RESOLUCIÓN N° 074/20

**Vistos:**

Que, el 26 de junio de 2020, .................., representado por su señor padre, .................., interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG), solicitando que .................. otorgue debida cobertura al siniestro que lo afectó como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 22 de octubre de 2019, conforme al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito – SOAT, póliza Nro. ..................;

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);

Que, habiéndosele corrido traslado de la señalada reclamación el 1 de julio de 2020, .................. solicitó una ampliación del plazo reglamentario para presentar sus descargos y la documentación requerida; sin embargo, la correspondiente prórroga se venció sin que la aseguradora cumpliese con la indicada presentación dentro del plazo concedido;

Que, el 3 de agosto de 2020 se realizó la audiencia virtual de vista con la sola participación de la representante del reclamante, quien expuso su posición sobre los alcances de la reclamación, absolviendo las diversas preguntas formuladas por este colegiado, conforme consta de la correspondiente acta, habiéndose dejado constancia de la inasistencia de la aseguradora;

Que, la reclamación interpuesta se sustenta resumidamente en los hechos y fundamentos siguientes: a) El 22 de octubre de 2019 .................. , conduciendo el vehículo con placa de rodaje Nro. .................., atropelló al menor .................., conforme consta de la denuncia policial Nro. .................., siendo que los vecinos llamaron a la comisaría PNP Virú y al serenazgo de Virú para el traslado de la víctima a un nosocomio, dadas las heridas sufridas, b) Siendo que en el Hospital de Virú no lo podían atender por la naturaleza de las lesiones sufridas (fractura del fémur izquierdo), se dispuso el traslado del menor a la Cínica San Pablo de Trujillo, en la que se señaló, conforme a la respectiva orden médica, que se requería de una intervención quirúrgica, siendo que .................. dio una respuesta negativa a la aprobación de una carta de garantía, ante lo cual se exigió que el menor fuese atendido conforme lo dispone la Ley General de Salud Nro. 27604, presentando el respectivo reclamo en el Libro de Reclamaciones de dicha clínica, c) El 4 de noviembre de 2019 se extendió el alta correspondiente, exigiéndose el pago del total de las atenciones médicas recibidas, ante el rechazo de cobertura comunicado por .................., ya que ésta estimó que había contradicciones entre la denuncia policial y la historia clínica en el Hospital de Virú, d) Con relación a la señalada deuda, se alcanzó finalmente un acuerdo con la Clínica San Pablo, aceptándose una letra de cambio por S/. 23,148.25, e) El 6 de noviembre de 2019 se ingresó una reclamación ante .................., solicitando el pago de la indemnización por incapacidad temporal, con descanso médico por 90 días, dadas las secuelas que originó el referido accidente de tránsito, cumpliendo con presentar los documentos exigidos en la correspondiente normativa, lo que incluye el respectivo certificado médico, f) El 15 de noviembre de 2019 .................. notificó la carta .................., en la que manifiesta que hay contradicción entre los hechos referidos, porque en la denuncia policial se indica que el accidente de tránsito correspondió a un atropello, mientras que de acuerdo a la historia clínica de la Clínica San Pablo se refiere a que se trató del choque de un vehículo con un vehículo menor, g) Se destaca que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 14 del Decreto Supremo Nro. 024-2002-MTC, el pago de los gastos e indemnizaciones se realizará sin necesidad de investigación previa alguna, bastando la sola demostración del accidente y las consecuencias generadas, muerte o lesiones de la víctima, independientemente de la responsabilidad del conductor, propietario del vehículo o prestador del servicio, causa del accidente y de la forma de pago y cancelación de la correspondiente prima, h) Se concluye, por consiguiente, que .................. no ha tomado en cuenta dicha norma legal, por lo que la aseguradora debe desembolsar los gastos por atención médica que vayan surgiendo; conforme a ello, siendo la aseguradora responsable solidaria por las indemnizaciones que correspondan, debe otorgar la cobertura correspondiente, no pudiendo valerse de la historia clínica para determinar si corresponde o no otorgar las cobertura del SOAT, por lo que desde ya se emplaza a .................. para que presente el medio probatorio, técnico legal, que certifique que el accidente de tránsito no fue producto de un atropello;

Que, por su parte, en la fecha prevista para la audiencia de vista, .................. presentó extemporáneamente sus descargos, solicitando que la reclamación sea desestimada, atendiendo resumidamente a lo siguiente: a) Tal como se expresó en la carta .................. del 14 de noviembre de 2019, .................. reitera que, de acuerdo a la denuncia policial Nro. .................., registrada en la Comisaría PNP de Virú, consta la ocurrencia de un accidente de tránsito - atropello; no obstante, en la historia clínica de emergencia de la Clínica San Pablo – Trujillo se señala, textualmente, que el paciente sufrió un accidente de tránsito como piloto de una moto lineal, siendo embestido por un vehículo particular. Asimismo, se destaca que, de acuerdo a la Ficha de Vigilancia Epidemiológica por lesiones, se señala que el evento corresponde a un choque y que el paciente se encontraba en una moto lineal. En consecuencia, al producirse el accidente, el reclamante no era ocupante del vehículo asegurado por .................., con placa de rodaje .................., ni era peatón, sino que era ocupante de otro vehículo, de una moto lineal, razón por la cual .................. no asume responsabilidad alguna por lo sucedido; b) Existe, por lo tanto, declaración contradictoria entre la denuncia policial y la documentación médica generada con ocasión del tratamiento al reclamante, c) .................. también destaca que de acuerdo a la información obtenida de las redes sociales (*Facebook*), el padre del menor señala que sus dos hijos sufrieron un accidente, y no uno, siendo que el más afectado sería el actual reclamante, por lo que cabe cuestionarse, ¿por qué ello no fue señalado en la denuncia policial ni en las actuaciones seguidas?, ¿cuál es el estado del hermano del reclamante y que relación tuvo con el supuesto accidente?, d) De acuerdo al informe de la auditoría medica de .................. del 10 de julio de 2019, el mismo que sustentó el rechazo de cobertura, en razón de lo expuesto y del tipo de lesiones se concluyó que lo ocurrido no fue un atropello sino una colisión o choque entre dos vehículos, entre el vehículo asegurado y una moto lineal, siendo que la información contenida en la historia clínica fue brindada por el propio paciente, quien se encontraba lúcido y orientado en tiempo, espacio y persona, siendo que la historia clínica es un instrumento médico legal, y e) De conformidad con los artículos 4 y 17 del Reglamento SOAT – Decreto Supremo Nro. 024-2002-MTC, el SOAT cubre a todas las personas, sean ocupantes o terceros no ocupantes del vehículo automotor, que sufran lesiones o muerte como consecuencia de un accidente de tránsito; y tratándose de accidentes de tránsito en que hayan participado más de dos vehículos, se establece que cada aseguradora será responsable de las indemnizaciones correspondientes a las personas transportadas en el vehículo por ella asegurado, siendo que responderán solidariamente tratándose de peatones o terceros no ocupantes. En consecuencia, tratándose de un choque, y no de un atropello, corresponderá que la cobertura SOAT sea asumida por el seguro del vehículo en que se transportaba el reclamante, por lo que a .................. no le corresponde asumir responsabilidad alguna;

Que, mediante escrito del 7 de agosto de 2020, el reclamante presentó lo que denomina sus descargos a la contestación de la reclamación, destacando que de acuerdo a la Casación Nro. 10192-2016 de la Corte Suprema de Justicia, el SOAT tiene una finalidad social, por lo que las aseguradoras deben brindar cobertura por gastos e indemnizaciones a todas las víctimas de un accidente de tránsito, más allá que se encuentren o no en el interior del vehículo asegurado, lo cual corresponde a criterio desarrollado por el Tribunal Constitucional, en el cual se destaca que dicho seguro obligatorio está orientado a proteger derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y a la salud. Asimismo, se destaca que, sobre la base de lo establecido en el artículo 1383 del Código Civil, el artículo 17 del Reglamento SOAT – Decreto Supremo Nro. 024-2002-MTC, establece que las aseguradoras responden solidariamente frente a los peatones o terceros no ocupantes afectados por un accidente de tránsito. De otro lado, se acompaña diversos documentos probatorios de las alegaciones invocadas, entre ellas, el alta de la Clínica San Pablo – Trujillo, de fecha 4 de noviembre de 2019, donde se recomienda reposo, con la indicación de descanso médico del 22 de octubre al 20 de noviembre de 2019, así como un certificado médico del 6 de noviembre de 2019 en el cual se prescribe descanso médico por noventa días a partir del 22 de octubre de 2019;

Que, a la fecha, el estado del proceso permite que este colegiado pueda expedir su pronunciamiento sobre el caso sometido a su conocimiento, atendiendo a la documentación obrante en el expediente;

**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, 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. En consecuencia, las reclamaciones por materias distintas al otorgamiento de cobertura y pago de siniestros, como 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 a un elemental criterio jurídico, recogido en el** artículo 196 del Código Procesal Civil, corresponde a quien invoca hechos, así como a quien los contradice invocando nuevos hechos, probar su existencia, salvo que aquél que esté sujeto a dicha carga procesal se acoja a alguna presunción legal.

**Sexto:** Sobre la base de los términos contenidos en la reclamación y en la absolución de la misma, la cuestión controvertida de fondo radica en determinar si el rechazo de cobertura comunicado por .................., sustentado en que, con relación al accidente de tránsito sucedido el 22 de octubre de 2019, el reclamante no fue un peatón o tercero no ocupante, es legítimo o no. De acuerdo a lo expresado por .................., el reclamante era ocupante del otro vehículo que participó en los hechos, de manera que lo sucedido no corresponde estrictamente a un atropello sino a una colisión o choque de unidades vehiculares, de un lado, el vehículo asegurado, camioneta Nissan, con placa de rodaje T4Z-820 y, de otro lado, una moto lineal.

Este colegiado destaca lo siguiente:

6.1. La documentación policial generada con ocasión del accidente refiere exclusivamente al hecho de un atropello al menor de edad; no hay referencia alguna a un choque o colisión, o a la circunstancia que el menor (y su hermano, de ser el caso) conducía o era transportado en una moto lineal. En la copia de la denuncia policial que ha sido presentada, sólo se indica que el conductor del vehículo asegurado expresa que perdió el control de la unidad que conducía, atropellando al menor de edad reclamante. Esta Defensoría estima que una circunstancia tan relevante para explicar la ocurrencia del accidente, como habría sido que el señalado menor conducía una moto lineal, o que era transportado en ella, debió razonablemente expresarse.

6.2. La información sobre la circunstancia de una colisión, esto es, que el menor reclamante sufrió un accidente de tránsito como piloto de una moto lineal, siendo embestido por un vehículo particular, proviene de la historia clínica de emergencia e informes complementarios. .................. presume que dicha información fue proporcionada por el propio paciente, quien habría estado consciente con ocasión de su traslado a la Clínica San Pablo – Trujillo e internamiento.

6.3. Si a lo anterior se suma lo opinado por la auditoría médica interna de la aseguradora, y lo divulgado por el padre del menor en las redes sociales, se tienen elementos de juicio que permitirían poner en duda razonable la versión sobre lo sucedido; empero, una historia clínica, un informe de auditor médico o la información colgada en las redes sociales no puede compararse con lo que expresa la autoridad policial en el desempeño de sus funciones, máxime cuando refiere a lo que habría sido expresado por el conductor del vehículo que habría ocasionado el accidente. Conforme a ello, llama la atención que, no obstante los indicios señalados, .................. no haya acreditado haber realizado investigación alguna u obtenido mayor información de la autoridad policial sobre lo realmente ocurrido, lo cual se hace extensivo a la investigación que debería haber seguido respecto al autor del atropello -el conductor del vehículo asegurado-, quien se encuentra identificado en el Acta de Intervención Nro. .................. de la Comisaría PNP Virú. .................. no ha acompañado copia de las declaraciones del conductor del vehículo asegurado, de la investigación policial seguida sobre lo sucedido, de las declaraciones de los médicos o personal del centro clínico donde se anotó que el paciente menor de edad era conductor de una moto lineal.

6.4. Es así que, a juicio de este colegiado, .................. no ha demostrado de manera fehaciente, concluyente, la circunstancia por la que no le correspondería asumir responsabilidad frente al que considera ocupante de la otra unidad vehicular participante de un choque o colisión, razón por la que se mantiene la presunción de certeza derivada de la información consignada por la Policía Nacional del Perú en el Acta de Intervención Nro. .................. de la Comisaría PNP Virú.

**Sétimo:** Por último, atendiendo al fundamento de la reclamación, corresponde analizar los alcances del artículo 17 del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito – SOAT (según texto final conforme al Decreto Supremo Nro. 001-2004-MTC):

*“Artículo 17: En caso de accidentes de tránsito en que hayan participado dos o más vehículos,* ***cada compañía de seguros será responsable de las indemnizaciones correspondientes a las personas transportadas en el vehículo por ella asegurado****.*

*En caso de peatones o terceros no ocupantes de vehículos automotores, las compañías de seguros intervinientes serán responsables solidariamente de las indemnizaciones que correspondan a dichas personas o su (s) beneficiario (s).*

*En este último caso, la compañía de seguros que hubiere pagado tendrá derecho a repetir contra las demás para exigirles su correspondiente participación sin perjuicio de los convenios que para el efecto puedan celebrar las compañías de seguros involucradas.*

*En el caso que alguno de los vehículos que participa en el accidente de tránsito no contase con el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, el propietario, el conductor y en su caso, el prestador del servicio de transporte responden solidariamente frente a los ocupantes de dicho vehículo, terceros no ocupantes, establecimientos de salud y compañías de seguros por el monto de los gastos incurridos y/o indemnizaciones que éstos hubieren pagado a los accidentados frente a los cuales, los sujetos antes mencionados, resulten responsables.”* (Lo resaltado con negrita es nuestro).

Al respecto, esta Defensoría destaca que mantiene el criterio recogido en la Resolución 062/2010, cuyos sexto y sétimo considerandos se reproducen a continuación:

*“SEXTO: Este Colegiado mantiene el criterio conforme al cual, de la lectura de la norma reproducida en el considerando precedente, y por más que el SOAT sea un seguro de contratación obligatoria y con finalidad social, no puede inferirse o concluirse que, tratándose de accidentes en que hayan participado al menos dos unidades vehiculares (una de las cuales cuenta con SOAT y la otra no), que la aseguradora de la primera de las unidades esté obligada a otorgar cobertura a quienes son los ocupantes de la segunda unidad, siendo que una conclusión semejante es ajena no sólo al texto legal sino a la propia lógica del seguro en que la prima se estructura en función al riesgo asegurado, siendo que dicha interpretación generaría un desincentivo para contratar el SOAT. Lo que establece claramente la norma bajo comentario (primer párrafo) es que si ambas unidades vehiculares cuentan con SOAT, cada aseguradora otorga cobertura a los ocupantes de la unidad que ha asegurado, y (segundo párrafo) tratándose de peatones o terceros (esto es, no ocupantes) se genera la responsabilidad solidaria entre las aseguradoras. Y en el caso que una unidad carezca de SOAT (cuarto párrafo), tratándose de sus ocupantes, asumen responsabilidad solidaria el propietario, el conductor y el prestador del servicio de transporte terrestre, de ser el caso; en ese orden de ideas, en el texto no se dispone que dicha solidaridad se haga extensiva a la aseguradora de la unidad que sí cuenta con SOAT. Siendo que la solidaridad es una excepción a la regla general de responsabilidad simple o parciaria, y que sólo proviene o se instituye mediante pacto o por disposición legal, resulta evidente que la pretendida solidaridad objeto del reclamo no se desprende del tenor del artículo 17 del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito, en particular de su cuarto ý último párrafo, siendo que postular lo contrario corresponde a una interpretación contra legem, sine ius, careciendo de todo sustento afirmar que la finalidad (ratio legis) del señalado cuarto párrafo es otorgar cobertura inmediata e incondicional a todas las víctimas de una accidente, más aún cuando la norma reglamentaria distingue expresamente entre ocupante y peatones o terceros no ocupantes, estableciendo regímenes aplicables distintos.*

*SÉTIMO: A mayor abundamiento, este Colegiado estima que la interpretación postulada por la reclamante resulta siendo finalmente contradictoria con la propia obligatoriedad de contratar el SOAT, por lo que de acogerse aquélla se estaría generando un grave desincentivo para dicha contratación y derivaría en un colapso de las aseguradoras dedicadas a otorgar este tipo de coberturas, o en un incremento tan grave del importe de las primas que generaría un seguro de contratación inviable con un mayor impacto de malestar social, ya que las víctimas de un accidente sólo podrían cobrar una indemnización luego de seguir y ganar un proceso judicial, situación que evita el SOAT por su naturaleza de seguro indemnizatorio antes que de responsabilidad civil. En ese orden de ideas, no puede ni debe confundirse los alcances del artículo 4° y 14° del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito, sobre inmediatez e incondicionalidad del pago indemnizatorio, con un tema de solidaridad para el pago, más aún cuando la pretendida solidaridad invocada no ha sido considerada por el legislador, por lo que resulta improcedente postularla vía interpretación.”*

Conforme a lo anterior, de encontrarse probado ciertamente que el menor de edad reclamante conducía o era transportado en una moto lineal, la misma que habría colisionado con el vehículo asegurado por .................., cada aseguradora debería asumir exclusivamente la cobertura de los ocupantes del respectivo vehículo que hubiese asegurado; regla que no se afecta en caso que alguno de dichos vehículos no contase con su respectivo SOAT, porque en dicha circunstancia, se asume responsabilidad conforme al último párrafo del referido artículo 17 del Reglamento SOAT. La solidaridad entre aseguradoras sólo aplica tratándose de peatones o terceros no ocupantes.

En el presente caso, las coberturas que deben ser otorgadas son las que corresponden precisamente a favor de un peatón o tercero no ocupante de los vehículos partícipes en un accidente de tránsito, al no haber probado .................. lo contrario, esto es, que el reclamante era ocupante de otra unidad vehicular que habría participado en una colisión o choque.

**Atendiendo a lo expresado, este colegiado concluye su apreciación razonada y conjunta al amparo de lo establecido en su Reglamento, por lo que resuelve:**

Declarar **FUNDADA** la reclamación interpuesta por .................., representado por su señor padre, .................., contra .................., por lo que esta última debe otorgar las coberturas objeto de las respectivas solicitudes, en el marco de la póliza SOAT contratada en su oportunidad.

Lima, 24 de agosto 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**