

RESOLUCIÓN No. SB-DNAE-2015-224

**CAROLINA PESÁNTEZ BENÍTEZ
DIRECTORA NACIONAL DE ATENCIÓN Y
EDUCACIÓN AL USUARIO**

CONSIDERANDO:

QUE el 12 de diciembre de 2012, se suscribió entre el afianzado ESCRESIN CÍA. LTDA. y ASEGURADORA DEL SUR C.A., la póliza No. 450280, para garantizar al asegurado HANSOL EME CO. LTD., la "INSTALACIÓN DE LA LÍNEA DE CONDUCCIÓN DE 2.4 KM DE TUBERÍA DE HIERRO DÚCTIL FUNDIDO (D700.500), LAS ACOMETIDAS DOMICILIARIAS (10.000) Y LA LÍNEA DE DISTRIBUCIÓN (108 KM), PLANTA DE CAPTACIÓN, TANQUE DE RESERVA Y EL RESTANTE DE LA LÍNEA DE TRANSMISIÓN". Suma asegurada US\$438.000,00, con vigencia desde el 12 de diciembre de 2012 hasta el 12 de diciembre de 2013, plazo de 365 días, con una prima pagada de US\$17.900,06;

QUE el 9 de diciembre de 2013, consta suscrita por la aseguradora la renovación de la póliza No. 450280, por el valor de US\$438.000,00, con vigencia desde el 12 de diciembre de 2013 hasta el 9 de agosto de 2014, plazo de 240 días, con una prima pagada de US\$11.784,86;

QUE con escrito de 29 de octubre de 2014, se reportó el incumplimiento por parte de ESCRESIN CÍA. LTDA., por lo que se solicitó se proceda con la ejecución de la póliza de fiel cumplimiento de contrato, de conformidad con la cláusula sexta, numeral 6.02, literal b) del contrato;

QUE mediante comunicación de 20 de noviembre de 2014, el señor Jaime Mortensen, Gerente de la Sucursal Santo Domingo de ASEGURADORA DEL SUR C.A., indica al asegurado que debe dar cumplimiento al artículo 11 de las Condiciones Generales de las Pólizas de Seguro de Fianzas de Fiel Cumplimiento No. 450280. Que se sirva remitir los documentos básicos y necesarios que acrediten el incumplimiento del Contratista y que mientras no se dé cumplimiento al requerimiento, no ha empezado a decurrir el plazo previsto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros;

QUE mediante comunicación suscrita por el señor Changryeol Lee, Gerente de la compañía HANSOL EME CO. LTD., el 26 de noviembre de 2014, manifiesta a la empresa de seguros que remitió en el escrito de 24 de octubre de 2014 los informes técnico, económico y jurídico, aclara que el perjuicio causado por ESCRESIN CÍA. LTDA. asciende a US\$570.000, por lo que solicita la ejecución del 100% de la póliza de fiel cumplimiento, solicitando se atienda la ejecución sin más dilaciones y adjunta:

- a) Copia del contrato
- b) Notificación a la Empresa ESCRESIN CÍA. LTDA.
- c) Copia de los informes técnico, económico y jurídico

- d) Resumen de liquidación del contrato
- e) Copia de la resolución de terminación del contrato
- f) Notificación de la terminación del contrato

QUE mediante comunicación ingresada el 22 de enero de 2015, el señor Changryeol Lee, Gerente de la compañía HANSOL EME CO. LTD., al amparo de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros, presenta un reclamo administrativo en el que solicita al organismo de control que disponga a la empresa de seguros el pago de US\$438.000,00, por cuanto el 29 de octubre de 2014, solicitó a la aseguradora la ejecución de la póliza de fiel cumplimiento de contrato, y que han recibido como respuesta que faltaba documentación, por lo que el 26 de noviembre de 2014, tuvieron que presentar una nueva petición y que no ha sido atendida la ejecución de la póliza, transcurriendo más de los 45 días, incumpliendo la aseguradora sus obligaciones legales y contractuales;

QUE mediante Registro Oficial, Segundo Suplemento No. 332, de 12 de septiembre de 2014, se expidió y entró en vigencia el Código Orgánico Monetario y Financiero, cuya disposición transitoria trigésima primera, primer inciso, establece:

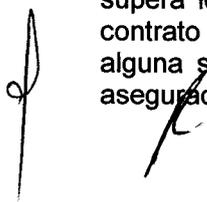
“La Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros asumirá las competencias que el presente Código y las reformas por él introducidas a otras leyes le asignan, en el plazo de un año contado desde su publicación en el Registro Oficial (...)”

De acuerdo a la disposición que antecede, corresponde que la Superintendencia de Bancos ejerza el control y supervisión durante el tiempo que dure la transición, de acuerdo a la Ley General de Seguros vigente a la fecha de presentación del reclamo.

QUE mediante oficio No. DNAE-SAU-2015-275, de 27 de enero de 2015, la Subdirección de Atención al Usuario de este organismo de control, corre traslado a la compañía aseguradora el reclamo administrativo presentado por el señor Changryeol Lee, Gerente de la compañía HANSOL EME CO., para que presente las explicaciones correspondientes y remita la póliza y los documentos relacionados con el reclamo;

QUE con escrito recibido el 12 de febrero de 2014, ASEGURADORA DEL SUR C.A., atiende el requerimiento que antecede, y en lo principal, indica los fundamentos de la objeción de su representada, los cuales se contraen a los siguientes:

- Que la póliza de buen uso de anticipo ascendió a US\$1'182.000,00 y su última renovación ascendió a US\$8.893,00, mientras que la de fiel cumplimiento de contrato a la cantidad de US\$438.000,00.
- Que a la fecha la suma asegurada de la póliza de buen uso de anticipo no supera los US\$8.000,00, lo que permitiera vislumbrar que en la ejecución del contrato no ha mediado incumplimiento por parte de ESCRESIN o ni siguiera alguna situación anómala que deje entrever alguna modificación en el riesgo asegurado.



- Que el 24 de noviembre de 2014, la aseguradora dio contestación al requerimiento de HANSOL EME CO., indicándole sobre su obligación de aparejar los documentos al pedido de ejecución y que permitan cumplir con el inciso sexto del artículo 44 de la Ley General de Seguros.
- Que no se adjuntó el 26 de noviembre de 2014 lo siguiente:
 - a) Aviso de pérdida o daño
 - b) Versión del contratista sobre las causas del incumplimiento y posibles soluciones
 - c) Copia de la resolución o acto administrativo
 - d) Copia del informe jurídico con relación a la ejecución del contrato, que el documento impreso del informe jurídico no contiene ni fecha ni firma de responsabilidad, por lo que se debe considerar como no presentado.
- Que el 1 de diciembre de 2014 HANSOL EME CO. les ha hecho llegar a la aseguradora el oficio No. L-HEL-ASS-101214-01, con el que se les pregunta el estado del proceso de revisión del pedido de ejecución y por el nombre de la persona que se encarga de su análisis.
- Que el 23 de enero de 2015, la empresa de seguros les ha indicado que aún no se han completado los documentos que deben formar parte de la solicitud de ejecución y **“consecuentemente que debe aparejarse todos los documentos que las condiciones generales de la póliza señalan y que además se deberá seguir el procedimiento de notificación y trámite conforme la obligación principal, la ley y la póliza lo exigen en concordancia con el art. 44 de la Ley General de Seguros constante en el Código Orgánico Monetario y Financiero. En consecuencia aún no decurre el tiempo para la emisión de una respuesta formal por parte de ASEGURADORA DEL SUR, al pedido de ejecución tantas veces referido.”**
- No ha aparejado la versión del contratista sobre las causas del incumplimiento y posibles soluciones y que consta en las condiciones generales de la póliza de seguro de fianzas del sector privado, condiciones aprobadas mediante resolución No. SBS-INS-2002-293, de septiembre 3 de 2002. Que tampoco se ha adjuntando el aviso de siniestro ni la resolución que dé fe del incumplimiento de ESCRESIN ni el informe jurídico.
- Que el 29 de octubre de 2014 el documento denominado “Contrato Modificado” celebrado el 21 de marzo de 2014, que es casi 6 meses después del fin del plazo del contrato que fue objeto de aseguramiento, modificó el contrato el objeto contractual y el plazo del contrato principal, provocando una franca agravación del riesgo y que fue desconocida por la aseguradora hasta el momento de pedido de ejecución presentado por HANSOL EME CO.
- Que HANSOL EME CO. no dio cumplimiento a la petición de complementación de documentos, lo que constituye una transgresión a su obligación establecida en las condiciones generales de la póliza y el artículo 44 de la Ley General de Seguros, que simplemente repitió los documentos (incompletos), denotando una falta de interés en demostrar el siniestro.

- Que se pretende esconder la verdadera naturaleza del nuevo contrato celebrado entre HANSOL EME CO. LTD. y ESCRESIN, que al haberse novado el contrato que HANSOL y ESCRISIN sostuvieron y que fue objeto de afianzamiento, éste se ha extinguido, por lo que solicita se rechace el reclamo presentado por HANSOL EME CO. LTD.;

QUE la aseguradora agregó al expediente los siguientes documentos:

1. Copia certificada de la póliza de fiel cumplimiento de contrato No. 450280, junto con las condiciones generales de la misma.
2. Copia certificada del documento presentado por HANSOL de 29 de octubre de 2014.
3. Copia certificada de los oficios de 20 de noviembre de 2014 y 23 de enero de 2015 entregados a HANSOL por parte de la aseguradora
4. Copia simple a color del documento denominado Informe Jurídico
5. Compulsa del documento denominado Resolución Hansol Eme Co. Ltd.
6. Copia certificada del documento denominado Informe Técnico emitido por HANSOL EME CO. LTD.
7. Copia certificada del documento denominado Informe Económico emitido por HANSOL EME CO. LTD.
8. Copia simple del contrato modificatorio con el que se ha novado y extinguido las obligaciones del contrato
9. Copia simple del contrato, objeto del seguro.

QUE del contrato de subcontratación de obras, en la cláusula sexta, de las garantías, estipula:

“(…)

b. La de fiel cumplimiento del contrato se ejecutará si la Subcontratista no la renueva cinco (5) días antes de su vencimiento, o cuando la Contratista Principal declare anticipada y unilateralmente terminado el contrato por incumplimiento de la Subcontratista.”

El contratista declaró la terminación unilateral del contrato de la Subcontratación de Obras, el 15 de octubre de 2014;

QUE el artículo 42, de la Ley General de Seguros, reformado con el Código Orgánico Monetario y Financiero, sus seis primeros incisos establece:

“Art. 42.- Las compañías de seguros y reaseguros tienen la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro del plazo de treinta (30) días siguientes de presentada la reclamación por parte del asegurado o beneficiario, acompañando los documentos determinados en la póliza.

Las compañías de seguros y reaseguros podrán objetar por escrito y motivadamente, dentro del plazo antes mencionado el pago total o parcial del siniestro, no obstante si el asegurado o el beneficiario se allanan a las

objeciones de la compañía de seguros, ésta pagará inmediatamente la indemnización acordada.

Si el asegurado o beneficiario no se allana a las objeciones podrá presentar un reclamo ante la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, a fin de que ésta requiera a la aseguradora que justifique su negativa al pago. Dentro del plazo de 30 días de presentado el reclamo, y completados los documentos que lo respalden, el organismo de control dirimirá administrativamente la controversia, aceptando total o parcialmente el reclamo y ordenando el pago del siniestro en el plazo de 10 días de notificada la resolución, o negándolo.

La resolución podrá ser impugnada en sede administrativa con arreglo al artículo 70 de la presente Ley.

El incumplimiento del pago ordenado será causal de liquidación forzosa de la compañía aseguradora. La interposición de acciones o recursos judiciales no suspenderá los efectos de la resolución que ordena el pago.

En sede judicial, el asegurado cuyo reclamo haya sido negado podrá demandar a la aseguradora ante la justicia ordinaria o recurrir a los procedimientos alternativos de solución de controversias estipulados en el contrato de seguro. La aseguradora, por su parte, podrá demandar la revocatoria o anulación de la resolución que le obligó al pago de la indemnización, en jurisdicción contencioso administrativa, solamente cuando haya honrado la obligación de pago. En caso de haberse revocado o anulado la resolución, para obtener la restitución de la indemnización pagada, la aseguradora deberá necesariamente también demandar al asegurado o beneficiario que la haya cobrado, quien intervendrá como parte en el juicio.

(...)"

QUE del tenor literal de la disposición legal transcrita, y en relación al caso que motiva el presente análisis, se establece que la Superintendencia de Bancos es competente para conocer y resolver el presente reclamo, el cual se ha formalizado el 26 de noviembre de 2014;

QUE la empresa de seguros, con escrito de 21 de enero de 2015, solicita al asegurado la documentación que se requirió el 20 de noviembre de 2014, y no refiere a la documentación recibida el 29 de octubre de 2014, con la que HANSOL EME CO. LTD. le adjuntó a la empresa de seguros:

- a) Copia del contrato
- b) Notificación a la empresa ESCRESIN CÍA. LTDA. sobre incumplimiento
- c) Copia de los informes técnico, económico y jurídico
- d) Resumen de liquidación del contrato
- e) Copia de Resolución de Terminación del Contrato
- f) Notificación de la terminación del contrato.

QUE la póliza de Seguro de Fianzas, sector privado, de ASEGURADORA DEL SUR C.A., en la carátula dice:

“Mediante esta póliza de seguro, Aseguradora del Sur C.A. se obliga a favor del Beneficiario de esta póliza por los perjuicios derivados del incumplimiento de la obligación afianzada hasta el monto estipulado como suma asegurada que le ocasione el afianzado; previo a la presentación de un informe jurídico, financiero y técnico, en caso de terminación del contrato.”;

QUE del expediente conformado consta que el 26 de noviembre de 2014, HANSOL EME CO. LTD. manifiesta a la aseguradora haber entregado el 29 de octubre de 2014 los informes técnico económico y jurídico y cuantifica la pérdida;

QUE respecto al informe jurídico que manifiesta la empresa de seguros no tener valor por cuanto no contiene la firma, HANSOL EME CO. LTD., ha remitido a este organismo de control, copia del informe jurídico suscrito por el doctor William López Arévalo;

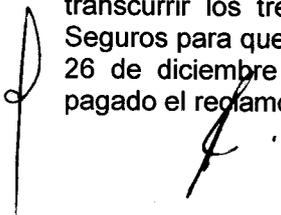
QUE el artículo 16 de las Condiciones Generales de las pólizas de fianzas, sector privado, concordante con el artículo 42 de la Ley General de Seguros, vigente a la fecha de contratación de la póliza estipula:

“La Aseguradora tendrá el plazo de 45 días, después de recibir la reclamación del asegurado, para hacer dentro de ese período la investigación necesaria y efectuar el pago de indemnización o rechazar el recamo.”

QUE las condiciones generales de la póliza establecen un plazo para pronunciarse de 45 días, para hacer dentro de ese período la investigación necesaria y efectuar el pago o rechazar la reclamación, situación que no se dio por cuanto la aseguradora hasta el 21 de enero de 2015, sigue insistiendo en el envío de documentación que ya fue aclarada por el asegurado el 26 de noviembre de 2014; por lo que debió pronunciarse dentro del plazo legal establecido para ese efecto;

QUE el artículo 22 del Decreto Supremo No. 1147, estatuye: *“Incumbe al asegurado probar la ocurrencia del siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, salvo prueba en contrario. Asimismo incumbe al asegurado comprobar la cuantía de la indemnización a cargo del asegurador. A éste incumbe, en ambos casos, demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad”;*

QUE la asegurada HANSOL EME CO. LTD. probó la ocurrencia del siniestro con la presentación de la documentación nombrada en el numeral 2.2; formalizó sus pretensiones el 26 de noviembre del 2014, fecha a partir de la cual empezaron a transcurrir los treinta días que determina el artículo 42 de la Ley General de Seguros para que el asegurador pague u objete el reclamo, los cuales fenecieron el 26 de diciembre del 2014, ASEGURADORA DEL SUR CA. no ha objetado ni pagado el reclamo presentado;



QUE riesgo asegurable en los seguros de fianzas es:

“En los seguros de fianza, el riesgo asegurable es la conducta del deudor, es la eventualidad de un incumplimiento por parte de él; es el no atender la obligación de hacer que se afianza; en fin, el riesgo se radica en la persona, dado que de ella depende si se generan o no perjuicios para el contratante. Recordemos que esta modalidad de seguro, tiene por objeto garantizar el cumplimiento de una o varias obligaciones emanadas de la ley o del contrato, constituyendo el riesgo del acto u omisión del fiado o contratista”¹

QUE el asegurado con los informes técnico y económico ha demostrado a la empresa de seguros el perjuicio económico de US\$570.000,00, realizado por el afianzado ESCRESING CÍA. LTDA., en el contrato suscrito con HANSOL EME CO. LTD., por el incumplimiento en la terminación de la obra, y que garantizaba ASEGURADORA DEL SUR C.A., con la póliza de fiel cumplimiento de contrato No. 450280;

QUE sin perjuicio de lo anterior, el contrato modificatorio se celebró el 21 de marzo de 2014, para incrementar el precio del contrato en DOSCIENTOS TREINTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA U.S. \$230.000,00 y la fianza de cumplimiento de contrato –renovación- se otorgó desde diciembre de 2013 y hasta agosto 9 de 2014. Contrato modificatorio que estaba dentro de la cobertura;

QUE el artículo 44 de la Ley General de Seguros, párrafo sexto, estatuye:

“Para el cobro de la fianza, el asegurado deberá proceder de acuerdo con lo que la ley, la obligación principal y la póliza establezcan en lo pertinente a notificación y trámite. Se adjuntarán los documentos que acrediten el incumplimiento en lo que se refiere a la obligación afianzada, así como a la naturaleza y monto del reclamo”;

QUE el asegurado notificó a la aseguradora respecto al incumplimiento de la obligación contractual el 29 de octubre de 2014 y el 26 de noviembre de 2014 cuantificó la pérdida en US\$570.000,00, por lo que solicitó la ejecución de la póliza de fiel cumplimiento por US\$438.000,00;

QUE el asegurado solicitó la ejecución de la póliza referida, el 29 de octubre de 2014, y la cuantificó el 26 de noviembre de 2014, ASEGURADORA DEL SUR C.A. no objetó ni pagó la indemnización reclamada dentro del plazo de 45 días que establece el artículo 42 de la Ley General de Seguros, el plazo venció el 26 de enero de 2015; con la circunstancia de que en las condiciones generales de la póliza, artículo 16, la aseguradora estipuló un plazo de 45 días para pronunciarse después de recibir la reclamación del asegurado, situación que tampoco se cumplió;

QUE en virtud de lo expuesto, la empresa de seguros no probó las circunstancias excluyentes de su responsabilidad ni de su negativa de indemnización, de conformidad con el artículo 22 del Decreto Supremo 1147; y,

¹ UNIVERSIDAD DE LA SABANA, ECOE ediciones. “Seguros, Temas Esenciales, Aspectos Jurídicos, Ramos y Pólizas” página 279

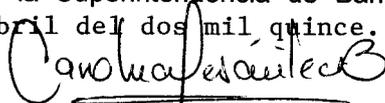
EN ejercicio de la delegación de funciones conferida por el señor Superintendente de Bancos mediante resolución SB-2015-151 de 2 de marzo de 2015, en la cual se ratifica la vigencia de la resolución No. ADM-2012-10779 de 6 de febrero de 2012, y sus reformas,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1.- ORDENAR a la ASEGURADORA DEL SUR C.A. para que responda por el incumplimiento del afianzado y de la extemporaneidad de la negativa, procede se ejecute la póliza de cumplimiento de contrato No. 450280, por el valor de \$438.000,00, (CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), a favor del asegurado HANSOL EME CO. LTD.

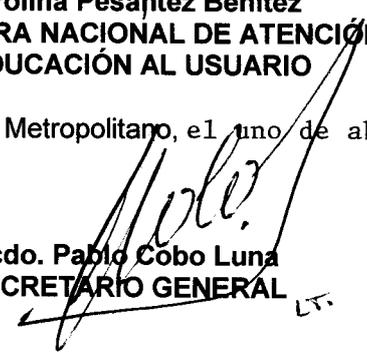
ARTÍCULO 2.- ORDENAR a la ASEGURADORA DEL SUR C.A. cumpla lo dispuesto en el artículo precedente, dentro del plazo de diez días contados a partir de la fecha de notificación de la presente resolución.

COMUNÍQUESE.- Dada en la Superintendencia de Bancos, en Quito, Distrito Metropolitano, el uno de abril del dos mil quince.



Carolina Pesántez Benítez
DIRECTORA NACIONAL DE ATENCIÓN
Y EDUCACIÓN AL USUARIO

LO CERTIFICO.- Quito, Distrito Metropolitano, el uno de abril del dos mil quince.



Lcdo. Pablo Cobo Luna
SECRETARIO GENERAL LT.