RESOLUCIÓN N° 027/19

**Vistos:**

Que, el 13 de diciembre de 2018 ............. representada por su gerente general, señor ............., interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG), solicitando que ............. PERÚ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (............. PERÚ) otorgue cobertura al siniestro ocurrido el 12 de julio de 2018 que afectó al vehículo de su propiedad con placa de rodaje ............., conforme a la Póliza Nro. .............– Seguro Vehicular Full Cobertura Premium Autos, con vigencia del 14 de febrero de 2018 al 14 de febrero de 2019;

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 23 de enero de 2019 ............. PERÚ presentó sus descargos y la documentación solicitada;

Que, el 18 de febrero de 2019 se realizó la audiencia de vista con concurrencia de ambas partes, las que sustentaron su respectiva posición sobre los alcances de la reclamación, absolviendo las preguntas formuladas por este colegiado, conforme consta de la correspondiente acta;

Que, la reclamación se sustenta resumidamente en los hechos y fundamentos siguientes: a) Con fecha 29 de enero de 2018 se adquirió la camioneta Toyota ............. con placa de rodaje ............., habiendo contratado la respectiva póliza vehicular a través de la empresa ............. de Seguros S.A.C., b) Se realizaron los pagos con vencimientos trimestrales al 16 de marzo y 14 de junio de 2018, con la debida antelación al 19 de febrero y 5 de junio de 2018, c) Desde la ocurrencia del siniestro, considerando el levantamiento de garantía por instalación del GPS (16 de julio de 2018) y hasta el 25 de octubre de 2018, se ha solicitado el otorgamiento de cobertura, la cual ha sido negada reiteradamente por el incumplimiento de la indicada garantía, y d) Se recurre a la DEFASEG para que disponga el reconocimiento y pago de la indemnización, para lo cual acompañan la documentación relativa al caso, atendiendo a que, habiéndose pagado las primas, el seguro tiene por finalidad indemnizar por la ocurrencia de un siniestro;

Que, por su parte, ratificando el rechazo de cobertura, ............. PERÚ solicita que la reclamación sea declarada infundada, atendiendo resumidamente a lo siguiente: a) El 12 de julio de 2018, aproximadamente a las 21:09 horas se reportó a la central de emergencias el robo total del vehículo asegurado, hecho ocurrido a las 20:35 horas, por lo que se dio inicio a las investigaciones del caso, requiriéndose a la asegurada la presentación de la documentación correspondiente, conforme a la respectiva póliza, b) Entre las condiciones especiales de la póliza, estaba establecida la Condición GPS, en el sentido que la cobertura por robo total se activaría siempre y cuando la unidad asegurada contase con un sistema de dispositivo de rastreo instalado (GPS), con un servicio activo y al día en sus pagos al proveedor del servicio, estableciéndose que la instalación del respectivo dispositivo debía ser a través de un proveedor autorizado por ............. PERÚ (.............), c) La asegurada comunicó que la unidad asegurada contaba con el dispositivo GPS instalado por la empresa Telemóvil, adjuntándolos documentos correspondientes, empresa que no es proveedora autorizada de ............. PERÚ, situación que no ha sido contradicha en la reclamación, d) Por ello, mediante carta ............. del 25 de julio de 2018, se comunicó el rechazo, al no haberse activado la respectiva cobertura conforme a la póliza; al respecto, la asegurada solicitó una reconsideración, la que fue desestimada mediante carta ............. del 23 de agosto de 2018, e) La asegurada no niega haber incumplido con el hecho de tener activo el servicio de GPS en la unidad asegurada instalado por un proveedor autorizado, sino que invoca que, por haber pagado las primas respectivas, le corresponde contar con la cobertura, lo cual no es correcto conforme a los términos contractuales; para ello debe considerarse que el pago de las primas, y la instalación del GPS con proveedores autorizados, son materias distintas, por lo que el cumplimiento de una no implica el cumplimiento de la otra, y f) La asegurada adjunta a su reclamación un documento denominado “Levantamiento de Garantía de Instalación de GPS” del 16 de julio de 2018; al respecto, atendiendo a la fecha del siniestro: 12 de julio de 2018, admitiéndose la existencia o validez de dicha cláusula de levantamiento, debe considerarse que la misma no puede regular ni modificar el régimen aplicable a la fecha del siniestro;

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

**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 sobre 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 radica en determinar si el rechazo de cobertura, sustentado en la inobservancia por la asegurada de un pacto de garantía contractual, al cual se condicionaba la cobertura por el riesgo de robo total, es legítimo o no, esto es, sobre si se ajusta o no a derecho.

6.1. De acuerdo a lo establecido en las Condiciones Especiales de la póliza contratada en su oportunidad (pág. 7):

***“La cobertura de robo total se activará siempre y cuando se cumplan con las siguientes condiciones:***

* *La unidad cuente con el sistema de dispositivo de rastreo instalado, el servicio activo y al día en sus pagos al proveedor del servicio.*
* ***La instalación del dispositivo solo deberá ser realizada a través de un proveedor autorizado por Mapfre Perú (.............).***
* *Se comunicará inmediatamente el robo de la unidad al proveedor del servicio …*
* *Que el asegurado cumpla con realizar las revisiones técnicas del dispositivo exigidas …*

***El asegurado se obliga a cumplir, con carácter de garantía, lo indicado anteriormente. En caso de incumplimiento, su vehículo no contará con cobertura por robo total, no existiendo responsabilidad alguna por parte de la Compañía por la indemnización del siniestro en caso de ocurrencia.***

*Se deja constancia que el costo del equipo …”.*

 Lo destacado con negrita es nuestro.

6.2. De acuerdo a lo pactado, resulta explícito que la cobertura por robo total sólo se activaría de cumplirse con la respectiva garantía, lo cual demandaba que la instalación y operación del GPS sea a través de un proveedor autorizado y que, en caso de inobservancia de lo pactado, al carecerse de cobertura, no existiría responsabilidad indemnizatoria alguna de la aseguradora por la materialización del respectivo riesgo, aunque ello no afectaba a las demás coberturas.

6.3. No es materia controvertida que la asegurada instaló el GPS en la unidad asegurada a través de un proveedor no autorizado, por lo que, en principio, es evidente que asumió las respectivas consecuencias contractuales, más allá de las razones particulares por las cuales haya optado por recurrir a dicho proveedor y no a uno de los señalados puntualmente por ............. PERÚ. Obra en el expediente el certificado de instalación correspondiente, del 13 de febrero de 2018, expedido por la empresa ............. Asimismo, obra en el expediente el reporte de denuncia por la ocurrencia del robo, del 12 de julio de 2018. Ello acredita, instalación y operación del respectivo dispositivo.

6.4. La undécima regla interpretativa contenida en el artículo IV de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro, establece que: *“Para determinar la observancia de cláusulas de garantías, prescripciones de seguridad o medidas de prevención,* ***debe tenerse en cuenta más el cumplimiento sustancial de las mismas y su eficacia efectiva, que su cumplimiento literal.*** *No se debe sancionar al asegurado por incumplimiento de garantías o medidas cuya observancia no hubiesen evitado el siniestro”* (lo destacado en negrita es nuestro)*.* Siendo que este colegiado resuelve conforme a derecho, dicha regla debe ser evaluada para fines de determinar su pertinencia en la resolución de la cuestión controvertida sometida a conocimiento de la DEFASEG.

6.5. La condición especial que instituye la garantía GPS contiene una relación taxativa, cerrada de varios proveedores a los cuales el asegurado podía recurrir para fines de la instalación del GPS, optando entre uno de ellos; sin embargo, conforme a lo tratado en la audiencia de vista, la actual reclamante optó por uno distinto, no advirtiendo o sin haber sido advertida por su *bróker,* corredor o asesor de seguros, de la consecuencia que se derivaría por la inobservancia de la carga si es que finalmente se materializaba el riesgo de robo total, como en efecto ocurrió, consecuencia que era simplemente la carencia de cobertura.

 Empero, en el marco de la undécima regla interpretativa antes señalada, la sola inobservancia de la garantía puede ser insuficiente para concluir en la carencia de cobertura.

 Si una garantía dispone, por ejemplo, el levantamiento de una reja de seguridad, con una altura de 2.50 metros, y el asegurado instala finalmente una de 2.40 metros, debería priorizarse el hecho del levantamiento de la reja, antes que la literalidad de sus características, salvo que estuviese justificado contractualmente la razón de la altura mínima para reducir el riesgo, o neutralizarlo; en cualquier caso, si el siniestro se hubiese materializado aún si se hubiese cumplido con la garantía, resulta evidente que una inobservancia formal de esta última no podría justificar un rechazo legítimo.

 El tema es relevante porque la propia Ley del Contrato de Seguro contempla un régimen para interpretar y calificar finalmente si ha habido o no, en materia de garantías, prevenciones seguridades, un incumplimiento efectivo de contrato y se aplique, en tal virtud, la consecuencia que sería la pérdida de cobertura o que la misma no se active.

6.5. Este colegiado admite que, en el presente caso, a la luz de la undécima regla interpretativa antes señalada, y sobre la base de lo establecido en el artículo 77 de la Ley del Contrato de Seguro, conforme al cual compete al asegurado probar la ocurrencia del siniestro y su cuantía (de ser el caso), y a la aseguradora, demostrar la causa por la cual está liberada de responsabilidad, correspondería a ............. PERÚ no limitarse a destacar (con ocasión del rechazo y, de manera posterior, de la presentación de sus descargos) el solo hecho de la inobservancia de la carga (incumplimiento que no está asociado a la instalación del GPS, sino a la instalación por empresa o comprendida en el listado taxativo establecido), sino sustentar adicionalmente por qué se había dispuesto una relación taxativa de proveedores autorizados y cuál es la diferencia entre la instalación y servicio de rastreo por parte de dichas empresas con la instalación y servicio proporcionado finalmente por la empresa que fue contratada por el asegurado, esto es, justificando el valor agregado que brinda una instalación y operación por determinadas empresas y, por consiguiente, el perjuicio sufrido por la falta objetiva de la prevención pactada en los términos establecidos.

 Y es que, finalmente, no es controvertido que la unidad asegurada contaba con un GPS instalado y que estaba funcionando con ocasión del reporte de ocurrencia del siniestro, más allá que la instalación o seguimiento lo haya hecho una empresa comprendida en el listado taxativo o no.

 Así, por ejemplo, a título meramente hipotético y sobre la base de la experiencia derivada de otros casos conocidos por los miembros del colegiado, una diferencia podría ser que, en la instalación del GPS por ciertos proveedores, el cliente o asegurado entrega el vehículo para que se realice la respectiva instalación, pero desconoce finalmente la ubicación en que se instala el dispositivo, lo cual asegura que no sea manipulado. En el presente caso, en el propio certificado de instalación entregado al asegurado consta que el GPS se instala “detrás del autoradio”. En la medida que exista una justificación razonable para el listado cerrado de proveedores, concordante con la racionalidad de una garantía, se evidenciaría la gravedad de la inobservancia de la carga y, por consiguiente, la legitimidad de un rechazo de cobertura.

 Corresponderá, en consecuencia, que ............. PERÚ pueda sustentar y acreditar, en vía de impugnación, adecuada y suficientemente el rechazo de cobertura.

6.6. De otro lado, en atención a los argumentos invocados para fines de reclamar el otorgamiento de cobertura, se deja constancia que el pago de la prima pactada no obliga a la aseguradora, por ese solo hecho del pago, a brindar cobertura, lo cual está sujeto además a lo establecido en los términos y condiciones contractuales, los cuales eran conocidos o conocibles desde el preciso momento en que la póliza fue entregada al *bróker* de seguros de la asegurada, hecho este ultimo reconocido con ocasión de la vista, siempre y cuando lo pactado sea merecedor de tutela jurídica efectiva, privilegiándose fondo sobre forma.

**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 ............. contra ............. PERÚ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, debiéndose otorgar la cobertura reclamada.

Lima, 25 de febrero de 2019

María Eugenia Valdez Fernández Baca Marco Antonio Ortega Piana

 Presidenta Vocal

 Rolando Eyzaguirre Maccan Gonzalo Abad del Busto

 Vocal Vocal