**RESOLUCION N° 003/19**

**VISTOS**

Que con fecha 05 de Noviembre de 2018, ...... interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG) solicitando que ...... Seguros otorgue cobertura al siniestro ocurrido el 18 de Junio de 2018 al vehículo asegurado de Placa de Rodaje ......, de acuerdo con las Condiciones Generales y Particulares de la Póliza de Seguro Vehicular N° .......

Que, la señalada reclamación cumple con las exigencias de materia, cuantía y oportunidad establecidas en el reglamento de la DEFASEG, habiéndose presentado dentro del plazo que corresponde de acuerdo con dicho reglamento.

Que, habiéndose corrido traslado de la señalada reclamación, ...... Seguros con fecha 03 de Diciembre de 2018 ha presentado su contestación a la Reclamación adjuntando la Póliza y los documentos correspondientes al siniestro ocurrido.

Que, con fecha 07 de Enero de 2018 se realizó la correspondiente audiencia de vista con la ausencia de ambas partes, pese a que fueron citadas de acuerdo al Reglamento, quedando entonces el expediente a la fecha en condiciones para que este colegiado expida su pronunciamiento, en función a los documentos presentados y que obran en el expediente.

Que la reclamante ...... solicita que ...... Seguros proceda a la atención del siniestro ocurrido al vehículo de Placa de Rodaje ......, por las siguientes resumidas razones: 1)Que, el ejecutivo de siniestros de la sede Arequipa, informó a la asegurada que el siniestro se rechazaba por Dosaje y reporte extemporáneo. 2) Que, con relación al aviso extemporáneo a la aseguradora, la asegurada indica que según el Reglamento Marco de Comercialización de Productos de Seguros aprobado por resolución SBS N° ......, se establece que se debe capacitar adecuadamente a los comercializadores a fin de que informen adecuadamente a los potenciales contratantes o asegurados sobre las características y condiciones de los seguros que promocionan y ofertan y donde la ley señala expresamente que tratándose de pólizas de seguros debe contener las cargas cuyo incumplimiento puede afectar el pago de la indemnización, añadiendo una frase que expresa que destaque LAS CONSECUENCIAS DE SU INCUMPLIMIENTO. 3) Que, al comprar la póliza en las oficinas de ...... en Arequipa, el comercializador no entregó al momento de la contratación y en forma previa al siniestro la información necesaria sobre el procedimiento que se debía seguir en caso de siniestro, Condiciones Generales, las cargas que debía realizar y las consecuencias de su incumplimiento. 4) Que, el artículo 23B de la Resolución SBS N° 3199-2013 establece que la empresa de seguros es responsable de todos los errores u omisiones en que incurra el comercializador, sin perjuicio de las obligaciones que le corresponden. Que, esto no hubiera sido relevante si ...... y/o su representante hubiera entregado la póliza completa, donde se detallen las Condiciones Generales. 5) Que, no se cumplió con enviar la póliza completa en donde la asegurada hubiera podido conocer del procedimiento y plazo para la solicitud de cobertura, si era relevante y necesario dicho procedimiento y consecuencias en forma precisa. 6) Que, de acuerdo con el régimen legal vigente, merece destacarse que en el artículo 137 (CONDICIONES NO INFORMADAS) de la Ley de Contrato de Seguro, se sanciona explícitamente que “***no son oponibles al asegurado los contenidos contractuales que no le hayan sido informados en el certificado mencionado en el artículo anterior, cuyo contenido mínimo se sujeta a las disposiciones de la Superintendencia”***, y que no se informó debidamente a la asegurada de las consecuencias de dicho incumplimiento. 7) Que, es importante mencionar que se realizó la denuncia policial en la comisaría de Playa Rimac; que el procurador que envió la aseguradora, al entrevistarse con el conductor del vehículo no informó de los procedimientos a seguir, solo tomó fotos y se retiró del lugar sin despedirse y no entregó copia del formato de atención, como se puede verificar que el mismo no tiene la firma del conductor del vehículo asegurado.

Que, por su parte ...... Seguros solicita se declare infundada la reclamación, por las siguientes resumidas razones: 1) Que, ante el reporte del siniestro, la aseguradora envió a un procurador y luego de atendido dicho siniestro, la aseguradora efectuó las diligencias de investigación, conforme consta en el Informe Inicial N° ...... y el Informe de procuración cuyas copias se adjuntan. 2) Que, después de concluir con las investigaciones, la aseguradora mediante carta N° SVS-CN-1539/2018 de fecha 27 de Junio de 2018, rechazó la cobertura del siniestro por las razones indicadas en dicha comunicación. 3) Que, en el presente caso, la reclamante adjunta a su escrito de su reclamación la póliza de seguro, en la cual se expresa lo siguiente

*“(…)*

*Se adjuntan Cláusulas Generales de Contratación ...... y Condiciones Generales de la Póliza ...... que el CONTRATANTE y EL ASEGURADO del seguro declaran expresamente conocer y aceptar, y que con las presentes Condiciones Particulares y Solicitud de Seguro forman parte del contrato de seguro del que son parte integrante y no tienen valor por separado”.*

4) Que, el siniestro se produjo a las 04:00 horas aproximadamente del 18 de Junio de 2018, mientras que el reporte a la aseguradora se efectuó a las 4.10 PM, es decir, luego de más de 12 horas después de ocurrido el mismo. Que, al haberse realizado el reporte del siniestro en forma extemporánea, se ha perjudicado el derecho de la aseguradora a verificar oportunamente las circunstancias y responsabilidades de este, lo que determina la pérdida del derecho indemnizatorio conforme se prevé en el artículo 6° de las Condiciones Generales de la Póliza.

5) Que, así mismo, teniendo en cuenta que la asegurada no ha probado siquiera que el incumplimiento de dar aviso del siniestro se debió a un caso fortuito, fuerza mayor o imposibilidad de hecho, se considera realizado con culpa inexcusable, por lo que se debería aplicar lo dispuesto en el numeral 7.11 del artículo 7° de las Condiciones Generales de Contratación que expresa lo siguiente

**7.11 Incumplimiento del asegurado**

*El incumplimiento de las estipulaciones previstas en el presente artículo 7° debido a dolo o culpa inexcusable del ASEGURADO, liberara automáticamente a LA COMPAÑÍA de su obligación de pago por cualquier siniestro (…)”.*

6) Que, respecto del incumplimiento del conductor de su obligación de someterse al examen de dosaje etílico dentro del plazo de cuatro (4) horas, se debe señalar que el examen de dosaje etílico fue realizado después de 4 horas y 25 minutos de ocurrido el siniestro, tiempo que supera en exceso el plazo establecido en la póliza, por lo que es de aplicación el artículo 6° de las Condiciones Generales de la Póliza que establece

**“Artículo 6° Procedimiento y plazo para presentar solicitud de cobertura**

*(…)*

*El Asegurado deberá cumplir con las siguientes cargas y obligaciones, bajo pena de perder el derecho indemnizatorio*

*6.1.3 Someterse al dosaje etílico pertinente, el cual deberá ser practicado dentro de un plazo que no exceda las cuatro horas desde la ocurrencia del siniestro, debiendo presentar a la compañía una copia autentificada o certificada expedida por la autoridad competente. (…)”*

7) Que, el dosaje etílico realizado después de 4 horas 25 minutos, arrojó un resultado de 0.21 g/l gramos por litro de alcohol en la sangre, por lo que al aplicarse el factor de metabolización de 0.15 g/l por hora, se tiene que a la hora de ocurrido el siniestro, el conductor del vehículo asegurado en realidad tenía un grado de intoxicación de 0.81 g/l de alcohol en sangre, que sobrepasa el límite permitido de 0.50 g/l, incurriendo en la causal de exclusión del literal g. del punto 5.1.8 de la póliza

**“Artículo 5° EXCLUSIONES**

**5.1 EXCLUSIONES GENERALES**

*(…)*

*5.1.8 El siniestro que se produzca mientras el vehículo hubiese estado*

*(…)*

*g) Siendo conducido por persona que esté en estado de ebriedad o drogadicción. Se considera que existe ebriedad cuando el examen de alcohol en la sangre arroje un resultado superior a 0.50 g/lt al momento del accidente*

(…)

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que conforme a su reglamento la DEFASEG está orientada a la protección de los derechos de los asegurados o usuarios de los servicios del seguro privado contratados en el país, mediante la solución de controversias que se susciten con las empresas aseguradoras, entendiéndose por “asegurados” o “usuarios de seguros” a los asegurados propiamente dichos, a los contratantes del respectivo seguro y/o a los beneficiarios nombrados en la póliza.

**SEGUNDO**: Que, así mismo, de acuerdo con su reglamento la DEFASEG solo es competente para pronunciarse y resolver las reclamaciones indemnizatorias de los asegurados que hubiesen sido sometidas a su conocimiento, sobre la base de la documentación obrante en el correspondiente expediente y con arreglo a derecho, siempre y cuando las señaladas reclamaciones cumplan los requisitos reglamentarios de materia y cuantía.

**TERCERO** : Que el artículo 1 de la Ley N° 29946 – Ley del Contrato de Seguros dispone que el contrato de seguro es aquel por el que la aseguradora se obliga , mediante el cobro de una prima y para el caso que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura , a indemnizar , dentro de los limites pactados , el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital , una renta u otras prestaciones convenidas , enmarcado en una póliza que la aseguradora debe entregar al contratante y cuyos requisitos mínimos están previstos en el artículo 26 de la señalada ley.

**CUARTO**: Que, el artículo 1361 del Código Civil dispone que los contratos sean obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, presumiéndose que lo declarado es lo querido por ambas partes, de manera que la parte que sostenga lo contrario debe probarlo.

**QUINTO**: Que, en materia procesal, corresponde a quien invoca hechos probar su existencia , carga procesal a la que se refiere el artículo 196 del Código Procesal Civil , salvo que se acoja a alguna presunción legal de carácter relativo o absoluto.

**SEXTO:** Que, de acuerdo a los términos contenidos en la reclamación y en la contestación de la misma, la materia controvertida sometida al conocimiento de este colegiado radica en determinar si el motivo del rechazo del siniestro, expresado por ...... Seguros en su carta ...... de fecha 27 de Junio de 2018, se encuentra sustentado de acuerdo a las Condiciones Generales y Particulares de la Póliza de Seguro de Vehículos contratada.

**SETIMO:** Que, el rechazo expresado por la aseguradora en su carta mencionada en el Considerando Sexto se sustenta en lo siguiente

1. Que a la hora de ocurrido el siniestro, el dosaje etílico arrojó un resultado de 0.81 gr/lt, superando el máximo permitido por el Reglamento de Tránsito, por lo que es de aplicación la exclusión mencionada en el Inciso 5.1.8, literal g) de las Condiciones Generales de la Póliza.
2. Que, el reporte del siniestro a la Central de Emergencia de la aseguradora se hizo después de 12 horas de ocurrido el siniestro, incumpliendo el Artículo 6°, inciso 6.1.1 de las Condiciones Generales de la Póliza y por lo tanto incurriendo en causal de exclusión de cobertura.

**OCTAVO**: Que, en respuesta a lo mencionado por la aseguradora en el Considerando Sétimo, la asegurada manifestó lo siguiente

1. Que, la aseguradora no entregó las Condiciones Generales de la Póliza, al momento de la contratación y en forma previa al siniestro, por lo que las exclusiones no informadas no pueden oponerse.
2. Que, en su escrito de reclamación solicitó se active la Cláusula de Ausencia de Control que permite hasta el límite de 1.00 gr/lt en caso de alcoholemia.

**NOVENO.-** Que, en relación a lo manifestado por ...... Seguros y la reclamante en los Considerandos Sétimo y Octavo y del análisis de los documentos que obran en el expediente, este colegiado aprecia lo siguiente:

1. Que, en relación al inciso a) del Considerando Sétimo, se debe considerar que, si bien es cierto que el examen de dosaje etílico se practicó después de 4 horas y 25 minutos de ocurrido el siniestro y que el resultado del mismo arrojó como resultado 0,81 gr/lt, incluyendo la aplicación del factor de metabolización, la aseguradora no aplicó la Cláusula de Ausencia de Control para pólizas endosadas a Instituciones Financieras que reclamó la asegurada sea aplicada y que además figura en las Condiciones Generales adjuntadas por ...... Perú y que permite resultado hasta de 1.00 gr/lt de alcoholemia, siendo que la póliza indica que la misma se encuentra endosada a ....... Que, inclusive, si por haberse excedido el plazo para el examen de dosaje etílico en 25 minutos, si se considerara una hora más del factor de metabolización de 0.15 gr/lt, se llegaría a 0.96 gr/lt de alcoholemia, que estaría dentro del margen permitido por la Cláusula de Ausencia de Control, por lo que en este extremo el rechazo no posee legitimidad.
2. Que, en relación al inciso b) del Considerando Sétimo, al haber sido realizado el reporte del siniestro a la aseguradora después de más de 12 horas de ocurrido sin haber probado la asegurada que la excesiva demora se debió a algún hecho fortuito, la misma se considera realizada con culpa inexcusable, perjudicando el derecho de la aseguradora de poder investigar las causas y responsabilidades del siniestro, incurriendo en incumplimiento del Artículo 6° de las Condiciones Generales de la Póliza, que indica lo siguiente

“CONDICIONES GENERALES DE LA POLIZA

Artículo 6°.- PROCEDIMIENTO Y PLAZO PARA PRESENTAR LA SOLICITUD DE COBERTURA

En adición a las cargas y obligaciones señaladas en el artículo 7° de las Cláusulas generales de Contratación, en caso de siniestro el asegurado deberá cumplir con las siguientes cargas y obligaciones, bajo pena de perder el derecho indemnizatorio

(…)

6.1.1 Comunicar en el más breve plazo posible a la Compañía, la ocurrencia

Que, así mismo, el Artículo 59 Caducidad Convencional, de la Ley 29946, Ley de Contrato de Seguro, expresa lo siguiente

Artículo 59.- Caducidad Convencional

Cuando la presente Ley no determine el efecto del incumplimiento de una carga impuesta al asegurado, las partes pueden convenir la caducidad de los derechos del asegurado, si el incumplimiento obedece a su dolo o culpa inexcusable, de acuerdo al siguiente régimen:

(…)

Cargas posteriores al siniestro

c) Si la carga debe ejecutarse después del siniestro, el asegurador se libera por el incumplimiento del asegurado, si el mismo influyó en la extensión de la obligación asumida

(…)

Por lo que se considera que, en este extremo, el rechazo de la cobertura posee legitimidad.

1. Que, en relación con el inciso c) del Considerando Octavo, en las Condiciones Particulares de la póliza, adjuntada por la propia asegurada, figura el siguiente párrafo:

*“Se adjuntan Cláusulas Generales de Contratación y Condiciones Generales de la Póliza que el Contratante y El Asegurado del seguro declaran expresamente conocer y aceptar, y que con las presentes Condiciones Particulares y Solicitud de Seguro forman el contrato de seguro del que son parte integrante y no tienen valor por separado”*

Que, así mismo, de acuerdo con resoluciones anteriores de esta Defensoría, todo asegurado y/o contratante debe actuar diligentemente, solicitando a las aseguradoras las aclaraciones que estimen conveniente al inicio del contrato de seguro y antes de la ocurrencia de los eventuales siniestros.

Cabe añadir, que en lo que respecta a la carga de realizar el reporte de siniestro, esta no solo constituye una carga contractual, sino además una carga legal, por lo que aun en el supuesto que el asegurado no hubiera recibido documento alguno vinculado a la póliza, no podría sustraerse de dicha carga y de sus consecuencias previstas en la propia ley del contrato de seguro (y no solo en la póliza de seguro).

En efecto, el artículo 68 de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro que regula lo relativo al aviso del siniestro, establece lo siguiente:

*“El contratante el asegurado, el beneficiario, en su caso, o cualquier tercero,* ***comunicarán al asegurador el acaecimiento del siniestro en los plazos que para dicho efecto establezca la Superintendencia acorde con la naturaleza o tipo de seguro****”.* Lo destacado con negrita en el texto reproducido es nuestro.

Con relación a dicha norma, debe destacarse, de un lado, que se concede una amplísima legitimidad para fines del aviso a la aseguradora, pudiendo ser realizado por cualquier persona y, de otro lado, dispone que el respectivo plazo será fijado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFPs, pero considerando la naturaleza o tipo de seguro. Es así que el artículo 3 del Reglamento para la Gestión y Pago de Siniestros, aprobado mediante Resolución SBS Nro. 3202-2013, dispone lo siguiente:

“*En los seguros de daños patrimoniales, el siniestro debe ser comunicado a las empresas por el contratante, el asegurado, o el beneficiario, tan pronto como se tenga conocimiento de la ocurrencia y dentro de un plazo no mayor de tres (3) días, salvo que la póliza de seguro correspondiente contemple un plazo mayor.* ***En el caso de siniestros correspondientes a los ramos de vehículos y transportes, el aviso del siniestro deberá presentase a la empresa en el más breve plazo posible.***

 *(…)”.* Lo destacado con negrita en el texto reproducido es nuestro.

Asimismo, el artículo 72 de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro, señala que *“si el incumplimiento obedece a culpa inexcusable del sujeto gravado con la carga, pierde el derecho a ser indemnizado, salvo que la falta de aviso no haya influido en la verificación o determinación del siniestro”,* salvedad que no resulta aplicable al presente caso por cuanto la demora -con culpa inexcusable- de más de doce (12) horas ha impedido a la aseguradora verificar y determinar las causas del siniestro.

Que, en consecuencia y atendiendo a todo lo expresado, esta Defensoría del Asegurado concluye su apreciación razonada y conjunta al amparo de lo establecido en su Reglamento, por lo que

Resuelve

Declarar INFUNDADA la reclamación interpuesta por ...... contra ...... SEGUROS, dejando a salvo el derecho de la reclamante de acudir a las instancias que considere pertinentes.

Lima, 14 de enero de 2019

Marco Antonio Ortega Piana María Eugenia Valdez Fernández Baca

 Presidente Vocal

Rolando Eyzaguirre Maccan Gonzalo Abad del Busto

 Vocal Vocal