**RESOLUCION N° 118/20**

**VISTOS**

Que con fecha 02 de octubre de 2020, .................. interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG) solicitando que .................. otorgue cobertura al siniestro ocurrido 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 a dicho reglamento.

Que, habiéndose corrido traslado de la señalada reclamación, .................. con fecha 19 de noviembre de 2020 ha presentado su contestación a la Reclamación, adjuntando la Póliza y los documentos relativos al siniestro.

Que, con fecha 23 de noviembre 2020 se realizó la correspondiente audiencia de vista con la asistencia de ambas partes, las mismas que sustentaron sus posiciones respecto a la reclamación presentada, y luego absolvieron las diversas preguntas formuladas por este colegiado. Que, con fecha 01 de diciembre de 2020, el reclamante presentó un escrito adicional en respuesta a .................., sobre su contestación a la reclamación, quedando entonces el expediente a la fecha en condiciones para que este colegiado pueda analizar el caso y pronunciarse respecto al mismo, considerando los documentos que obran en el expediente.

Que, el asegurado solicita que .................. proceda a la atención del siniestro ocurrido al vehículo asegurado, por las siguientes resumidas razones: 1) Que, siendo las 22.30 horas del 01de setiembre de 2019, el vehículo de placa de rodaje .................. sufrió un accidente de tránsito a la 01.50 horas, altura Km 153.640 Carretera Central, ruta La Oroya – Lima. 2) Que, un vehículo pesado que circulaba en el mismo sentido, lo hacía a muy baja velocidad, por lo cual el asegurado decidió pasarlo; cuando ya estaba próximo a rebasarlo e ingresar nuevamente a su carril, el vehículo pesado aumento su velocidad, cuando el asegurado advirtió que en sentido contrario venía un camión que no reducía su velocidad por lo que con la finalidad de no chocar frontalmente viró a su izquierda produciéndose el despiste del vehículo hacia la pendiente hasta terminar en la orilla del río Pachachaca. 3) Que, luego de reincorporarse, el conductor se preocupó primero por sus acompañantes, advirtiendo que había dos personas que no daban señales de vida y los demás se encontraban conscientes, pero quejándose por su estado de salud; el conductor pese a una herida en la cabeza pudo subir a pedir ayuda, siendo auxiliado primero por pasajeros de un bus, para luego llegar la policía. 4) Que, pese a que su póliza tiene la Cláusula de Defensa Jurídica Penal y que existían tres (3) occisos y que la Fiscalía Provincial Penal actuaría de oficio, la aseguradora en ningún momento activó dicha cláusula. 5) Que, para la activación de la cobertura, la aseguradora solicitó las Conclusiones de la Investigación Policial y resultado de Dosaje Etílico, documentos que fueron remitidos en su oportunidad. Que, con fecha 21 de octubre de 2019, .................. indicó la posibilidad de activar la Cláusula de Ausencia de Control, ya que no se respetaron los límites mínimos y máximos de velocidad permitidos. Que el asegurado no aceptó porque dicha cláusula indica que la aseguradora tiene el derecho de repetir contra la persona que resulte responsable de cualquier accidente, **incluso contra el conductor responsable.** 6) Que, con fecha 11 de junio de 2020 mediante Carta Notarial procede al rechazo definitivo del siniestro, basado en el ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA DE PRISION PREVENTIVA del Juzgado JIP – La Oroya, perteneciente a la CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNIN – JUZGADO DE INVESTIGACION PREPARATORIA YAULI – LA OROYA**, señalando además que el vehículo hacía su recorrido de Huancayo a Lima, realizando *“servicio público de pasajeros de manera informal”*.** 7) Que, es necesario resaltar que .................. rechaza el siniestro basado en lo presentado en una etapa incipiente del caso, sin que exista una real investigación de parte de .................. y se cumpla con lo señalado en el Artículo 77 de la Ley 29946 – Ley de Contrato de Seguro (Cargas de la Partes).

Que, por su parte .................. solicita se declare infundada la reclamación, por las siguientes resumidas razones: 1) Que, con fecha 02 de Setiembre de 2019, .................. sufrió un accidente de tránsito mientras manejaba el vehículo asegurado por el km 153+640 de la Carretera Central, tramo Lima-La Oroya, el cual dejó un saldo de tres personas fallecidas, quienes eran pasajeros del asegurado. Dicho accidente fue puesto en conocimiento de la aseguradora. 2) Que, con fecha 04 de Setiembre de 2019, .................. requirió a .................. la remisión de documentos, específicamente las conclusiones de la investigación policial y el dosaje etílico respectivo. Que, el 10 de octubre de 2019 .................. remitió a la aseguradora las conclusiones policiales y el dosaje etílico. En vista de los documentos recibidos y de acuerdo con el contenido de la póliza contratada, el día 21 de octubre de 2019, la aseguradora ofreció al asegurado la aplicación de la “Cláusula de Ausencia de Control” para unidades endosadas a entidades financieras. Así, con la finalidad de aplicar dicha cláusula, con fecha 24 de octubre de 2019 se le requirió al asegurado la presentación de las conclusiones de la fiscalía o juzgado, según corresponda. 3) Que, con fecha 06 de marzo de 2020 la aseguradora tomó conocimiento del Acta de la audiencia de prisión preventiva llevada a cabo en el Poder Judicial en el proceso penal seguido contra el asegurado a causa del accidente de tránsito, en la cual se mencionó, respecto a los hechos y circunstancias del accidente, que el asegurado estaba realizando un servicio de transporte informal de pasajeros desde Huancayo hacia Lima. 4) Que, de esta manera, de cara a la póliza contratada la aseguradora pudo apreciar que se había configurado una exclusión de cobertura, por lo que procedió a remitir a .................. la comunicación de rechazo, primero con fecha 06 de abril de 2020 por correo electrónico y posteriormente el 11 de junio de 2020 por conducto notarial. 5) Que, la póliza contrada por .................. establecía en su página 28 como exclusiones generales, la siguiente expresamente detallada:

“ARTICULO 3°

EXCLUSIONES GENERALES

En adición a las exclusiones especificas señaladas para cada cobertura, .................. no indemnizará al CONTRATANTE y/o ASEGURADO, con respecto a pérdidas o daños causados originados, agravados o que sean consecuencia de, o por:

1. Prestar servicio público en forma momentánea o permanente a pesar de su uso particular, o esté dado en alquiler, se utilice para instrucción, o para fines de enseñanza o para clases de manejo, o sea usado en una actividad o uso distinto al declarado en la solicitud de seguro”.

6) Que, .................. tenía pleno conocimiento del contenido de su Póliza, específicamente las coberturas, exclusiones y las cargas, pues esta ha sido debidamente remitida a su persona tal como se acredita con el cargo de entrega que obra en el expediente. Que, cabe precisar que la póliza en cuestión fue enviada al correo debidamente autorizado por el asegurado tal como se muestra en documento que obra en el expediente. 7) Que, dicha exclusión se configuró en la realidad toda vez que tal como se acreditó a nivel del Poder Judicial, en el Acta de la audiencia de prisión preventiva seguida contra .................., se señaló lo siguiente:

“CUARTO: Síntesis de los hechos imputados, estando a la imputación del Representante del Ministerio Público, los mismo que no han sido revertidos por la Defensa Técnica del imputado .................., este Despacho, luego del debate tiene: Que, el día 02 de Setiembre de 2019, aproximadamente a las 02.00 de la madrugada se produjo un accidente de tránsito (despiste y volcadura) del vehículo Toyota de placa de rodaje .................., conducido por el imputado .................. en circunstancias en que hacía su recorrido desde la ciudad de Huancayo hacia la ciudad de Lima, realizando servicio de pasajeros informal; servicio de Transporte Público de pasajeros, quien no contaba con la licencia o autorización correspondiente, en la que transportaba en su interior del vehículo a seis pasajeros, cuando se encontraba a la altura del puente Pachachaca del Distrito y Provincia de Yauli -La Oroya, departamento de Junín , desplazándose a una velocidad no apropiada para el momento y clase de vía, conforme se tiene del croquis adjuntado en la carpeta Fiscal

(…)”.

Que, así mismo, el asegurado en el acto de la audiencia ha señalado también que los días que tiene tiempo se dedica a hacer unos cachuelos como realizar transporte tal como lo estuvo haciendo el día del accidente.

Que, teniendo en cuenta, como es de conocimiento de la DEFENSORIA, el riesgo al que se encuentra expuesto un vehículo de uso particular no es el mismo al que se encuentra expuesto uno de uso para el transporte público, lo que en la práctica lleva a que existan pólizas con condiciones y primas distintas para cada vehículo, dependiendo del uso que este tenga.

**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 a 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, a la contestación de la misma, a lo tratado en la audiencia de vista y al escrito adicional enviado por el reclamante, la materia controvertida sometida al conocimiento de este colegiado radica en determinar si el rechazo del siniestro expresado por .................. en su correo electrónico de fecha 06 de abril de 2020, ratificado mediante carta notarial de la misma fecha, se encuentra sustentado de acuerdo a las Condiciones Generales y Particulares de la Póliza de Seguro de Vehículos contratada y a la Ley N° 29946, Ley de Contrato de Seguros.

**SETIMO:** Que. El rechazo del siniestro expresado por la aseguradora en sus comunicaciones mencionadas en el Considerando Sexto, se sustenta en lo siguiente:

1. *Que, a la fecha de ocurrencia del siniestro, el vehículo asegurado se encontraba realizando “transporte público informal de pasajeros, cuando la póliza fue contratada para el servicio particular, incurriendo en la exclusión indicada en el artículo 3° - EXCLUSIONES GENERALES, contempladas en las CONDICIONES GENERALES DE LA POLIZA DE SEGURO DE AUTOS.*
2. *En el artículo 5° - CARGAS Y OBLIGACIONES contempladas en la Condiciones Generales de la Póliza de Seguro de autos.*

**OCTAVO**: Que, en respuesta a lo mencionado por la aseguradora en el Considerando Sétimo, el asegurado manifestó su disconformidad con el rechazo del siniestro, por lo siguiente:

1. *Que,* .................. *rechaza el siniestro basado en lo presentado en una etapa incipiente del caso, sin que exista una real investigación de parte de la aseguradora*
2. *Que,* .................. *debe cumplir con lo señalado en el Artículo 77 – Cargas de la Partes, contenido en la Ley 29946 – Ley de Contrato de Seguro.*
3. *Que, el siniestro no puede ser rechazado, atendiendo al artículo 40 – Estipulaciones Prohibidas, literal g), contenido en la Ley 29946 – Ley de Contrato de Seguros.*
4. *Que, en relación a que el vehículo asegurado estaba realizando transporte público informal de pasajeros, se debe aplicar lo establecido en la Ley 29946 – Ley de Contrato de Seguros, que en su decimoprimera regla de interpretación del contrato de seguro dice: “(…) No se debe sancionar al asegurado por incumplimiento de garantías o medidas cuya observancia no hubiera evitado el siniestro.*

**NOVENO:** Que, para una mejor comprensión del proceso de análisis de los casos reportados a la DEFASEG, es necesario indicar que, en su Reglamento se indica lo siguiente:

“(…)

4. COMPETENCIA

1. El reclamo debe estar referido a un rechazo o liquidación de siniestro por parte de una empresa de seguros, excepto aquellos referidos a siniestros dentro del ámbito del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo y de los Seguros de Invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio del Sistema Nacional de Pensiones y de los Seguros del Sistema Privado de Pensiones, los cuales se encuentran excluidos de la competencia de la Defensoría.

Cualquier reclamo que no se encuentra comprendido en el párrafo anterior, como, por ejemplo: pretensiones indemnizatorias por daños y perjuicios, por reembolso de gastos, o **idoneidad de servicios,** entre otros, son ajenos a la competencia funcional de esta Defensoría”.

El resaltado es nuestro

**NOVENO:** Que, tomando en cuenta lo indicado en el Considerando anterior y en base a la reclamación, a la contestación a la reclamación, a lo indicado por las partes de la audiencia de vista y al escrito adicional enviado por el reclamante, la Defensoría aprecia lo siguiente:

x) Que, en la póliza contratada se especifica que el vehículo asegurado es para uso “particular”

xx) Que, en relación a lo manifestado por el asegurado en el inciso i) del Considerando Octavo se aprecia que, en el Acta de la audiencia de prisión preventiva seguida contra .................., se señaló lo siguiente:

“CUARTO**: Síntesis de los hechos imputados, estando a la imputación del Representante del Ministerio Público, los mismo que no han sido revertidos por la Defensa Técnica del imputado** .................., este Despacho, luego del debate tiene: Que, el día 02 de Setiembre de 2019, aproximadamente a las 02.00 de la madrugada se produjo un accidente de tránsito (despiste y volcadura) del vehículo Toyota de placa de rodaje .................., conducido por el imputado .................. en circunstancias en que **hacía su recorrido desde la ciudad de Huancayo hacia la ciudad de Lima, realizando servicio de pasajeros informal; servicio de Transporte Público de pasajeros,** quien no contaba con la licencia o autorización correspondiente, en la que transportaba en su interior del vehículo a seis pasajeros, cuando se encontraba a la altura del puente Pachachaca del Distrito y Provincia de Yauli -La Oroya, departamento de Junín , desplazándose a una velocidad no apropiada para el momento y clase de vía, conforme se tiene del croquis adjuntado en la carpeta Fiscal.

Los resaltados son nuestros

Que, así mismo, tal como el asegurado mencionó ante el Poder Judicial y según se acredita con la misma Acta de la Audiencia de prisión preventiva en su contra, que indicó lo siguiente:

“Respecto al arraigo laboral: Se tiene que ha presentado consulta de RUC en donde se advierte que el imputado tiene otras actividades se servicios personales, como “limpieza general de servicios”; sin embargo, también se adjunta recibos por honorarios electrónicos por la suma de S/ 1,500.00 soles, por desempeñarse como supervisor de campo, honorarios que le abona por este servicio la empresa de .................. percibiendo como honorario la suma de S/ 1,500.00 soles**. El imputado en el acto de la audiencia, ha señalado también que los días que tiene tiempo se dedica a hacer unos cachuelos como realizar transporte tal como lo estuvo haciendo el día del accidente** (…).”

El resaltado es nuestro

xxx) Que, en relación a lo manifestado por el asegurado en el inciso ii) del Considerando Octavo, la aseguradora ha probado documentariamente “las causas que la liberan de su prestación indemnizatoria”, en razón de que por la propia declaración del asegurado, el accidente ocurrido carece de cobertura, porque el vehículo siniestrado fue asegurado para “servicio particular” y al momento del accidente se encontraba realizando “transporte público de pasajeros”, riesgo no asegurado por .................., ya que el riesgo aceptado y asegurado por la compañía era de un vehículo dedicado al servicio “particular”.

xxxx) Que, en relación a lo manifestado por el asegurado en el inciso iii) del Considerando Octavo, el literal g) al que hace referencia, se refiere a que no se puede estipular cláusulas que imponen la pérdida de derechos del asegurado en caso de violación de leyes, normas o reglamentos, a menos que estas violaciones correspondan a un delito o constituyan la causa del siniestro. Que, es necesario aclarar que, en el presente caso no es de aplicación el artículo mencionado, en razón de que el rechazo de la cobertura se sustenta en que el uso del vehículo al momento del siniestro no se encuentra asegurado, ya que realizaba “servicio público” cuando el riesgo aceptado y suscrito por la aseguradora es para “servicio particular”.

xxxxx) Que, en relación a lo manifestado por el asegurado en el inciso iv) del Considerando Octavo, el presente caso no se sustenta en el incumplimiento de garantías, sino como lo ya expresado, se trata de un riesgo “servicio público de pasajeros” no aceptado por la aseguradora, ya que el riesgo asumido es de un vehículo dedicado al “servicio particular”.

Que, en consecuencia, en el presente caso es aplicación el Artículo 3° - Exclusiones Generales, que expresa lo siguiente:

**“ARTICULO 3°**

**EXCLUSIONES GENERALES**

*En adición a las exclusiones especificas señaladas para cada cobertura,* ..................  *no indemnizará al CONTRATANTE y/o ASEGURADO, con respecto a pérdidas o daños causados originados, agravados o que sean consecuencia de, o por:*

1. ***Prestar servicio público en forma momentánea o permanente a pesar de su uso particular****, o esté dado en alquiler, se utilice para instrucción, o para fines de enseñanza o para clases de manejo, o sea usado en una actividad o uso distinto al declarado en la solicitud de seguro”.*

El resaltado es nuestro.

Que, en atención a todo lo expresado, se considera que el rechazo posee legitimidad,

Que, en consecuencia, 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 .................., dejando a salvo el derecho del reclamante para recurrir a las instancias que considere pertinentes.

 Lima, 14 de diciembre de 2020

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

**Rolando Eyzaguirre Maccan – Presidente**

**María Eugenia Valdez Fernández Baca – Vocal**

**Marco Antonio Ortega Piana – Vocal**

**Gonzalo Abad del Busto - Vocal**