manifestado en nuestra ley comercial y de seguros esta normado de manera genérica en qué circunstancias el asegurador y el asegurado tiene la carga de la prueba, pero este enfoque parte del hecho de que las evidencias preexistan limitándose el trabajo probatorio solamente a incorporarlas al expediente conforme a las normas del debido proceso, pero en el caso supuesto de que las evidencias, elementos de convicción o indicios desaparecieran, en este evento cual sería el camino a seguir?

En este hipotético caso, no se puede dejar en la indefensión a ninguna de las dos partes de la relación contractual de seguros, por lo que para guiar un proceso administrativo conforme a nuestro marco legal, necesariamente tendríamos que remitirnos al art. 45 de nuestra Constitución vigente donde se garantiza el Estado “la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses con sujeción a los principios de: gratuidad, inmediación, celeridad, donde ningún caso quede en la indefensión...”

Siendo esta norma fundamental para que el juzgador jamás deje de administrar justicia, también en el caso de ambigüedad de la ley lo aplicable en estos casos extremos consta prescrito en los arts. 18 y 19 del Código Civil, en los cuales se instituye “Cuando haya falta u oscuridad de la ley, los jueces sin perjuicio de juzgar, consultarán a la legislatura por medio de la Corte Suprema a fin de obtener una regla cierta para los nuevos casos que ocurran...” o “los

jueces no pueden suspender ni denegar justicia por obscuridad a falta de ley. En tales casos juzgarán atendiendo a las reglas siguientes: #7 A falta de ley se aplicarán las que existan sobre casos análogos y no habiendo se ocurrirá a los principios de derecho universal...”

Y finalmente como se legisla en el art. 114 de la ley procesal civil “...cada parte esa obliga a probar lo que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley...”. Con lo anotado estamos en la obligación de probar lo que demandamos o contestamos.

De otra parte, considerando el extremo caso de que no sabemos si el asegurado esta muerto o no, por causa de desaparecimiento, en este evento lo aplicable se encuentra en los arts. 66 y 67 del Código Civil; necesaria determinación de muerte, como evidencia para la prosecución del reclamo asegurativo.

En relación a si la falta de evidencia favorece al asegurador o al asegurado? tenemos que para nuestro contrato específicamente, el art. 42 de la Ley General de Seguros una vez que se comprueba debidamente según sea el caso, ordena que dentro de 45 días siguientes a aquel de la presentación de la reclamación se pague la obligación contraída.

Es decir que por regla general, la aseguradora tiene que pagar la obligación al asegurado o beneficiario, y solo en el evento de que el asegurador presente objeciones y que sean evidenciadas de manera pre constituida ante la Superintendencia de Bancos y Seguros, este juzgador administrativo aprobará tales objeciones y suspenderá el pago. Objeciones que fueran presentadas por la compañía aseguradora pero que no pudieron ser probadas conforme a derecho por cuanto la prueba principal de oposición cual es de conducir en

estado de embriaguez no se puso efectuar vía autopsia o examen toxicológico de la sangre, por desaparición material del occiso.

Finalmente, sin embargo de lo antes anotado es importante recalcar que el presente trabajo no ha conllevado consigo una defensa a favor de compañías aseguradoras, observándolas como víctimas ante artimañas por parte de los asegurados y beneficiarios, debido a que como lo hemos citado por varias ocasiones al premencionado art. 42 de la ley general de seguros que establece: “Toda empresa de Seguros tiene la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada...”, partiendo de esta premisa importante observamos la obligatoriedad de las compañías de seguros de pagar al asegurado o beneficiario por la ocurrencia de un siniestro, debidamente comprobado, que como lo hemos manifestado líneas arriba, los ajustadores de siniestros aportaran con importantes elementos de juicio y demostrarán las causas de la ocurrencia del siniestro, que también será de responsabilidad de asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, siendo el único responsable de la carga de la prueba.

Lo que tratamos de evidenciar es la ocurrencia de fraude en el caso analizado, que a la luz de las pruebas contradictorias presentadas por la beneficiaria se canceló una doble indemnización que no era legal, pruebas que en su debido momento no fueron observadas ni objetadas.

Con esto no se trata de minorar garantías y coberturas a los asegurados y beneficiarios sino de verificar la astucia de un beneficiario que configuró una muerte natural por accidental aún cuando contaba con documentos médicos visibles que acertaban diferente.

En conclusión en el caso analizado sobre la actuación certera o no cuando la Superintendencia de Bancos manda apagar a la Aseguradora puntualizo que actuando de acuerdo a derecho la Superintendencia de Bancos y Seguros ordena esta cancelación en la medida de que en esta instancia administrativa de reclamo no existe termino probatorio y por lo tanto cuando la ley se refiere a evidencias debidamente comprobadas se entiende que ante la Superintendencia se presentan pruebas practicadas ante Juez competente sea en materia civil, transito o penal, circunstancia que en el caso en análisis la aseguradora no presento conforme a la ley de contrato de seguro art. 42

En el supuesto caso de que desapareciera el cuerpo del occiso, como por ejemplo de un naufragio, la ley probatoria manifiesta que las pruebas no son solamente periciales como en el caso de la autopsia directa, sino también testimoniales, instrumentos públicos, instrumentos privados, prueba indiciaria, que en su conjunto lleve a determinar un hecho de manera irrefragable, y el juzgador direcciona su decisión valorando las pruebas presentadas por medio del principio de la sana critica, es decir haciendo valer los principios de conocimiento, experiencia y neutralidad.

CAPÍTULO IV

4. Conclusiones y Recomendaciones

4.1. Conclusiones:

- 4.1.1. El seguro de vida tiene como objeto el pago de una indemnización a favor de un beneficiario, considerando que el riesgo puede ser de distinta gradación.
- 4.1.2. El ser humano durante su vida puede llegar a acumular dos clases de patrimonios, uno potencial y otro adquirido: El primero se relaciona en lo que la persona ha conseguido o acumulado para beneficio propio de las personas a su cargo para el momento en que sus ingresos se vean interrumpidos por muerte prematura o vejez y el potencial se relaciona con la capacidad de ganar para otros por encima del mínimo de su propio mantenimiento.
- 4.1.3. Se entiende como accidente a la muerte o la pérdida de miembros, órganos o facultades producidas por la acción directa o exclusiva de un hecho súbito, fortuito, violento, de origen externo, que sobrevenga independientemente de la participación de la voluntad.

- 4.1.4. Se entiende como muerte natural la que resulta del debilitamiento progresivo de todas las funciones vitales y se produce ya en la senectud, es la que no se produce de causa violenta.
- 4.1.5. En el caso analizado se conjuga: la rigidez de la aplicación contractual con la agudeza del reclamante y la permisiva acción investigativa de la aseguradora, ocasionando el pago obligado de un rubro que no se debía cancelar, pero que frente a las actuaciones procesales de las partes, resultó admisible legalmente el resolver tal desembolso por parte de la aseguradora.
- 4.1.6. Se contó con un reclamo planteado por la beneficiaria de la póliza a la aseguradora para la consecuente indemnización, habiendo sido objetado parcialmente por ésta en cuanto al monto a pagarse, por calificarlo al suceso como muerte natural y no accidental, dentro de los términos establecidos en la ley General de Seguros y que fue voluntariamente aceptada por la beneficiaria, a través de una *declaración unilateral con reconocimiento de firmas de la beneficiaria*, que se confundió con una acta transaccional
- 4.1.7. La defensa de la aseguradora se centró en demostrar únicamente el cumplimiento de los segundo y cuarto incisos del artículo 42 de la Ley General de Seguros, enfatizando que no recaía la aseguradora en ninguna de estas causales por cuanto se había efectuado el pago correspondiente, aceptado por la beneficiaria.
- 4.1.8. En ningún momento se considero lo que establece la póliza de Seguro de Vida dentro de los accidentes no amparados, cuando el asegurado se encuentre en estado de embriaguez manifiesto.

- 4.1.9. En la Resolución dictada por el Intendente Nacional del Sistema de Seguros Privados no se consideró los documentos otorgados por la clínica donde fue atendido el asegurado, en los que se concluía, o al menos se entreveía, que la causa de la muerte fue natural: infarto al miocardio.
- 4.1.10. Fueron malas actuaciones y práctica en defensa de los intereses de la aseguradora, investigar inocuamente a los vecinos, compañeros de trabajo, familiares, personal de la guardia del recinto militar, propietarios de la pared donde sucedió el accidente, las fotografías que determinan que el impacto no fue fuerte, la mera información de la Clínica Colón, de que el paciente ingresó en estado crítico, inconsciente, morado, con sudoración excesiva, síntomas de infarto al miocardio y sin politraumatismos exteriores; la ingesta de licor por el cumpleaños del fallecido, de la celeridad de la cremación, etc., sin que haya mediado un proceso jurídico ordenado y observante de las normas del debido proceso.
- 4.1.11. La Superintendencia de Bancos y Seguros al igual que la defensa de la aseguradora al presentar el recurso de apelación ante la Junta Bancaria no consideraron las inconsistencias en la documentación que acompañó el reclamo administrativo de la beneficiaria de la póliza de Seguro de Vida.
- 4.1.12. El vacío de ley en virtud de no preverse el delito tipo configurado en el caso planteado con la concurrencia de las circunstancias descritas, fue aprovechado por la parte beneficiaria para consolidar una actuación médica pericial contradictoria y controvertible,

agravado por acciones atribuibles a ésta encaminaban a ocultar y obstruir el camino conducente al esclarecimiento de los hechos.

- 4.1.13. No se denunció contradicciones dolosas ante el Fiscal de lo Penal existentes en diligencias extra procesales presentadas ante la Fiscalía de Tránsito, ante el Fiscal de lo Penal.

4.2. Recomendaciones

- 4.2.1. La aseguradora al detectar el intento de fraude por parte de la beneficiaria de la póliza de seguro de vida debía impulsar ante uno de los Fiscales de lo Penal del Distrito de Esmeraldas, la investigación sobre la falsedad de los elementos de convicción que pretenden calificar de muerte accidental a una muerte natural, y este resultado, presentar a la Superintendencia de Bancos y Seguros.
- 4.2.2. La astucia del beneficiario conllevó a configurar una muerte accidental por natural, aun cuando se contaban con pruebas que llevaban a determinar fehacientemente el fraude para cobrar una doble indemnización. En la actual ley de seguros se debería incorporar el delito tipo que prevea y sancione estas circunstancias configuradoras de fraude y que se verifique el cumplimiento de un debido proceso en caso de notificar los siniestros, por cuanto aquí no se cumplió ni un debido proceso, ni observancia a la normativa penal vigente y peor aun actuaciones de buena fe.
- 4.2.3. Al existir un vacío de ley que opera en contra de la defensa directa contractual y legal de la aseguradora, por esta razón de orden práctico,

si bien el art. 20 de la ley que regula el contrato de seguro no permite reducir el plazo de 3 días, para practicar el aviso del siniestro, en lo que concierne al seguro de vida que se recoge en los arts.74 al 84, se debe incorporar una clausula en el contrato que prescriba que: en el caso que se pretenda incinerar el cadáver del asegurado fallecido en accidente, tal incineración debe contar con la aprobación de la aseguradora. Se entenderá tal aprobación, si posterior a las 24H00 de la notificación del fallecimiento no hay respuesta por parte de la aseguradora, ni practique o este presente en la diligencia procesal de la autopsia”.

Con esto lo que se busca es tener un trato equitativo para las partes por lo que recogiendo esta práctica generalizada de la cremación para que los deudos lo lleven a efecto, se debe dar a conocer a la aseguradora esta decisión familiar dentro de las primeras 24 horas posterior al deceso

Para la aplicación de la recomendación antes indicada es importante considerar que con la existencia de un solo caso como el analizado en el presente trabajo se recalca el vacío de ley por el cual se permitió configurar un fraude, situación que se resume a que basta una sola nueva realidad en las costumbres de las personas para que un contrato buscando la equidad entre aseguradora y asegurado lo recoja como otra obligación cuanto mas que no se contrapone a ninguna ley positiva ni garantía constitucional a fin de que este tipo de eventos no sean repetitivos considerando que el caso de incineración se presenta como excepción.

Esta reforma se fundamenta constitucionalmente con lo prescrito

en los arts. 52, 53 y 54 relacionados a los derechos de las personas, usuarios y consumidores, particularmente en lo que tiene que ver con la de servicios de óptima calidad, los procedimientos de defensa de los consumidores, la incorporación de sistemas de medición de satisfacción de los consumidores, la incorporación de sistemas de medición de satisfacción de los consumidores, derechos que a su vez permiten incorporar a la legislación común nuevas costumbres cotidianas, como aquellas de la incineración de cadáveres, a que viene a ser una practica novísima regulada en el Código de Salud vigente que con el objeto de que la ley reflejando la conducta de los obligados, regulen equitativamente sus efectos para partes.

La prestación de un seguro al ser un servicio privado, naturaleza que se debate de la definición de seguro constante en el art. 1 del contrato de seguro que prescribe “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 limites convenidos por una pérdida o daño producido por acontecimientos incierto, o a pagar un capital o una renta, si ocurre la eventualidad prevista en un contrato”. Y al hablar específicamente de seguros establece: “Son aquellos que cubren los riesgos de las personas o que garanticen a estos dentro de un plazo, un capital de una renta periódica para el asegurado y sus beneficiarios..”

Por su parte el art.2, 3er párrafo de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, al definir el término Consumidor indica “Toda persona Natural o Jurídica que como destinatario final adquiere utilice o disfrute

bienes o servicios, o bien reciba oferta para ello. Cuando la presente ley mencione al consumidor, dicha denominación incluirá el usuario...”

Y finalmente en este trabajo hemos venido sosteniendo que el seguro de vida es un contrato de adhesión; y el art 2 de la misma ley orgánica de defensa del consumidor cuarto párrafo así acepta al conceptuarlo ”Es aquel cuyas cláusulas han sido establecidas únicamente por el proveedor a través de contratos impresos o en formularios sin que el consumidor para celebrarlo, haya discutido su contenido...” en consecuencia, si el suscribiente beneficiario y/o contratante del seguro de vida, es catalogado como verdadero consumidor o usuario , que por lo tanto sus relaciones sobre la calidad del servicio prestado (pago de lo asegurado) no es de beneplácito del reclamante, es merito general la acepción..”En caso de duda en la interpretación de esta ley, se la aplicara en el sentido más favorable el consumidor...”

Mandato Legal por el cual se puede sintetizar, que es el contratante, usuario o consumidor, el beneficiario en primer lugar con las cláusulas ambiguas persistentes en un contrato de seguro de vida.

Por ello en el artículo 42 de ley General de seguros se establece como merito de primera intención general que la empresa de seguro tiene la obligación de pagar el seguro contratado una vez que se ha comprobado la perdida según el caso, dentro de los 45 días siguientes al reclamo, y por excepción a la regla, este fundamento legalmente comprobados de parte de la aseguradora en caso de presentar objeciones.

Es necesario que se exprese la circunstancia de que una Compañía Aseguradora en defensa de sus intereses en tratándose en casos de duda como el analizado de accidentes de tránsito podía acudir al Fiscal de tránsito como parte interesada con el objeto de colaborar procesalmente en el descubrimiento de los verdaderos hechos que acompañaron al deceso actuando a través de la Fiscalía y aportando de su parte los elementos de convicción de que dispone o por los que por su intermedio puede colaborar en su hallazgo (versiones, fotografías, etc), como de esta forma no limita ni vulnera ningún derecho que tiene a su haber los deudos reclamantes o en decesos con violencia puede acudir al fiscal de lo penal, con este mismo fin y objetivo.

Bibliografía

- Peña Triviño, Eduardo, *Manual de Derecho de Seguros*, Guayaquil – Ecuador, Editorial EDINO, Tercera Edición, 2003.
- Greene, Mark R., *Riesgo y Seguro*, España - Madrid, Editorial MAPFRE S.A., 2da. Edición, 1976.
- Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Tomo II, Vigésima Segunda Edición, Madrid, Editorial ESPASA S.A., 2001
- Huebnel y Kenneth Black Jr., *El Seguro de Vida*, Madrid – España, Editorial MAPFRE, 1976,
- Barrera Monje, Alejandro, Universidad de la Sabana, *Seguros Temas Esenciales; Aspectos Jurídicos, Ramos y Pólizas, la Empresa de Seguros*, Bogota Colombia, Editorial ECOE, 2005.
- Constitución Política de la Republica del Ecuador, Registro Oficial 449, 20 de Octubre de 2009.
- Cabanellas, Guillermo, *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*, Tomo II; Décima Edición; Editorial Heliaste S.R.L. Buenos

Aires - Republica de Argentina.

- Cuello Calón Eugenio, *Derecho Penal*, parte general, Tomo I, Volumen I, BOSCH Casa Editorial S.A., Barcelona, Décimo Séptima Edición, 1975.
- Ley General de Seguros; Quito – Ecuador, 2002.
- Jiménez de Asua, Luís, *Problemas Actuales de las Ciencias Penales y la Filosofía del Derecho*, Ediciones Pannedille S.A. Buenos Aires-Argentina, 1979, p. 748
- Código Penal Ecuatoriano, actualizado en Mayo 2008; Editorial Jurídica del Ecuador, Quito- Ecuador.
- Rengel, Víctor Hugo, *Exposición para un nuevo Derecho Penal*, Quito – Ecuador, Imprenta Nacional, 1973.
- Código de Comercio, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador.
- Facal, Carlos José María, *El Seguro de Vida en la Argentina*, Grafica MPS S.R.L. 2007.
- Framerino Dei Malatesta, *Lógica de las Pruebas en Materia Criminal*, Bogota-Colombia, Tomo I, Cuarta Edición, Editorial Temis, 1988.
- Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XIX, Buenos Aires – Argentina, 1991.
- <http://books.google.com.ec/books?id>, *Tratado de Medicina y Cirugía Legal*, Escrito por Pedro Mata y Fontanet
- http://www.insurancefraud.org/spanish/fraud_backgroundunder.htm
- Barbato, Nicolás, *Determinación del Riesgo y Exclusiones a la*

Cobertura, Editorial HAMMURABI, Buenos Aires – Argentina, 2001, citado por Carlos José María Facal, *El Seguro de Vida en la Argentina*.

- Alvear Icaza, José, *Introducción a Derecho de Seguros*, Editorial Edino, Guayaquil – Ecuador, 1995
- Código Civil, Codificación 2005-010, Registro Oficial # 46, 24 de junio de 2005, Quito – Ecuador.

Anexos

- Documentación otorgada por la Superintendencia de Bancos y Seguros en relación al caso concreto relacionado al reclamo administrativo interpuesto por la beneficiaria de la Póliza de Seguro de Vida señora Ligia Cevallos Bolaños contra la Seguros ATLAS Compañía de Seguros S.A.