



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**El seguro contra el impacto ambiental y su aplicación en el
Ecuador**

AUTOR:

Pino Florencia María Laura

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
Abogado de los tribunales y juzgados de la república del
Ecuador**

TUTOR:

García Auz José Miguel

Guayaquil, Ecuador

26 de febrero del 2021



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Pino Florencia, María Laura**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los tribunales y juzgados de la república del Ecuador**.

TUTOR

f. _____
Ab. García Auz, José Miguel

DIRECTORA DE CARRERA

f. _____
Ab. Lynch Fernández, María Isabel

Guayaquil, a los 26 del mes de febrero del año 2021



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Pino Florencia, María Laura

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **El Seguro contra el Impacto Ambiental y su aplicación en el Ecuador** previo a la obtención del título de **Abogado de los tribunales y juzgados de la república del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 26 días del mes de febrero del año 2021

AUTORA

f. _____
Pino Florencia, María Laura



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **Pino Florencia, María Laura**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **El Seguro contra el Impacto Ambiental y su aplicación en el Ecuador**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 26 días del mes de febrero del año 2021

LA AUTORA:

f. _____
Pino Florencia, María Laura



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

INFORME DE URKUND

The screenshot displays the URKUND interface with the following details:

- Documento:** FINAL SIN COMPLEMENTARIAS.docx (D95121846)
- Presentado:** 2021-02-09 18:58 (-05:00)
- Presentado por:** José Miguel García Auz (jose.garcia05@cu.ucsg.edu.ec)
- Recibido:** jose.garcia05.ucsg@analysis.orkund.com
- Mensaje:** TESIS MA. LAURA PINO [Mostrar el mensaje completo](#)

A yellow highlight indicates that 1% of the text in 18 pages is composed of text present in 1 source.

The right sidebar shows the 'Lista de fuentes' (Source List) with the following entries:

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6458/1/T2768-MDE-Rueda-El%20seg...
Fuentes alternativas	
Fuentes no usadas	

The bottom toolbar includes icons for document analysis, navigation, and actions: 0 Advertencias, Reiniciar, Exportar, and Compartir.

Ab. José Miguel García Auz
TUTOR

Ma. Laura Pino Florencia
AUTORA

Agradecimiento

Antes que nada, agradezco a Dios por ayudarme a cumplir esta meta.

Agradezco a mis padres, Gilberto y Ma. Pia, qué sin ellos, este título no fuera posible.

Agradezco a mis hermanos, Álvaro, Bruno y Enzo.

Agradezco a mi tutor, por la paciencia durante la recta final de mi carrera universitaria.

Dedicatoria

Dedico esta tesis a mis padres y a mí principalmente, por que no importó el tiempo que tomó este camino sino la satisfacción de este logro.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

José Miguel García Baquerizo
DECANO O DIRECTOR DE CARRERA

f. _____

Eduardo Xavier Monar Viña
OPONENTE

ÍNDICE

Tabla de contenido

RESUMEN.....	X
ABSTRACT	XI
INTRODUCCIÓN.....	2
ANTECEDENTES	3
1.1 EVOLUCIÓN DEL SEGURO	3
1.1.1 EDAD ANTIGUA.....	3
1.1.2 EDAD MEDIA.....	4
1.1.3 ÉPOCA MODERNA	6
CAPITULO II.....	12
1.2 DAÑO AMBIENTAL	12
1.2.1 Principios fundamentales:	15
1.3 IMPACTO AMBIENTAL:	17
1.4 ¿RESPONSABILIDAD CIVIL: SUBJETIVA U OBJETIVA?	18
1.5 EL SEGURO AMBIENTAL, LEGISLACIÓN COMPARADA Y SU APLICACIÓN EN EL ECUADOR	23
CONCLUSIONES	26
RECOMENDACIONES	28
BIBLIOGRAFÍA	30

RESUMEN

El Derecho de Seguro existe desde la edad antigua. Desde la época griega, ha evolucionado a lo largo de los años y desde que la sociedad y los pueblos empezaron a viajar y a mercader; los comerciantes marítimos transportaban su carga, por su parte los propietarios preocupados por el riesgo que en esa época corrían sus mercaderías, se unieron y compartieron el riesgo resguardando mutuamente su mercancía. España fue una de las primeras comunidades que introdujo esta modalidad de seguro, y así, poco a poco el resto del mundo, llegando hace muy poco a Latinoamérica y en específico a Ecuador. El enfoque de este trabajo como materia ambiental, se encuentra poco desarrollado, tanto la materia en general, como el Seguro propiamente dicho, en este trabajo se tomo como referencia la legislación Argentina, ya que es el que más ha desarrollado este tema; En Ecuador se lo introdujo en la Constitución de 1998 y también en la constitución de la República del Ecuador, del año 2008, otorgándole y reconociendo a la naturaleza los derechos, de los cuales nacen principios y se convierte en un bien jurídico protegido, quien da lugar a que exista una reparación integral cuando se vea afectada por cualquier tipo de actividad que sea contaminante. Las Compañías de Seguros actualmente no tienen una cobertura específica para responsabilidades ambientales, pero sí ofrecen una cobertura por responsabilidad civil, que por buena y satisfactoria que sea, no acapara todo lo que conlleva un riesgo de gran magnitud, es por eso que se propone la idea de “crear estas coberturas” o darle parámetros claros para cada caso en concreto, bajo cierta jurisprudencia y doctrina encontrada sobre el tema. Más aún, las compañías Petroleras Estatales, lo que hacen es contratar con empresas de Seguros que mantengan reaseguro específico y cubran los daños por Remediación Ambiental.

Palabras Claves: Reparación Integral, Impacto Ambiental, Daño Ambiental, Seguro Ambiental, Ecosistema, Actividad Industrial

ABSTRACT

Insurance law has existed since ancient times, since Greek times, it has evolved over the years and since society and the people began to travel and trade; maritime traders transported their cargo, while the owners, concerned about the risk that their goods ran at that time, joined together and shared the risk by mutually safeguarding their merchandise. Spain was one of the first communities to introduce this type of insurance, and little by little the rest of the world, arriving very recently to Latin America and specifically to Ecuador. Focusing this work on environmental matters is little developed, both the matter in general and the insurance itself, in this work take as a reference the Argentinean legislation, since it is the one that has developed this topic the most; because in our country it was introduced in the Constitution of 1998 and also in the constitution of the Republic of Ecuador, in 2008, granting and recognizing nature rights, from which principles are born and becomes a protected legal good, who gives rise to the existence of a comprehensive repair when it is affected by any type of activity that is polluting. Insurance companies currently do not have a coverage specifically for environmental liabilities, but they do offer a coverage for civil liability, which no matter how good and satisfactory it may be, does not cover all that a risk of great magnitude entails, that is why I propose this idea of "Creating these coverages" or giving clear parameters for each specific case, under certain jurisprudence and doctrine found on the subject. Moreover, the State Oil Companies, what they do is to contract with Insurance Companies that maintain specific reinsurance and cover the damages due to Environmental Remediation.

Key Words: Comprehensive Remediation, Environmental Impact, Environmental Damage, Environmental Insurance, Ecosystem, Industrial Activity

INTRODUCCIÓN

Antes de empezar a tratar el tema, se pone en contexto un tema muy importante como el histórico en el atractivo mundo de los Seguros. Si bien es cierto, el Seguro se ha ido adaptando a los cambios, desarrollos y evoluciones del mundo; pero cuando volcamos los ojos al tema de seguros en Ecuador, se puede indicar que éste nace jurídicamente, cuando se plasma el principio constitucional. La actual Constitución, le da un derecho a la naturaleza y especifica el derecho de todo individuo ecuatoriano a un buen vivir dentro de un ambiente sano y ecológicamente sustentable, pero sobre todo equilibrado. Ahí es cuando se regula o emiten normas de protección al medioambiente, y cuando la legislación exige que dentro de las relaciones contractuales que se vean involucradas con posibles riesgos de impacto ambiental, a tan apreciado bien como lo es el Ambiente expresado en todas sus formas.

Por un momento, poder imaginar el importante rol que desempeña el seguro y sus coberturas en los impactos económicos que sufrieran por el alto costo, disponibilidad que debería afrontar elevadas sumas en la cadena de gastos, ya sean estos, restauración, compensación o indemnización. Es por eso que siempre la Póliza de Seguro, con sus cláusulas generales y en este caso especiales, debe ser redactada de una manera técnica y jurídica, para que las partes estén cubiertas y sobre todo de acuerdo.

ANTECEDENTES

1.1 Evolución del Seguro

1.1.1 EDAD ANTIGUA

La historia del seguro tiene como origen las antiguas civilizaciones griegas y romanas. A los romanos se los conocía por fabricar tablas de mortalidad para tener conocimiento de los muertos en las guerras y así, poder reponer los números. A su vez, existían asociaciones en forma de mutuas para cubrir los gastos fúnebres. Se decía también que los babilonios e hindúes eran quienes empezaron a realizar cierto financiamiento para las pérdidas de los ciudadanos. En todo este período, trataban de velar por los intereses personales y los intereses de la comunidad. En aquel entonces, estas personas vivían en grupos pequeños y con la colaboración de todos, podían hacer frente a la caza de animales o a las adversidades que se les presenten (Fundación MAPFRE, 2020).

Podían existir familias que se quedaban desamparadas, sea cual sea el motivo, los demás los ayudaban y asumían la responsabilidad de protegerlos, era más bien una colaboración solidaria. Después de un tiempo, al contrato de seguro se lo trataba como convenciones de amparo y pertenecían a la necesidad de buscar protección contra los hechos imprevistos que causan daños. Se toma como antecedente a la figura del rey de Babilonia (Fundación MAPFRE, 2020).

1.1.2 EDAD MEDIA

En la edad media, los comerciantes que eran los mismos navegantes, conocidos como helenos, quienes crearon los principios que hasta la actualidad lo aplican para indemnizar la “avería gruesa” o “falla” en los seguros de transporte. En esta época, se crearon las guildas, mismas que son conocidas como comerciantes, quienes formaban asociaciones entre ellos, con la finalidad de reunir refuerzos para ayudar a todas aquellas personas que habían perdido su vivienda por un rayo o algún daño, como por ejemplo, un incendio. El propósito de estas asociaciones, era auxiliar a las personas incapacitadas o a quienes sufrieran cierto tipo de pérdida, como la del ganado, para los que se dedicaban a la agricultura. Antes de establecer un tipo de contrato, se manejaban a través de apuestas. Los contratos de seguros y las instituciones aseguradoras como tal, surgen por la necesidad de los seres humanos de siempre especular sobre viajes, de la vida, y de la incertidumbre del futuro (Cadoar, 2021).

Entre los babilonios, aproximadamente 3.000 años a.C, como todos eran navegantes, las apuestas o contratos de seguros se basaban en asumir un valor mayor al total de las mercancías que transportaban. Esto se conocía como “préstamo a la gruesa”. Este tipo de práctica se legalizó y fue considerada como parte del Código *Hammurabi*, costumbre que era basada en la solidaridad vecinal y cubría todos los imprevistos que se presentaban en la vida diaria. Para formar parte de este grupo, se debía firmar un acuerdo, en dicho acuerdo se podía reponer desde una nave hasta un animal muerto. Tanto se avanzó en el sistema, que ya estaba previsto la indemnización a la esposa en caso de que el cónyuge falleciera (Fundación MAPFRE, 2020).

En el Talmud de Babilonia, los hebreos también contemplan esta figura, pero en este caso, los trabajadores de los puestos públicos eran quienes se encargaban de recaudar impuestos con el cual creaban un fondo comunitario, con la finalidad de hacer frente a todas las adversidades que se podían presentar (Fundación MAPFRE, 2020).

Eduardo Peña Triviño y Mario Giovannoni, mencionan que:

Primera póliza de seguro marítimo de la historia fue celebrada el 23 de octubre de 1347, entre messer Bartolomeo Basso, dueño de una nave de vela del tipo llamado “cocca”, y Giorgio Lecavello, genovés, en la casa de los hermanos Carlos y Bonifacio Usodimare, en la ciudad de Génova. El idioma usado, el romance que luego sería el italiano, y el interés era proteger la nave contra los riesgos de mar y de los piratas argelinos y tunecinos que infestaban el Mediterráneo en aquella época. El viaje tenía por objeto llevar una valiosa mercadería de Génova hasta Mallorca. Como en aquellos tiempos las leyes de la República prohibían celebrar contratos de seguros, se le dio al pacto la forma de mutuo (Triviño, 2012).

En Grecia, el comercio marítimo y los “préstamos a la gruesa” se hacen conocidos, adaptándolo a las necesidades de los comerciantes. En el caso de los comerciantes navegantes, se inclina para proteger los barcos y su carga, entonces, existía una persona quien asumía el valor total de la mercancía, pero con el detalle que se cobraba intereses hasta de un 15% (Triviño, 2012).

La edad media se enfoca más en la evolución y el desarrollo del seguro en la sociedad. Se estaría hablando que las personas o usuarios, tienen la certeza del futuro incierto en el que se vive y es en donde encontramos más el nacimiento del “seguro de la vida humana”, debido a que en esta época ya eran más recurrentes los viajes en barco por el océano y se tendía a la existencia de piratas, quienes tomaban como rehenes a la tripulación, exigiendo un rescate, además de algún objeto de valor u oro; en el caso de no tenerlos, éstos eran lanzados al mar. De esta manera, es como nace este tipo de seguro, el cual daban para poder garantizar el rescate. Un poco más tarde se amplió la cobertura sobre el fallecimiento en causa de naufragio, muerte o cualquier adversidad que se podía presentar en el viaje. Se recuerda la época de las cruzadas, como la época en la cual evolucionó el “préstamo a la gruesa” a tal punto que la cobertura era tanto para el transporte como para la carga (Fundación MAPFRE, 2020).

1.1.3 ÉPOCA MODERNA

El Rey Carlos I, es quién hace obligatorio la regularización del contrato de Seguro Marítimo y desde ese momento, dejan de estar representados por personas naturales, para conformarse por personas jurídicas, instituciones pluripersonales y sociedades anónimas. El 2 de septiembre de 1666, se produjo uno de los incendios más grandes de la historia en Londres, el cual se extendió casi por toda la ciudad y como resultado, hubo miles de casas e iglesias consumidas por el fuego. Dicho daño tan catastrófico, el cual provocó que miles de personas se queden sin un lugar donde vivir o trabajar, se lo considera como el evento que marcó un antes y un después en la historia del Seguro. Así es como se conoce que una de las personas que perdió todo en ese evento, creó la primera empresa aseguradora de Londres en 1667 (Fundación MAPFRE, 2020).

El Seguro de Vida comienza a desarrollarse en el siglo XVII, pero aún existía la inquietud de cómo calcular la cobertura real antes de que ocurra el hecho. Con esto, crean “las tontinas”, la cual es considerada la manera de operar del Seguro de Vida, es decir, un grupo de personas que se asociaban y contribuían a un fondo cierta cantidad de dinero, mismo que se invertía durante todo el año y al final, se repartían los intereses entre todos los supervivientes. Este sistema no tuvo mucha acogida, pero fue un punto de partida para crear el Seguro de Vida. (Triviño, Manual Derecho de Seguros, 2012)

Un poco más tarde, las teorías de cálculo de probabilidades de Galileo y Pascal en el siglo XVIII, las cuales decían que se debían calcular las rentas vitalicias como las indemnizaciones, teniendo en cuenta ciertos factores, como por ejemplo, la edad, etc. Luego de descartar las teorías anteriores, nace la de *the Equitable life Assurance Society* en 1762, esta se tomaba en cuenta para la cobertura, la suma asegurada y el importe de la prima que se fijaba al contratar la póliza (Fundación MAPFRE, 2020).

En 1802, nace en Francia una gran mutua de seguros dando lugar al reaseguro, su objeto es distribuir los riesgos asumidos por las aseguradoras, es decir, reservan la parte que puedes soportar y lo demás, lo colocan en entidades reaseguradoras y así, si ocurre algún accidente, no es una compañía la que tiene que hacer frente a los gastos, sino que será dividido por partes iguales entre quienes la conformen (Fundación MAPFRE, 2020).

En España también evoluciona el tema de seguros en el siglo XVIII, los primeros ámbitos en ser desarrollados son el marítimo, el seguro contra incendio y los seguros de vida. Pero recién en 1833, es cuando tiene gran desarrollo a la par con la creación de la comisión de Reformas Sociales. Con el paso del tiempo, se creó lo que actualmente conocemos como Seguridad Social (Fundación MAPFRE, 2020).

Como se puede notar, el seguro es relativamente nuevo. Surge recién en la Edad Media, cuando la sociedad se empieza a mover a nivel mundial, realizando viajes en barco. En España e Italia, es donde se activa el comercio marítimo y por ende, el seguro a las embarcaciones durante sus viajes. Al principio, como todo, hubo carencias en las estadísticas, y como no existía mucho conocimiento al respecto, se tendía a tener un procedimiento desorganizado, como se da en el tema específico en el que centra este trabajo (Fundación MAPFRE, 2020).

Actualmente, se considera al seguro como una base fundamental en la sociedad, es decir, en la Edad Antigua, los grupos mismos que se formaban eran los encargados de brindar esa protección hacia el individuo que lo necesitaba. Aterrizando esto en la época moderna, la cual se basa en el individualismo de la sociedad, es decir, que cada persona busca ser independiente, no hay otra manera, que basar la protección y proporcionar seguridad a través de formas legales y contratos en los cuales se pueda establecer un riesgo, ya sean personales o patrimoniales y qué a consecuencia, exista una cobertura que responda por la pérdida o daño causado.

Aterrizando un poco en la evolución mundial del Seguro, hasta cuando se tiene registro del Seguro en el Ecuador; las normas iniciales en nuestro país se asemejaban a las que regían a la Colonia y el Código de Comercio Español hasta que en mayo de 1982 entró en vigencia nuestro primer Código de Comercio.

Como es de esperarse, el Seguro se adaptó una vez más a la necesidad de la sociedad, legislando las reformas a la normativa; y en 1909 se tipifican las primeras disposiciones emanadas por Decreto Legislativo, en la cual constaban 3 elementos principales:

- 1.- Todas las compañías aseguradoras debían tener un apoderado o representante legal que conteste las demandas.
- 2.- Se les exigía a las aseguradoras una inversión de al menos un millón de pesos.
- 3.- Legisla las inversiones obligatorias del capital (Triviño, 2012).

De estos tres puntos se explica el motivo o el espíritu de cada una de estas disposiciones:

1.- Que las compañías extranjeras, nombren a un apoderado o representante legal. Ésta disposición es una de las más históricas, ya que se mantiene hasta la presente fecha y va dirigida a que cada empresa pueda recibir, atender y contestar cualquier reclamo que exista por algún siniestro. Las primeras empresas de seguros que cumplieron esta disposición, son las empresas inglesas y alemanas que mantenían presencia en el Ecuador y sobre todo en Guayaquil, ya que como puerto principal, las principales líneas navieras de ese entonces, mantenían tráfico marítimo con el Puerto de Guayaquil.

Que les exija a las aseguradoras una inversión de al menos un millón de pesos. Ésta va muy ligada a la primera disposición, ya que de existir los reclamos, igual debería existir la seguridad de que se exija una cobertura

monetaria, llamado respaldo o provisión de fondos; palabra técnica usada en el léxico asegurador. Y la tercera, que versa sobre el capital, es que inviertas en el mercado bursátil ecuatoriano, hasta que los fondos invertidos sean utilizados en bonos estatales en ciertos casos.

Casi tres años más tarde, en 1911, se establece el juicio verbal sumario como vía judicial para reclamo a las compañías de seguros en caso de daños y perjuicios. Es importante indicar debido a tanta polémica por las exigencias técnicas financieras que se exigía, hubo una gran reducción de compañías de seguros, ya que esta era exagerada y no justificada técnicamente sobre la inversión del capital obligatorio, llegando a un mínimo del 25% del capital. (Triviño, Manual de Derechos de Seguros, 2012)

En los hechos históricos que se relacionan a los temas tratados anteriormente, mismos que se los compara con los siniestros ocurridos en el Ecuador, y específicamente, el gran incendio de Guayaquil, se especuló que la mayoría de las aseguradoras, trasladaban el riesgo de la cobertura fuera del país, y que se veían exentos de pagar el porcentaje que le correspondía al cuerpo de bomberos. Al notar esto, se emite otro Decreto Legislativo, en el cual se incorpora y se crea el Órgano Regulador, es decir, la Superintendencia de Bancos, para que ésta, entre varias reglas, regule un porcentaje de los valores recaudados por las aseguradoras que deberá ser aportado al Cuerpo de Bomberos del Ecuador (Triviño, 2012).

Casi 20 años después, habiendo aplicado ya nuevas medidas, se emite un nuevo Decreto Legislativo. En este se reafirmaba que el órgano regulador, es decir, la Superintendencia de Bancos, tenga la facultad fiscalizadora y sancionadora sobre las compañías aseguradoras, ya que en caso de no cumplir, se debía iniciar un procedimiento administrativo (Triviño, 2012).

En la actualidad, el seguro en el Ecuador en todas sus ramas generales, ha incursionado notablemente creando una consciencia aseguradora, siendo el más común y más comercial para la sociedad el de los seguros de vehículos y viviendas. Las empresas, independiente de su actividad comercial, son

quienes contratan más las pólizas de Incendio y robo, con el fin de tener un respaldo en el monto invertido en el giro de sus negocios.

Este trabajo se centra en el ámbito ambiental. Primero porque en el Ecuador, no es muy desarrollado el tema, a pesar de que en la Constitución de la República se encuentra tipificado, es considerado uno de los principios fundamentales, y a su vez, se considera un derecho, el cual a pesar de eso, no se le da la debida protección, ni la indemnización adecuada en caso de que se vea gravemente afectada. (Montecristi, 2008)

Refiriéndose nuevamente al popular Seguro de Vehículos, es importante indicar que no todas las personas contratan una póliza con cobertura al 100%, ya que prefieren simplemente una póliza de responsabilidad civil, la cual si bien es cierto cubre daños a terceros, tanto a lesiones corporales o daños materiales con terceras personas, ya que es lo que por general se solicita, que pasa cuando la pérdida no compensa el valor de la prima, es ahí, cuando se considera que lo más óptimo sería tener una cobertura con un poco más de valor, pero que a su vez, estará cubierto cualquier tipo de daño causado a terceros.

En lo referente al daño ambiental, se brinda una cobertura sobre la contaminación súbita y accidental, misma que se la otorga bajo la forma de responsabilidad civil. Ésta cubre todos los daños de contaminación, y es aplicable mientras se cumpla con los requisitos estipulados en la póliza. Estos requisitos son: 1. dar aviso dentro de un término de 72 horas. 2. empezar el análisis del siniestro analizando y cuantificando el daño o el evento que podría presentarse. 3. Debe estar bajo los parámetros de actividades que la compañía aseguradora deba de cubrir, y bajo las condiciones en que fue contratada la póliza de Seguro.

Al leer las distintas normas vigentes, es claro que la protección del medio ambiente es teóricamente prioridad. La empresa de seguros tiene el derecho de considerar y revisar siempre las condiciones en las cuales fue obtenida la licencia ambiental, y que sus obligaciones se apeguen a las buenas prácticas

que las empresas hayan considerado entre sus trabajadores. Además también de impartir una educación ambiental, la cual depende siempre del análisis de riesgo y del nivel de impacto, este puede ser bajo o alto.

Se ha hablado mucho de la obligación de contar con un informe técnico ambiental previo, en el cual se debe dar a conocer cuál es el porcentaje de impacto que dicha actividad puede contener. En base a esto, las preguntas que surgen, son: ¿Es viable que la responsabilidad sea solo civil para quienes causen daño al medio ambiente?, ¿Y para quien afecte la flora y la fauna de nuestro país?, ¿Quiénes asumen la indemnización cuando es mayor el daño del que se menciona en el informe técnico ambiental?, ¿Cuál es el proceso a seguir cuando una constructora o un tercero causa un daño ambiental en la flora y la fauna del Ecuador?, ¿Quién es el órgano competente para manejar las remediaciones?, ¿Quién recibe esos fondos y como son administrados?.

CAPITULO II

El Ecuador cuenta con una normativa vigente a nivel ambiental, como lo es el Código Orgánico del Ambiente. En el reglamento de la norma, se considera que es apto para su debida aplicación, eso no es tema de discusión en el presente estudio. Lo que llama la atención es la poca importancia que se le da al Seguro, en materia ambiental. Debido a eso, se pretende dirigir este trabajo en el enfoque del nivel de rigidez e importancia hacia el Seguro en materia ambiental, que mantienen las autoridades al no contar con un estudio profundo, o el resguardo adecuado para los siguientes riesgos:

1.2 Daño Ambiental

Desde el punto de vista jurídico, para que el “daño” sea considerado un “bien jurídico”, es necesario que se demuestre el interés social que causa al Estado. A través del Derecho, el Estado debe de protegerlo o tutelararlo, y por lo tanto, se convierte en un bien jurídico. Antes de definir qué es un daño ambiental, primero hay que definir el concepto de ambiente como bien protegido jurídicamente hablando. Para Mejía (2014), el concepto de medio ambiente para el caso español, contiene todos los elementos naturales, como el agua, aire, suelo, fauna y flora, así como las interacciones recíprocas. Menciona también que en ninguna norma jurídica, especialmente en Latinoamérica, no ha existido la preocupación por establecer la definición sobre el “medio ambiente”. El autor considera que no existe uniformidad en el término, ya que ciertos países como Argentina, Colombia, Uruguay, Venezuela, Panamá y Costa Rica, lo denominan “leyes de protección del ambiente”. Mientras tanto, en Guayemala, Honduras, El Salvador y algunos otros países, lo llaman “medioambiente” (Mejía, 2014).

Mejía (2014), considera que las concepciones que existen son dos: restringidas y amplias. Para las definiciones restringidas hay dos autores mencionados por Mejía; el primero es el autor español Martín Mateo, que tiene

como concepción del medio ambiente <res comunes>, es decir, que su definición es:

“Aquellos elementos naturales de titularidad común y de características dinámicas, en definitiva el agua, el aire, vehículos básicos de transmisión, soporte y factores esenciales para la existencia del hombre en la tierra”, esta es una noción muy cerrada, ya que deja afuera al elemento del suelo y tampoco considera que el agua posee su propio ciclo (Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente, 2014).

El segundo autor español mencionado por Mejía, es Larumbe Biurrun, quien sostiene que los elementos por los cuales se caracteriza el medio ambiente, son por las notas de titularidad y por el dinámismo. Ésta también es una percepción restringida, ya que de igual manera, excluye los elementos que en realidad componen al medio ambiente. Sin embargo, Larumbe en su concepción introduce como parte del medio ambiente a la materia del ruido transmitido por el aire (Mejía, 2014).

Rodriguez, antes de dar una definición, analiza el artículo 45 de la Constitución Española, y sostiene que el medio ambiente es sinónimo de recursos naturales, es decir, el agua, el aire y el suelo, la flora y la fauna; las materias primas, tanto energéticas como alimentarias. También menciona que el medio ambiente, es un objeto del derecho, un deber personal y colectivo que se debe disfrutar y conservar (Mejía, 2014).

Por otra parte, de acuerdo a Mejía (2014), están las concepciones amplias, que Pérez, Escribano & López sostienen de manera unánime y dicen:

“El medio ambiente está formado por aquellos recursos y sistemas naturales primarios de los que depende la existencia y el normal funcionamiento de la naturaleza en su conjunto y que jurídicamente tienen la categoría de bienes comunes (aire y agua) y por los ecosistemas constituidos por la flora, fauna e incluso por las bellezas naturales (pasajes y espacios naturales, en cuanto portadores de ecosistemas que se pretenden conservar)”.

Como conocimiento general, antes de establecer el problema jurídico de este trabajo, se debe tener en cuenta que la Constitución de la República del Ecuador, tiene entre sus principios fundamentales, la protección del patrimonio natural y cultural del país, así como también un capítulo completo sobre la Biodiversidad y Recursos Naturales, que inicia desde el artículo 395 de la Constitución de la República del Ecuador (MONTECRISTI, 2008).

Los principios son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía, así lo menciona Constitución del 2008. En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, si bien es cierto no hay una definición exacta sobre el medio ambiente, pero se menciona entre otras cosas, que la conservación de los ecosistemas, la preservación del medio ambiente, la biodiversidad y la integridad del patrimonio, son de interés público. Es por esto que el Estado está obligado a prevenir el daño ambiental y la recuperación de los espacios que se ven gravemente afectados.

La constitución de la República del Ecuador, le otorga derechos a la naturaleza, para que la sociedad respete integralmente su existencia, mantenimiento la regeneración de la misma. Entre los derechos que le brindan a la naturaleza, está el derecho a la restauración, o también llamado remediación ambiental. Esta restauración se encarga de que se cumpla con la obligación que tiene el Estado y los individuos, sean estos naturales o jurídicos, quienes indemnicen a las comunidades afectadas en sus recursos naturales. Además, se debe tomar en cuenta el daño ambiental que podría ocurrir, sea este grave o permanente, así también se incluyen a los impactos que son ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables. El Estado es quien tiene la obligación de establecer los mecanismos eficaces para obtener la debida restauración, y es quien tiene las medidas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas. Todas las actividades económicas que puedan provocar la extinción de especies, la destrucción, o la alteración de los ciclos naturales y del ecosistema, serán restringidas y deberán precautelar siempre el bienestar de la naturaleza. La producción generada a través de recursos naturales, hasta

el aprovechamiento de los productos finalizados por la sociedad, no es susceptible de apropiación, y siempre debe estar regulada por el Estado. Está tipificado que cuando en una actividad económica exista cierto grado de incertidumbre sobre la magnitud del impacto ambiental, el Estado es quien deberá proponer medidas oportunas, para así evitar los impactos ambientales, tengan o no comprobación científica, para así evitar que causen más daño del previsto. (NACIONAL, 2017)

Es más, el artículo 178 del CODA, establece guías de buenas prácticas para aquellos que no se les obliga a tener un estudio de impacto ambiental, ya que su impacto es bajo. Este artículo regulariza también a los responsables de los estudios de impacto ambiental, planes de manejo y para los que su porcentaje de daño es alto, se los obliga a solicitar una póliza o garantía financiera, por responsabilidades ambientales. Es ahí cuando empieza el problema. En Ecuador, ninguna de las compañías aseguradoras tiene una cobertura específica para este tipo de actividades, ya que por su naturaleza, no hay una seguridad, y son muy costosas al momento de una pérdida, tratan de proteger al imponer una póliza por responsabilidad civil.

1.2.1 Principios fundamentales:

Con lo expuesto anteriormente, se considera que para ofrecer una buena póliza con responsabilidades ambientales, se debe de analizar el porcentaje aproximado de impacto o daño que puede causar cierta actividad económica; se debe tomar en cuenta también ciertos principios fundamentales que nacen porque la constitución le da derechos a la naturaleza y el CODA, recoge algunos específicamente para la materia ambiental, que personalmente considero que deberían ser acogidas, así los menciona el artículo 9 del Código Orgánico del Ambiente (CODA) :

1. Responsabilidad integral. La responsabilidad de quien promueve una actividad que genere o pueda generar impacto sobre el ambiente, principalmente por la utilización de sustancias, residuos, desechos o

materiales tóxicos o peligrosos, abarca de manera integral, responsabilidad compartida y diferenciada. Esto incluye todas las fases de dicha actividad, el ciclo de vida del producto y la gestión del desecho o residuo, desde la generación hasta el momento en que se lo dispone en condiciones de inocuidad para la salud humana y el ambiente.

4. El que contamina paga. Quien realice o promueva una actividad que contamine o que lo haga en el futuro, deberá incorporar a sus costos de producción todas las medidas necesarias para prevenirla, evitarla o reducirla. Asimismo, quien contamine estará obligado a la reparación integral y la indemnización a los perjudicados, adoptando medidas de compensación a las poblaciones afectadas y al pago de las sanciones que correspondan.

5. In dubio pro natura. Cuando exista falta de información, vacío legal o contradicción de normas, o se presente duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, se aplicará lo que más favorezca al ambiente y a la naturaleza. De igual manera se procederá en caso de conflicto entre esas disposiciones.

9. Reparación Integral. Es el conjunto de acciones, procesos y medidas, incluidas las de carácter provisional, que aplicados tienden fundamentalmente a revertir impactos y daños ambientales; evitar su recurrencia; y facilitar la restitución de los derechos de las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas.

10. Subsidiariedad. El Estado intervendrá de manera subsidiaria y oportuna en la reparación del daño ambiental, cuando el que promueve u opera una actividad no asuma su responsabilidad sobre la reparación integral de dicho daño, con el fin de precautelar los derechos de la naturaleza, así como el derecho de los ciudadanos a un ambiente sano. Asimismo, el Estado de manera complementaria y obligatoria exigirá o repetirá en contra del responsable del daño, el pago de todos los gastos

incurridos, sin perjuicio de la imposición de las sanciones correspondientes. Similar procedimiento aplica cuando la afectación se deriva de la acción u omisión del servidor público responsable de realizar el control ambiental.

1.3 Impacto Ambiental:

Una vez aclarados los principios que deben ser protegidos y el bien jurídico que puede verse afectado, se puede verificar que se debe basar la elaboración y aprobación de la póliza con responsabilidades ambientales, y antes de continuar, se quiere mencionar cómo define el término “impacto ambiental” el autor, Vicente Conesa Fernández (2013), menciona que es:

“Toda actividad humana conlleva a una alteración favorable o desfavorable al medio ambiente o a uno de sus elementos, por lo que lo que conocemos como “impacto”, no siempre se lo considera como algo negativo, a veces los impactos traen algo positivo consigo.”

Para el autor antes citado, existe una diferencia entre una situación futura del medio ambiente, con la intervención de una obra o proyecto y una situación futura del medio ambiente sin la intervención de dicha obra o proyecto, es decir, cómo habría evolucionado naturalmente el medio ambiente sin la intervención del hombre (Guía metodológica para la evaluación del impacto ambiental, 2012).

Esta distinción mencionada por Conesa (2010), se basa en la variación y situación incierta que conlleva un impacto ambiental. Cuando se habla de un impacto positivo, se ponderan los costos de inversión y obra sobre el medio ambiente. Además, se lo pone frente a los beneficios para la población, tanto económicos como el acceso a servicios básicos, fuentes de trabajo, etc. (Guía metodológica para la evaluación del impacto ambiental, 2010).

El mismo autor cita a Mosset Iturraspe, quien considera al estudio de impacto ambiental como:

“Un proceso de evaluación sistemática de una acción que puede dar lugar a efectos colaterales significativos en el medio ambiente, los resultados son considerados por la autoridad competente para conceder la aprobación o no, es evidente que esta evaluación de la que se habla debe hacerse antes de la actividad o si no hay de otra, cuando ya esta puesta en marcha la obra.”

La evaluación de impacto ambiental, es una herramienta que tiene como fin, anticipar los posibles impactos ambientales de cierta obra o proyecto en sus distintas fases, y buscar la manera para compensarlo, es decir, planes de manejo ambiental. El CODA (2017) lo menciona en su artículo 179, que básicamente habla de lo que debe contener el plan que debe presentar la persona encargada ante la autoridad competente, es decir, una evaluación de la obra y una predicción justificada, pero siempre teniendo como prioridad la restauración de los ecosistemas que se ven afectados.

1.4 ¿Responsabilidad Civil: subjetiva u objetiva?

Antes de entrar a analizar este punto, se debe de explicar de manera breve la diferencia de la responsabilidad civil como tal, ya que puede subdividirse en contractual y extracontractual, y a su vez, cada forma tiene su percepción objetiva y subjetiva de ver las cosas.

Por una parte, cuando se trata del lado “contractual”, se considera objetiva, ya que al incumplimiento de la responsabilidad, la misma va directamente al deudor, es decir, el deudor que incumple la obligación, siempre será el responsable, salvo que exista un hecho de fuerza mayor que le impida “objetivamente” poder cumplir con su obligación. Se considera subjetiva, cuando el incumplimiento de la obligación es realizado con dolo o culpa por parte del deudor.

Cuando se refiere a la responsabilidad “extracontractual”, se puede ver que es objetiva cuando se conoce que la obligación proviene de una actividad riesgosa, y por ende, el riesgo que existe sobrepasa los límites considerados

dentro de las actividades normales del ser humano. Se considera responsabilidad subjetiva, cuando el incumplimiento de la obligación es por dolo o por negligencia (Plaza, 2008).

Una vez aclarada esta diferencia, generalmente cuando hablamos de temas de seguros y pólizas, sobretodo en tema ambiental, la responsabilidad siempre es extracontractual, ya que a veces no necesariamente debe haber una relación directa para necesitar dicha cobertura. Sin embargo, en Ecuador se exige para aquella actividad económica cuyo impacto ambiental es medio o alto, y que de por medio se maneje una gran cantidad de dinero y que coincidentemente esté involucrado el Estado. Lamentablemente en nuestro país como tal, la cobertura de las pólizas frente a daños ambientales posee una cobertura de responsabilidad civil únicamente, y por un porcentaje (%) establecido en el informe técnico pertinente. Lo cual no está mal, pero no se encuentra tan desarrollado como en otros países Latinoamericanos o a nivel mundial.

La Constitución de la República, en su artículo 396, inciso segundo, establece que: "(...) La responsabilidad por daños ambientales es objetiva (...)", por ende, se entiende que proviene de actividades peligrosas. El Estado ecuatoriano reconoce a la naturaleza como bien jurídico protegido, tanto así, que debe implementar, de alguna forma, la obligación de que la industria restaure integralmente el ecosistema afectado, y a su vez, indemnice a las comunidades que se vean afectadas por el daño causado.

Se analiza un poco lo que contiene el Código Orgánico del Ambiente (CODA, 2017), este ratifica a la naturaleza como Derecho y Principio. Los cuales generan el respeto integral a la existencia de los recursos naturales, así como el mantenimiento a los ecosistemas y su debida restauración.

En la Constitución del 2008, se menciona un poco más sobre la mejora en la eficiencia de la justicia ambiental. En la actualidad, con la elaboración del CODA, el país cuenta con una norma relativamente completa, con un proceso entendible según la norma, y un procedimiento sancionador técnicamente

eficaz en materia ambiental. Pero aun así en la práctica, es otra cosa, ya que los costos del proceso en general son muy altos y generalmente las personas afectadas son de escasos recursos.

En el ámbito ambiental, la responsabilidad subjetiva no es muy tomada en cuenta, por lo que la doctrina y varios sistemas jurídicos de distintos países Latinoamericanos, sostienen la teoría de la responsabilidad objetiva, también conocida como “de riesgo”. Cuando se inclina hacia esta teoría, se conoce que los hechos son derivados de la actividad humana industrial, que aunque los daños no hayan sido causados con culpa, debe haber un responsable, ya que hubo un beneficio sobre aquella actividad comercial. Cabe recalcar, que todas estas industrias tienen conocimiento de cuánto más o menos pueda ser el impacto antes de realizar la actividad, pero es ahí donde las autoridades previo a conceder el permiso o licencia para el desarrollo de la actividad, deben de solicitar informes técnicos, planes de manejo y predicción, además de una póliza de seguros, en la cual la cobertura y el valor de la reparación, sean considerados para todas las partes.

En sentencia de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL (2002), se señaló sobre este tema lo siguiente:

“El riesgo de la cosa es un peligro, lícito y socialmente aceptado como contraparte de los beneficios sociales o económicos que importa la operación, utilización o aprovechamiento de las cosas peligrosas. Para el reconocimiento de la responsabilidad civil extracontractual no se requiere que haya culpa o dolo, basta que los daños sean consecuencia directa del acontecimiento que los ha originado. Es la responsabilidad meramente objetiva.”

“La teoría de la responsabilidad objetiva pura ha tenido poca aceptación en la legislación de la mayoría de los países y en la jurisprudencia de los tribunales extranjeros. Mayoritariamente se considera la necesidad de la culpabilidad como una exigencia de justicia con respecto al responsable. Pero como la carga de la prueba de la culpa resulta en la mayoría de los casos casi imposible o muy difícil para la víctima, se

consideró la necesidad de revertir la carga de la prueba, en el sentido de que quien utiliza y aprovecha, la cosa riesgosa es al que le corresponde demostrar que el hecho dañoso se produjo por fuerza mayor o caso fortuito, por culpabilidad de un tercero o por culpabilidad exclusiva de la propia víctima.”

“En otras palabras, se estableció la culpa presunta de la persona que utiliza y se aprovecha de la cosa riesgosa por la que se ocasionó el daño. Esta teoría ha ido imponiéndose en forma creciente, particularmente en la jurisprudencia, tal como sucede en las sentencias dictadas por las cortes supremas de Francia, Argentina y Colombia. Nosotros coincidimos plenamente con esta posición, y esta es la razón por la cual la adoptamos como sustento del presente fallo, en vista de que la producción, industria, transporte y operación de sustancias hidrocarburíferas constituyen, a no dudarlo, actividades de alto riesgo o peligrosidad.” (DAÑOS Y PERJUICIOS, 2002)

Nadie discute el principio que para que exista responsabilidad civil, debe existir una relación de causa - efecto entre el hecho lícito o ilícito y el daño, eso es claro y no es tema de discusión, pero las controversias nacen cuando en la práctica es difícil diferenciar hasta qué punto el hecho fue causado por alguien. Por lo general, en la teoría dicen que los hechos que se presentan son puros o simples, pero en la práctica sabemos que los hechos siempre son combinados, es decir, se mezclan con otros acontecimientos o simplemente llegan condicionados por ciertos eventos concurrentes. En la misma jurisprudencia encontrada, menciona varias teorías, entre ellas las principales son:

1.- Teoría de equivalencia de condiciones, o de la *conditione sine qua non*: Según esta teoría, un hecho puede considerarse causa de otro posterior cuando si hubiese faltado el hecho precedente, el posterior no se hubiera producido. Cualquier antecedente que responda a estas condiciones debe ser considerado causa del daño. Si existen varios hechos antecedentes, no hay razón para preferir a unos y excluir a otros; por ello se le llama también la teoría de las condiciones

equivalentes. Esta teoría ha sido criticada porque extiende la relación causal hasta el infinito, incluyendo las llamadas precondiciones o causas de las causas.

2.- Teoría de la causa próxima: La propagación indefinida de la causalidad, propia de la teoría precedente, condujo a otra: sólo la causa más próxima es relevante. Esta teoría ha sido desestimada por la simple razón de que la última condición es causa del daño, pero no siempre ella acarrea todo el poder nocivo.

3.- Teoría de la causa eficiente: Las dificultades antes dichas, se han pretendido solventar sosteniéndose que debe considerarse causa a aquella de mayor eficacia en la producción del daño. Pero no se gana mucho con esta teoría, ya que no hace sino trasladar la dificultad: ¿con base a qué se decidirá que una causa es más eficiente que la otra?

4.- Teoría de la causalidad adecuada. En esta teoría, con lo que coincidimos, es que a la mayoría de los tratadistas doctrinarios y la jurisprudencia de los tribunales extranjeros se inclinan. Consiste en dejar en manos del juzgador el análisis del tema, cuando el hecho dañoso tiene aptitud como para generar responsabilidad en el autor, de lo cual resulta la prescindencia de toda regla general y la confianza en la potestad discrecional del juzgador.

Aunque se quisiera creer que con estas teorías se podría tener una idea de cómo interponer la responsabilidad en cada caso, aún es incierto, y es por eso que la misma jurisprudencia que se ha mencionado, también sustenta ciertas teorías surgidas en Francia, las cuales son nuevas, explicativas y coadyuvantes de acuerdo a las necesidades y exigencias que la sociedad actual demanda.

De estas teorías mencionamos las siguientes, textualmente:

1. "De la creación culposa del riesgo injustificado de un estado peligroso, en cuyo contexto se tiene acreditado el nexos causal cuando el resultado causal precedió a la configuración de un riesgo

injustificado, o bien la creación culposa de un estado que ciertamente incluía peligro”

2. "Seguimiento o de la impronta continua de la manifestación dañosa". Esta teoría sostiene que debe seguirse sin discontinuidad la marcha del mal y partiendo del daño finales necesario remontar la cadena de las causas explicando cada hecho delictuoso por la defectuosidad del hecho precedente, hasta la aparición eventual de una ruptura en la cadena causal (DAÑOS Y PERJUICIOS, 2002).

En Ecuador, las acciones legales que nazcan para perseguir o sancionar a las personas que causen un impacto ambiental, son imprescriptibles. El Estado ante casos de daños ambientales, debe actuar de manera inmediata, siempre garantizando la salud y la restauración de los ecosistemas.

Entonces, la jurisprudencia encontrada, reluce que en nuestro país se toma la “Teoría de la causalidad adecuada”, así como también se inclinan por la misma teoría los tratadistas, doctrinarios y la jurisprudencia de los tribunales extranjeros.

1.5 El Seguro Ambiental, legislación comparada y su aplicación en el Ecuador

Aterrizando un poco el tema, para este trabajo se tomó como ejemplo la Legislación Argentina, que para ciertos juristas, es uno de los países más desarrollados comparado a Ecuador en este tema o al menos, tienen desarrollado en su Ley General del Ambiente, definiciones, concepciones, responsabilidades y proceso a seguir en cuanto a daño ambiental se refiere. Es notable que en la legislación ecuatoriana en materia ambiental, dejó a un lado la responsabilidad subjetiva, por la responsabilidad objetiva, la que se atribuye un hecho sin culpa. Con este tipo de responsabilidad acogida, se convierte de manera irreversible, que al responsable de un evento riesgoso para el medio ambiente, se le debe hacer cargo y asumir la obligación de los costos por restauración, indemnización a los afectados y la compensación a todas las comunidades.

Siguiendo este esquema de responsabilidad objetiva, es fundamental para la empresa industrial principalmente, cuyas actividades tienen un impacto ambiental que es perjudicial para el medio ambiente y para la sociedad, contar con una póliza de seguro por responsabilidad ambiental para hacerle frente a los costos por reparación integral de los ecosistemas, según los niveles de daño que establece la autoridad competente.

Se sabe que al contar con un seguro, sea cual fuese, es una certeza que al momento de que exista un evento imprevisto, no se deberá asumir el total de la pérdida que se produzca, específicamente en materia ambiental. Cuando existe un evento contaminante o el cual el impacto sea mediano o alto, mismo que no haya sido previsto dentro de los informes técnicos, esta es una forma en la cual las industrias no tengan que asumir un gasto tan grande, sino más bien podrían tener cobertura sobre lo que sí estaba dentro del informe técnico y si estos gastos se exceden, pueden tener lo suficiente para alcanzar la restauración no prevista, y de cierta forma, poder proteger su patrimonio.

Con estas ideas, se puede notar que el seguro ambiental en el Ecuador, cubre al asegurado frente a un daño ambiental. Además, le garantiza ciertos recursos, como la suma asegurada contratada, cubre costos de restauración del medio ambiente afectado, a cambio del pago de la prima.

¿Cómo hacer para que en Ecuador exista una verdadera cobertura ante estos eventos riesgosos?

Como se dan cuenta, todas las definiciones sobre seguro ambiental, varían según su elemento principal, por lo general se opta por el interés económico del asegurado, pero otro elemento que hay que tener en cuenta al momento de la cobertura, es la protección al medio ambiente.

Cuando hablamos del elemento principal “interés económico del asegurado”, se compara con la Legislación Argentina, ya que es uno de los pocos países Latinoamericanos en el cual la contratación de un Seguro Ambiental, es obligatorio, se puede notar a simple vista en su Ley del Ambiente. En el artículo 22 de la Ley General del Ambiente, lo definen de la siguiente manera:

“Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir; asimismo, según el caso y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación.”

Saguerela (2019), define al seguro ambiental de la siguiente manera:

“El seguro ambiental podría definirse como aquel cuya cobertura tiene por objeto garantizar la disponibilidad de los fondos necesarios para recomponer el daño ambiental de incidencia colectiva, causado en forma accidental, independientemente que el mismo se manifieste en forma súbita o gradual.”

Pero si se muestra desde otro elemento principal, como lo es el de la “protección al medio ambiente”, Saguerela (2016) dice:

“Los seguros son un instrumento financiero fundamental para la protección al ambiente, pues eliminan la incertidumbre con respecto a la reparación del daño en caso de eventos catastróficos de carácter ambiental, al mismo tiempo que traen aparejados incentivos para que las empresas implementen una gestión ambiental adecuada.” (Saguerola, 2016).

Desde esta percepción, lo fundamental es la protección al ambiente, y que no quepa duda que si se causa daño al medio ambiente, debe existir una reparación. Si se asocia esta percepción con la Constitución del Ecuador y bajo la concepción de que existe una responsabilidad objetiva, en donde quien sea que es responsable del daño, es quien está obligado a la reparación integral según los niveles que establezca el órgano competente. La constitución ampara la protección al medio ambiente, así mismo tiene sus propias leyes como lo es el CODA y su reglamento, quien tipifica de responsables a todos aquellos quienes tengan que ver con el conocimiento al daño ambiental que se provoque. (Ambiente, 2002)

CONCLUSIONES

Este trabajo lo realizo, ya que personalmente considero que la naturaleza debe ser analizada como lo que es, una riqueza natural privilegiada para los seres humanos, y debe ser respetada como un bien protegido; por lo tanto, debe reconocérsela como un derecho, así como se encuentra tipificado desde la Constitución de la República de 1998. En la nueva constitución del 2008, se los otorgan, junto con principios fundamentales, dándoles la necesidad de la creación de una normativa propia y unificada.

Esta protección y manejo debe ser incluida en el CODA, y ser reglamentado, para que las compañías aseguradoras conozcan la normativa y opten por ofrecer la cobertura de pólizas claras y que amparen las “responsabilidades ambientales”. Es por eso, qué por lo general, las aseguradoras que brindan esta cobertura contratan un reaseguro, es decir, que tienen un contrato con otra compañía aseguradora en el exterior. Con ellas firman un contrato, en el cual básicamente comparten los riesgos y los gastos previamente acordado. Se hace todo esto, en el caso de que exista un caso imprevisto y riesgoso que cause un valor que exceda del total a cubrir.

Con esto, no quiere decir que en Ecuador no se quiera proteger al medio ambiente, y si bien es cierto, la norma da cierta educación ambiental, tienen requisitos para las empresas industriales, dirigidas a quienes saben que su actividad comercial puede causar un impacto mediana o altamente riesgoso. A estas empresas se les solicita entre otras cosas, un plan de manejo en el cual conste la actividad o proyecto que van a realizar, la probabilidad de riesgo, etc.

Considero que más que un vacío legal en este tema, ya que si contamos con normativa expresa, hay una falta de seguridad en el cumplimiento de la norma por parte de la industria, ya que son ellos quienes deben elaborar y solicitar los permisos ante la autoridad competente. Además, deben presentarle a la compañía aseguradora los informes técnicos, el plan de

manejo y demás documentos que debería contar la compañía aseguradora, para tener una cobertura justa dentro de este ámbito. Asimismo, no corran el riesgo sobre dichas actividades, las cuales la prima sería muy costosa y a veces no hay certeza de que solo será esa afectación, ya que no se sabe sobre eventos futuros o qué pueda pasar en la obra, y ese impacto sea de mayor porcentaje que el establecido. De esta forma, se pudiera ayudar tanto al patrimonio del beneficiario, como a la restauración del medio ambiente.

El Estado por su parte, tiene la necesidad de implementar nuevas medidas con las cuales les den una guía a las aseguradoras, y puedan crear coberturas que abastezcan todo el daño causado y a su vez, que el legislador analice el tema y se propongan mejoras, capacitaciones o tomar en cuenta los países que sí tienen implementado y desarrollado este tipo de seguros, como por ejemplo Argentina, Brasil o España. Se podría construir una base sólida y sin necesidad de modificaciones en el futuro para nuestro país. Se podría darle el derecho y la importancia al medio ambiente, tal como lo menciona y considera el Estado ecuatoriano en la Constitución de la República.

Dejando claro que no existe compañía aseguradora en Ecuador que contenga específicamente pólizas por responsabilidades ambientales con responsabilidad objetiva, sino solamente hasta una responsabilidad civil, y de fuentes cercanas en la investigación de este trabajo. Además, se pudo constatar también que ciertas empresas ecuatorianas, como por ejemplo “Arca Continental” y todo su grupo industrial, tienen respaldo de una compañía reaseguradora Mexicana para este tipo de seguros ambientales, es por eso que en este trabajo, se busca dar una guía que ayude a proteger tanto al medio ambiente, como al patrimonio del beneficiario en el Ecuador.

RECOMENDACIONES

1. El Seguro Ambiental debe ser obligatorio tanto para las actividades cuyo impacto es bajo, así como las de mediano y alto impacto. Estas deben ser más rígidas y contener cláusulas con responsabilidad hasta del valor máximo asegurado, teniendo en cuenta todos los elementos principales para elaborar la póliza.
2. Si seguimos esta misma línea de ideas con la concepción de proteger al medio ambiente, usando la teoría de la “causalidad adecuada”, que es con la que coinciden los jueces ecuatorianos, los tratadistas, doctrinarios y la jurisprudencia de los tribunales extranjeros. Ésta consiste en dejarlo a la sana crítica del juzgador, y que con su análisis del objetivo relacionado, junto con su experiencia, las pruebas judiciales presentadas y el conocimiento científico investigado, conectando el factor externo con el nexo causal, se verifican los elementos positivos y negativos, esto en el argot asegurador se lo conoce como “Análisis de Riesgo”. Todo esto conlleva a poder establecer una prima.
3. Cada póliza debe ser elaborada y adaptada, para cada caso en concreto. Si se cumplen los tres primeros elementos del numeral 2, se debe poder identificar a las partes, saber a qué actividad comercial se dedica y qué grado de contaminación al medio ambiente tiene. Segundo, el posible daño a causarse, el mismo que debe ser cuantificable y a su vez, debe tener un porcentaje de prevención y previsibilidad de tentativos daños que puedan existir. Este debe ser detallado en el plan de manejo obligatorio y por último, habría que establecer la relación causa – efecto entre el daño y los causantes.
4. Uno de los principales documentos que debe solicitar la compañía aseguradora, a la Empresa Industrial, es el estudio de impacto ambiental, ya que, en dicho estudio se toman como referencia ciertos componentes del medio ambiente y sus funciones. Factores que pueden repercutir en la ejecución de la actividad industrial. Estos

factores son: económicos, sociales, culturales, humanos, infraestructura y servicios, uso de suelo, paisaje, etc.

5. Todo esto con el ánimo de llegar a una prima justa y brindar una cobertura adecuada, tanto para la compañía aseguradora, como para el beneficiario, y sobre todo para poder darle la protección al medio ambiente, se le pudiera aumentar la probabilidad de que ese riesgo sea mayor, como un porcentaje de prevención, para que tanto el patrimonio del beneficiario como el medio ambiente y los afectados estén cubiertos y haya la restauración integral.
6. En las condiciones generales, debe ir las que por ley correspondan, y se podría incluir las que he detallado anteriormente. En las condiciones particulares, se debe tomar en cuenta el “quehacer” posterior al inicio de la actividad o proyecto, el cual es incrementar una auditoría ambiental por parte de la compañía aseguradora. Esto con la finalidad de supervisar que el plan de manejo presentado esté siendo cumplido a cabalidad, con la adecuada tecnología, medir los riesgos en el medio ambiente durante la ejecución del proyecto, la seguridad de la comunidad y todo el personal autorizado en la operación de la actividad. Todas las cláusulas que se establezcan deben ser pactadas y acordadas por las partes que intervienen.
7. La compañía aseguradora debe estar obligada a crear un fondo de reserva, cuyo objetivo es reparar todo el daño ambiental ocasionado, incluyendo a las comunidades afectadas. Esta fuente de financiación debe ser con los potenciales contaminantes, a través de cierto porcentaje de impacto ambiental que refleje en el plan de manejo presentado, según su actividad de los pagos mensuales. Este fondo solo se debería usar cuando no se pueda exigir la reparación con sentencia ejecutoriada o por un acuerdo dentro de la vía judicial.
8. La compañía aseguradora debería tener todo el derecho de poder excluir ciertos daños que tienden a ser previstos, tales como, incumplimientos dolosos, multas administrativas, daños a instalaciones propias del beneficiario, daños a sus empleados o contratistas, tanto de salud como de infraestructura, y por último, a daños ocurridos anteriores al otorgamiento de la póliza.

Bibliografía

(2014). En H. A. Mejía, *Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente* (pág. 53). El Salvador: Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia.

Ambiente, C. F. (27 de noviembre de 2002). *Ley General del Medio Ambiente*. Buenos Aires, Argentina.

Cadoar. (2021). *Cadoar*. Obtenido de Historia del Seguro: <http://www.cadoar.org.do/informaciones/sector-asegurador/historia-del-seguro/#:~:text=La%20historia%20del%20Seguro%20se,nuestro%20actual%20sistema%20de%20Seguros.&text=El%20Seguro%20de%20Incendio%20surgi%C3%B3,la%20mayor%20parte%20de%20Londres>.

Constitución de la República del Ecuador (2008).

Daños y perjuicios, 31-2002 (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL 29 de OCTUBRE de 2002).

Daños y perjuicios, 31-2002 (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL 29 de OCTUBRE de 2002).

Fernandez, V. C. (2010). Guía metodológica para la evaluación del impacto ambiental. En V. C. Fernandez, *Guía metodológica para la evaluación del impacto ambiental* (pág. 25). Madrid: MUNDI PRENSA.

Fernandez, V. C. (s.f.). Guía metodológica para la evaluación del impacto ambiental. En V. C. Fernandez, *Guía metodológica para la evaluación del impacto ambiental*. Madrid: Mundi Prensa.

Mejía, H. A. (2014). Responsabilidad por daños al Medio Ambiente. En H. A. Mejía, *Responsabilidad por daños al Medio Ambiente* (pág. 52). El Salvador: Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia.

Mejía, H. A. (2014). Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente. En H. A. Mejía, *Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente* (pág. 53). El Salvador.

Mejía, H. A. (2014). Responsabilidad por los Daños al Medio Ambiente. En H. A. Mejía, *Responsabilidad por los Daños al Medio Ambiente* (pág. 54). El Salvador.

Mejía, H. A. (2014). Responsabilidades por daños al Medio Ambiente. En H. A. Mejía, *Responsabilidades por daños al Medio Ambiente* (pág. 53). El Salvador: Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia.

Mejía, H. A. (Diciembre 2014). La Responsabilidad por Daños Ambientales. En H. A. Mejía. El Salvador: Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia .

Mira al Futuro. Fundación MAPFRE. (2020). *El Origen de Los Seguros*. Obtenido de FARO DE VIGO: <https://www.farodevigo.es/ideas/miralfuturo/el-origen-de-los-seguros.html#:~:text=El%20seguro%20con%20%C3%A1nimo%20de,Italia%20en%20el%20siglo%20XIV.&text=A%20esta%20%C3%A9poca%20pertenece%20el,recibieron%20el%20nombre%20de%20p%C3%B3lizas>.

Mira al Futuro. Fundación MAPFRE. (2020). *El Origen de los Seguros*. Obtenido de FARO DE VIGO: <https://www.farodevigo.es/ideas/miralfuturo/el-origen-de-los-seguros.html>

Mira al Futuro. Fundación MAPFRE. (2020). *El Origen de los Seguros*. Obtenido de FARO DE VIGO: <https://www.farodevigo.es/ideas/miralfuturo/el-origen-de-los-seguros.html>

Mira al Futuro. Fundación MAPFRE. (2020). *El Origen de los Seguros*. Obtenido de FARO DE VIGO:

<https://www.farodevigo.es/ideas/miralfuturo/el-origen-de-los-seguros.html>

Mira al Futuro. Fundación MAPFRE. (2020). *El Origen de los Seguros*.
Obtenido de FARO DE VIGO:
<https://www.farodevigo.es/ideas/miralfuturo/el-origen-de-los-seguros.html>

Mira al Futuro. Fundación MAPFRE. (2020). *El Origen de los Seguros*.
Obtenido de FARO DE VIGO:
<https://www.farodevigo.es/ideas/miralfuturo/el-origen-de-los-seguros.html>

Mira al Futuro. Fundación MAPFRE. (2020). *El Origen de los Seguros*.
Obtenido de FARO DE VIGO:
<https://www.farodevigo.es/ideas/miralfuturo/el-origen-de-los-seguros.html>

Montecristi, A. d. (2008). CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. MONTECRISTI, MANABÍ, ECUADOR.

Montecristi, A. D. (2008). CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. MONTECRISTI, MANABÍ, ECUADOR.

Nacional, A. (06 de abril de 2017). CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE. Quito, Pichincha, Ecuador.

Plaza, R. C. (2008). LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA POR DAÑOS AMBIENTALES Y LA INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN. *Letras Verdes*.

Saguerela, S. (2016). El seguro ambiental y la responsabilidad por daños al medioambiente en Argentina. En S. Saguerela, *El seguro ambiental y la responsabilidad por daños al medioambiente en Argentina* (pág. 235). Argentina.

Triviño, D. E. (2012). Manual de Derechos de Seguros. En D. E. Triviño, *Manual de Derechos de Seguros* (pág. 4). Guayaquil: Edino.

Triviño, D. E. (2012). Manual Derecho de Seguros. En D. E. Triviño, *Manual Derecho de Seguros* (pág. 4). Guayaquil: Edino.

Triviño, D. E. (2012). Manual Derecho de Seguros. En D. E. Triviño, *Manual Derecho de Seguros* (pág. 4). Guayaquil: Edino.

Triviño, D. E. (2012). Manual Derecho de Seguros. En E. P. Triviño, *Manual Derecho de Seguros* (pág. 2). Guayaquil: Edino.

Triviño, D. E. (2012). *Manual Derecho de Seguros*. Guayaquil: Edino.

Triviño, D. E. (2012). Manual Derechos de Seguros. En D. E. Triviño, *Manual Derechos de Seguros* (pág. 6). Guayaquil: Edino.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Pino Florencia, María Laura**, con C.C: # 0917474298 autor/a del trabajo de titulación: **El Seguro contra el Impacto Ambiental y su aplicación en el Ecuador** previo a la obtención del título de **Abogado de los tribunales y juzgados de la república del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **26 de febrero de 2021**

f. _____

Nombre: **Pino Florencia, María Laura**
C.C: **0917474298**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	El Seguro contra el Impacto Ambiental y su aplicación en el Ecuador		
AUTOR(ES)	María Laura, Pino Florencia		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. García Auz, José Miguel		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia, ciencias sociales y políticas		
CARRERA:	Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los tribunales y juzgados de la república del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	26 de febrero de 2021	No. DE PÁGINAS:	33
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho de Seguro, Ambiental y Procesal		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Reparación Integral, Impacto Ambiental, Daño Ambiental, Seguro Ambiental, Ecosistema, Actividad Industrial		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>El Derecho de Seguro existe desde la edad antigua. Desde la época griega, ha evolucionado a lo largo de los años y desde que la sociedad y los pueblos empezaron a viajar y a mercader; los comerciantes marítimos transportaban su carga, por su parte los propietarios preocupados por el riesgo que en esa época corrían sus mercaderías, se unieron y compartieron el riesgo resguardando mutuamente su mercancía. España fue una de las primeras comunidades que introdujo esta modalidad de seguro, y así, poco a poco el resto del mundo, llegando hace muy poco a Latinoamérica y en específico a Ecuador. El enfoque de este trabajo como materia ambiental, se encuentra poco desarrollado, tanto la materia en general, como el Seguro propiamente dicho, en este trabajo se tomo como referencia la legislación Argentina, ya que es el que más ha desarrollado este tema; En Ecuador se lo introdujo en la Constitución de 1998 y también en la constitución de la República del Ecuador, del año 2008, otorgándole y reconociendo a la naturaleza los derechos, de los cuales nacen principios y se convierte en un bien jurídico protegido, quien da lugar a que exista una reparación integral cuando se vea afectada por cualquier tipo de actividad que sea contaminante. Las Compañías de Seguros actualmente no tienen una cobertura específica para responsabilidades ambientales, pero sí ofrecen una cobertura por responsabilidad civil, que por buena y satisfactoria que sea, no acapara todo lo que conlleva un riesgo de gran magnitud, es por eso que se propone la idea de "crear estas coberturas" o darle parámetros claros para cada caso en concreto, bajo cierta jurisprudencia y doctrina encontrada sobre el tema. Más aún, las compañías Petroleras Estatales, lo que hacen es contratar con empresas de Seguros que mantengan reaseguro específico y cubran los daños por Remediación Ambiental.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTORES:	Teléfono: +593-9-69056789	E-mail: marialaurapinof@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza Ginette		
	Teléfono: +593-9-994602774		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			