**RESOLUCIÓN N° 051/20**

**Vistos:**

Que, con fecha 20 de enero de 2020, .................. interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG) solicitando que .................. continúe otorgando cobertura de gastos médicos por el atropello sufrido el 05 de abril de 2019, conforme al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) contratado por la moto lineal de placa de rodaje .................. (Póliza Nro. ..................) que lo ocasionó;

Que, la señalada reclamación cumple con los requisitos de materia, cuantía y oportunidad establecidos en el Reglamento de la DEFASEG (http://www.defaseg.com.pe/reglamento.html);

Que, habiéndosele corrido traslado el 23 de enero de 2020 de la respectiva reclamación, .................. presentó sus descargos el 31 de enero de 2020;

Que, la audiencia de vista originalmente convocada para el 16 de marzo de 2020 quedó suspendida debido al aislamiento social obligatorio (cuarentena) dispuesta por el D.S.044-2020-PCM de fecha 15 de marzo de 2020, habiendo sido reprogramada en forma virtual para el día 08 de junio de 2020.

Que, el 08 de junio de 2020 se realizó la audiencia virtual con la participación de la reclamante quien sustentó su respectiva posición absolviendo las preguntas formuladas por el colegiado, conforme consta en la respectiva acta, dejándose constancia de la inasistencia de la aseguradora quien mediante correo electrónico de fecha 05 de junio de 2020 informó que no podría asistir a la reunión programada, sin perjuicio de lo cual solicitó se valorara su escrito de descargos de fecha 31 de enero de 2020 en el cual justificaba su negativa a otorgar la cobertura reclamada.

Que, la reclamación se sustenta en los hechos y fundamentos siguientes: a) la reclamante fue atropellada el 15 de abril de 2019 por una moto lineal cuando se dirigía a su centro de trabajo; b) El SOAT de la aseguradora cubrió su tratamiento de terapia física y rehabilitación desde el 22 de mayo al 6 de setiembre de 2019, recibiendo un total de 40 sesiones; c) el traumatólogo le ha ordenado una ecografía de su pierna derecha concluyendo que presenta celulitis asociada a pequeñas colecciones a considerar hematomas en involución y la derivó nuevamente a terapia física y rehabilitación para continuar con su tratamiento; sin embargo, la aseguradora ha rechazado la carta de garantía indicando que no procedían terapias prolongadas y no hay diagnóstico médico ni semiología clínica que sustente la continuidad del tratamiento; d) solicita que se continúa su tratamiento hasta que la celulitis y los hematomas de su pierna derecha desaparezcan; adjunta informe médico de Clínica Jesús del Norte de fecha 06/01/2020 que hace referencia al accidente de tránsito y necesidad de tratamiento; adjunta ecografía de fecha 13 de setiembre de 2019 y otros informes y resultados médicos.

Que, por su parte, reiterando el rechazo comunicado en su oportunidad, .................. solicita que la reclamación sea declarada infundada, atendiendo resumidamente a lo siguiente: a) A la fecha han dado cobertura a la reclamante por el seguro SOAT, en todas sus atenciones médicas, abonando en total la suma de S/4,258.83  a la Clínica .................. y ..................; b) no obstante, de acuerdo al informe de auditoría médica de fecha 16 de octubre de 2019  no corresponde la continuidad de tratamiento por las siguientes razones: a consecuencia del accidente la reclamante sufre fractura de huesos propios de la nariz y coxigodinia postraumática, permaneciendo en la clínica por la especialidad de otorrinolaringología y traumatología, con 12 días de evolución es derivada a la especialidad de terapia física; fue derivada a terapia desde  junio a agosto de 2019 habiendo recibido 40 sesiones; el 06/09/2019 que acude a reevaluación por especialista Dr. .................. (de ..................) indica “remisión total del dolor (EVA 10/10)” y recomienda el alta médica de medicina de rehabilitación; con fecha 13/09/2019 el Dr. .................. (de la Clínica ..................) indica continuar con terapia física por el diagnóstica de secuela traumática de pierna derecha, sin sustentar motivo de continuidad, no hacer referencia a sintomatología que debe ser atendida por medicina física ni informar alteración de EVA; por lo que en la medida que el informe del Dr. .................. no sustenta el motivo de continuidad ni hace referencia a la sintomatología que deba ser atendida por medicina física, ni informa la alteración de EVA, no procede la continuación del tratamiento toda vez que la carga de la prueba corresponde a la parte que afirma hechos; y las pruebas presentadas deben producir certeza, lo que no se produce en este caso.

Que, mediante escrito ampliatorio presentado el 7 de junio de 2020, la reclamante adjuntó imágenes de su pierna a los seis días del accidente y al 06 de junio de 2020 donde se aprecian aún moretones y hematomas, y precisa lo siguiente: (i) que producto del accidente no solo sufrió fractura de nariz, sino que también presento un cuadro de dolor en coxis y piernas, lo que acredita en la epicrisis de la Clínica Jesus del Norte que da cuenta de la fecha de ingreso (15 de abril de 2019) y alta (19 de abril de 2019) y en el acápite “examen físico” se hace referencia a dicho cuadro de dolor; (ii) que en la solicitud de interconsulta solo se hace referencia a las piernas y por eso la mandan a terapia vinculada a sus piernas; no obstante, al 28 de mayo se determina la existencia de fractura de coxis, y con ese documento pudo tramitar el tratamiento de terapia de coxis, informándole que debía generar dos cartas de garantía para los dos tipos de terapias: una de coxis y otra de piernas; (iii) que el informe del Dr. .................. al que se refiere la aseguradora se refiere solo a la terapia de coxis, que en lo que respecta a la terapia de piernas presenta el informe emitido por el Dr. .................. el 18 de junio de 2019 que recomienda culminar segundo ciclo de terapias; añade que al 06 de setiembre de 2019 el Dr. .................. hace interconsulta a traumatología pues aun presenta en pierna hematomas y tumoración dolorosa (adjunta informe respectivo), y es por ello que el Dr. .................. (traumatólogo) en cita solicita una ecografía a que da el diagnóstico de celulitis asociada a pequeñas colecciones a considerar hematomas en involución, y la recomendación es continuar con terapias.

Que de dicho escrito de la reclamante se corrió traslado a la aseguradora, otorgándole un plazo de 3 días para pronunciarse al respecto.

Que, habiendo transcurrido dicho plazo, el estado del proceso permite que este colegiado pueda expedir su pronunciamiento, sobre la base de la información y de los medios probatorios facilitados por las partes;

**Considerando:**

**Primero:** Conforme a su Reglamento, laDEFASEG 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, respecto de rechazos o liquidación de cobertura de siniestros; entendiéndose por “asegurados” y “usuarios de seguros” a los asegurados propiamente dichos, a los contratantes del respectivo seguro y/o a los beneficiarios nombrados en las pólizas.

**Segundo:** Asimismo, de acuerdo a su Reglamento, la DEFASEG sólo 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, cuantía y oportunidad, de manera que las reclamaciones por materias distintas al otorgamiento de cobertura, como pueden las pretensiones indemnizatorias por daños y perjuicios, por reembolso de gastos, o idoneidad de servicios, son ajenas a la competencia funcional de esta Defensoría.

**Tercero:** Que, de acuerdo a la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro, norma legal vigente con ocasión de la celebración del contrato al cual se contrae el presente caso, todas las cuestiones jurídicas se rigen por lo dispuesto en dicha ley y por las que reglas que se acuerden convencionalmente, en cuanto no vulneren los principios esenciales de la naturaleza jurídica del seguro, siendo que sólo se aplica el derecho común a falta de disposiciones del derecho de seguros o de protección al consumidor.

**Cuarto:** Que, el artículo 1361 del Código Civil dispone que los contratos son 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, conforme alartículo 196 del Código Procesal Civil, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, salvo disposición legal diferente.

**Sexto:** Sobre la base de los términos contenidos en la reclamación, en la absolución de la misma, y a lo tratado en la audiencia de vista, la cuestión controvertida radica en determinar si el rechazo de cobertura respecto de los nuevos tratamientos médicos (rechazo de cartas de garantía para continuar con terapia de rehabilitación) se ajusta o no a derecho.

**Sétimo:** La aseguradora ha rechazado la continuidad del tratamiento de rehabilitación basada en un informe de auditoria médica suscrita por el Dr. .................. con fecha 16 de octubre de 2019, quien concluye que “No procede continuidad de tratamiento (debido a que), paciente se encuentra de alta especialidad de medicina física”, adjuntando para ello el informe de atención del Dr. ...................

Asimismo, en dicho informe de auditoría se refiere como antecedentes los diagnósticos iniciales (producto del atropello) siguientes (el resaltado y subrayado es nuestro):

* Policontuso
* **Aplastamiento de pierna bilateral**
* Esguince de rodilla izquierda
* Aplastamiento de pie izquierdo
* Tendinopatia cadera izquierda
* Traumatismo lumbosacro
* **Traumatismo sacrococcix**
* Fractura de huesos propios de nariz

Y como antecendentes se refiere, entre otros, que a la paciente se le realizan examenes auxiliares de ayuda diagnóstica, permanece en tratamiento médico en la clínica Jesús del Norte por la especialidad de otorinolaringología y traumatología, siendo derivada a la especialidad de terapia física por presentar dolor en pierna bilateral, dolor de rodilla izquierda y dolor en pie izquierdo con un EVA de 4/10, según lo consignado en la consulta del Dr. ................... Que, recibe 40 sesiones de terapias desde junio a agosto de 2019, acudiendo a reevaluacion por el especialista el 06 de setiembre de 2019, donde el especialista Dr. ..................“refiere remisión total del dolor”, realiza actividades cotidianas sin molestias, tolera sedente prolongado en superficies duras y recomienda “alta médica de medicina de rehabilitación”. No obstante, añade que .................. indica continuar con terapia física por el diagnóstico de secuela traumática de pierna derecha, pero que dicha evaluacion no sustenta motivo de continuidad ni hace referencia a la sintomatología que debe ser atendida por medicina física, ni informa sobre alteración de EVA, por lo que llega a la conclusion referida en el primer párrafo de este considerando.

Por su parte, la aseguradora en sus descargos sostiene que el denunciante no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que su lesión (hernia) fue a causa del accidente y no producto de su edad (envejecimiento).

**Octavo:** La reclamante por su parte adjunta un informe médico más reciente emitido por el Dr. .................. con fecha 06 de enero de 2020 en el que refiere -en la parte de tratamiento- que el 13 de setiembre reevalúa a la paciente por persistencia del dolor a nivel de pierna derecha y solicita ecografía de partes blandas donde se evidencia colecciones inflamatorias las cuales son tributarias de manejo con medicina física y reabilitación por lo cual deriva a la paciente a medicina física y rehabilitación para recuperación completa.

Asimismo adjunta el informe ecografía realizado el 13 de setiembre de 2019 que concluye *“celulitis de pierna asociada a pequeñas colecciones a considerar hematomas en involución*”; y adjunta informes que precisan que ha recibido terapias para dos lesiones: (i) la de coxis, que culminó y es a la cual se remite el informe del auditor, y (ii) la de piernas, respecto de la cual el auditor no se pronuncia, que tuvo un segundo ciclo, y respecto de la cual se realizó interconsulta al traumatólogo motivando exámenes adicionales que justifican continuar la terapia.

**Noveno:** En virtud de dichos hechos, este colegiado aprecia lo siguiente:

9.1. El informe del auditor médico hace referencia a los siguientes dos informes:

a) Informe del Dr .................. (medico en la especialidad de ortopedia y traumatología) emitido antes del 16 de octubre de 2019 –que no ha sido presentado ante este colegiado- y que en opinión de la aseguradora no justifica la continuidad de la terapia de rehabiliación por cuanto no sustenta el motivo ni hace referencia a la sintomatología.

b) Informe del Dr. .................. (médico especialista en medicina física y rehabilitación) de fecha 12 de setiembre de 2019 que en evolución señala “acudió a control médico el 06/09/2019, refiere remisión total del dolor (EVA 0/10), realiza actividades cotidianas sin molestias, tolera sedente prolongado en superficies duras” y recomienda “alta médica de medicina de rehabilitación. Reevaluación a solicitud”. No obstante, el informe refiere en la anamnesis, examen físico, diagnóstico y tratamiento:

*“Anamnesis:*

*Paciente refiere que el 15/04/2019 sufrió accidente de tránsito como peatón, quedando con dolor en región sacro-coccígea. Evaluada por traumatología de donde es derivada a nuestro servicio. Actualmente referiré dolor tipo hincada en coxis (escala visual análoga- EVA – 3/10) no irradiado, que despierta al sedente prolongado.*

*Examen Físico*

*Dando negativo en lumbares y sacro, digitopresión dolorosa a nivel coccígeo.*

*Diagnóstico*

***Coxigodinia postraumática*** *(M53.2)*

*Tratamiento*

*Se indicó un ciclo de 10 sesiones de terapia física”* (el resaltado y subrayado es nuestro)

El informe del Dr. .................. se pronuncia expresamente sobre el diagnóstico de coxigodinia postraumática. Por otro lado, el informe del auditor no se pronuncia sobre la terapia realizada por la secuela de traumatismo de miembros inferiores, ni sobre la ecografía realizada el 13 de setiembre de 2019, que concluye “celulitis de pierna asociadas a pequeñas colecciones a considerar hematomas en involución” en la pierna derecha, la cual fue afectada por el atropello.

9.2. En efecto, la reclamante ha presentado otro informe del Dr. .................., especialista en medicina física y rehabilitación, de fecha 18 de junio de 2019, que en la anamnesis hace referencia al mismo accidente y al *“aplastamiento de piernas bilateral más esguince de rodillas y pie izquierdo”* y en lo que respecta al diagnóstico “*secuela de traumatismo de miembros inferiores*” refiere lo siguiente:

“*Tratamiento:*

*Se indicó 10 sesiones de terapia física*

*Evolución:*

*Acudió a control médico el 11/06/2019, afirmando remisión parcial del dolor (EVA 4/10) menor tumefacción de pierna derecha, camina y usa escaleras sin dificultad, dolor despierta a la presión directa. Se indicó segundo ciclo de 10 sesiones de terapia física.*

*Recomendaciones*

*Culminar segundo ciclo de terapias indicado. Reevaluación al término del mismo.”*

Asimismo, existe solicitud de interconsulta a traumatología suscrita por el Dr. .................. de fecha 06/09/2019 respecto de la secuela de traumatismo de miembros inferiores.

De donde se concluye que la reclamante recibió dos tipos de terapias (para el coxis y miembros inferiores), habiéndose rechazado la continuidad de cobertura a los miembros inferiores basados en la conclusión de la terapia de coxis. Más aún en la audiencia de vista la reclamante precisó que ambos tipos de terapia (al coxis y a los miembros inferiores), fueron inicialmente cubiertos por la aseguradora, y que el rechazo se ha producido respecto de la continuidad de tratamiento por los miembros inferiores.

9.3. En consecuencia, la necesidad de continuar el tratamiento por el aplastamiento de miembros inferiores se sustenta no solo en el informe del Dr. .................., sino además en la necesidad de interconsulta realizada por el propio especialista Dr. .................. y por la ecografía realizada en setiembre, estando asimismo acreditada la relación causal entre el accidente y el aplastamiento de piernas tanto en la epicrisis, como en las resonancias y documentos médicos que obran en el expediente.

En efecto, obra en el expediente las resonancias que se practicaron a la reclamante el 15 de abril de 2019 con motivo del accidente, entre ellas la resonancia de pierna derecha, donde se concluye “leve edema oseo del platillo tibial medial complementar con estudio selectivo de rodilla para mejor caracterización, moderado edema del TCSC de la región antero medial asociado a colecciones líquidas hemáticas según descripción”.

9.4. Queda claro a juicio de este colegido que la reclamante sufrió una lesión en la pierna, no resulta al momento del término de la terapia de coxis, motivando una nueva consulta y examenes que evidencian que los hematomas permanecían, encontrándose en involución, motivo por el cual el traumatologo dispone continuar con la terapia médica.

9.5. La aseguradora señala que la *“denunciante no ha presentado medio probatorio alguno que acredite su lesión (hernia) fue a causa del accidente y no producto de edad (envejecimiento)”.* Dicha afirmación, no se ajusta a la realidad de los hechos, conforme a los documentos que ha presentado la reclamante, siendo además que el cuadro de la reclamante no corresponde a una hernia. La aseguradora tampoco sustenta las razones por las cuales considera que los hematomas corresponderían a una situación de envejecimiento, lo que resulta poco consistente con la edad de la aseguradora (menor de 35 años).

9.6. De acuerdo al artículo 29 del Texto Único Ordenado del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito, aprobado mediante Decreto Supremo Nro. 024-2002.MTC (en lo sucesivo TUO REGLAMENTO SOAT), el SOAT cubre los gastos médicos del tercero no ocupante hasta por el cinco UIT, señalando que “Los gastos médicos comprenden la atención prehospitalaria, los gastos de atención médica, hospitalaria, quirúrgica y farmacéutica y otros gastos que sean necesarios para la rehabilitación de las víctimas. Los gastos de transporte están comprendidos dentro de los gastos médicos, únicamente cuando se trate del traslado de un paciente de un centro de salud a otro de mayor capacidad resolutiva o cuando, por la naturaleza o gravedad de las lesiones, deba trasladarse a la víctima desde el lugar del accidente a otra ciudad.”

Asimismo, el artículo 32 del TUO REGLAMENTO SOAT señala: “La compañía de seguros tendrá el derecho a examinar a la persona lesionada por intermedio del facultativo que para el efecto designe, pudiendo adoptar todas las medidas tendentes a la mejor y más completa investigación de aquellos puntos que estime necesarios para establecer el origen, naturaleza y gravedad de las lesiones.

En caso de negativa de la persona lesionada a someterse a dicho examen, la compañía de seguros quedará liberada de pagar la correspondiente indemnización.”

9.7. La aseguradora ha sustentado el rechazo en base a una revisión documental incompleta del médico auditor, sin contradecir los últimos informes presentados por la reclamante, los cuales generan convicción en este colegiado.

Atendiendo a lo expresado, este colegiado concluye su apreciación razonada y conjunta al amparo de lo establecido en su Reglamento estimando que existen razones fundadas para estimar que el rechazo de cobertura al cual se contrae la presente reclamación no posee legitimidad, por lo que

**Resuelve:**

Declarar FUNDADA la reclamación interpuesta por .................. por lo que corresponde que ..................continúe con la atención de los gastos médicos de la reclamante bajo la cobertura del SOAT hasta los límites de la respectiva póliza, derivados del accidente ocasionado por la moto lineal de placa de rodaje .................., asegurada bajo la Póliza Nro. ...................

Lima, 30 de junio de 2020

***La Secretaría Técnica certifica que la presente resolución cuenta con el voto de los vocales cuyos nombres figuran en el presente documento.***

**Marco Antonio Ortega Piana – Presidente**

**María Eugenia Valdez Fernández Baca – Vocal**

**Rolando Eyzaguirre Maccan – Vocal**

**Gonzalo Abad - Vocal**