RESOLUCIÓN N° 030/21

**VISTOS**

Que con fecha 12 de enero de 2021, .................. 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 22 de enero de 2021 ha presentado su contestación a la Reclamación, adjuntando la Póliza y los documentos relativos al siniestro.

Que, con fecha 11 de febrero 2021 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, 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, el sustento de la aseguradora .................. para señalar que el señor .................. efectuó declaraciones contradictorias, se basa en la Ocurrencia de Tránsito N° 20 de la Comisaría PNP-Huachipa del 04 de noviembre. 2) Que, al respecto .................., conductor del vehículo siniestrado efectuó dos declaraciones:

1. Ante el señor Castillo, procurador de .................. el día 04 de noviembre luego de producido el siniestro, en el que señala que “estaba estacionado por un momento cuando escuché un estruendo y vi que mi vehículo fue impactado por detrás”.
2. Ante el S3 PNP José Ramos, el 08 de noviembre de acuerdo a citación policial, correspondiente y que se adjunta al expediente, en el que señala en la pregunta 3 y 4 que se encontraba estacionado en el frontis de la ladrillera Ñoño cuando se produjo el impacto.

3) Que, esto es evidencia que no existen versiones contradictorias ni fraudulentas del conductor del vehículo, y en todo caso, un análisis incorrecto por parte de .................. que proviene de una redacción inicial de la Ocurrencia Policial, sin embargo, la Ocurrencia Policial ampliada que se remite adjunta, evidencia que el representante de la asegurada nunca tuvo una versión contradictoria de los hechos.

Que, por su parte .................. solicita se declare infundada la reclamación, por las siguientes resumidas razones: 1) Que, con fecha 04 de noviembre de 2020, a horas 10.20 am se comunicó con la aseguradora el señor .................., conductor de dicha unidad, el mismo que reportó el siniestro ocurrido, el cual se produjo mientras la unidad se encontraba estacionada, según manifestó en su llamada. Que dicha versión también fue realizada por el conductor en el Informe inicial N° 0123948 cuya copia se adjunta. 2) Que, sin embargo, según registra la Ocurrencia de Tránsito Común N° 20 de la Comisaría PNP de Huachipa de fecha 04 de noviembre de 2020, el conductor manifestó que el siniestro ocurrió en circunstancias que se encontraba circulandopor la calle Los Cedros con dirección al Cementerio Mapfre Huachipa, siendo impactado por la parte posterior por la unidad tercera de placa ................... 3) Que, posteriormente, con fecha 08 de noviembre de 2020, el mencionado conductor modifica su declaración inicial ante la Comisaría PNP de Huachipa, señalando esta ves que el siniestro se produjo cuando el vehículo se encontraba estacionado. 4) Que, en efecto, cabe resaltar que la asegurada ha incurrido en diferentes versiones sobre la causa y forma del siniestro, lo cual en el presente caso configura una reclamación fraudulenta. Que, en este orden, con carta N° .................. de fecha 24 de noviembre de 2020, se informó a la asegurada que el mencionado siniestro no tiene cobertura puesto que incurrió en declaraciones fraudulentas. 4) Que, las declaraciones inconsistentes que devienen en fraudulentas, no permiten a la aseguradora tener un cabal conocimiento de las verdaderas causas y circunstancias del siniestro y que ocasionan la pérdida del derecho indemnizatorio. 5) Que, así mismo, debido a la magnitud de los daños y el lugar del siniestro, conforme se acredita con las fotos que se adjuntan, la aseguradora considera que la única explicación posible para que se haya producido el siniestro, es que el vehículo asegurado haya estado circulando a una velocidad excesiva y no permitida o sin el debido cuidado, lo cual constituiría un actuar negligente que también conlleva la pérdida del derecho indemnizatorio, siendo que por dicha razón se brindaron versiones contradictorias e inconsistentes, a fin de ocultar las verdaderas causas del siniestro. 6) Que, en el presente caso es de aplicación el artículo 10° de las Cláusulas Generales de Contratación, que expresa lo siguiente:

“CLAUSULAS GENERALES DE CCONTRATACIÓN

Artículo 10° - Atención de Siniestros

(…)

10.12 PERDIDA DEL DERECHO INDEMNIZATORIO

Sin perjuicio de lo establecido en el numeral 8.3, la compañía quedará exenta de toda responsabilidad y el asegurado perderá todo derecho al pago indemnizatorio, en los siguientes casos:

10.12.1 Si el asegurado o la persona que obre en su representación, actúa fraudulentamente, exagera los daños o emplea medios falsos para probarlos”

Que, así mismo, el artículo 73 de la Ley 29946, Ley de Contrato de seguros, establece con carácter imperativo lo siguiente:

“Artículo 73 Fraude

El asegurado pierde el derecho a ser indemnizado si actúa fraudulentamente, exagera los daños o emplea medios falsos para probarlos”

**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 y a lo tratado en la audiencia de vista, la materia controvertida sometida al conocimiento de este colegiado radica en determinar si el rechazo del siniestro expresado por .................. en su carta N° .................., 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 su carta mencionada, se sustenta en que existen dos versiones inconsistentes y contradictorias sobre las circunstancias del siniestro por lo que es de aplicación el artículo 10° de las Condiciones Generales de Contratación (…) 10.12 Pérdida del Derecho Indemnizatorio (actuar fraudulento) y por consiguiente el Artículo 73 – Fraude, de la Ley 29946, Ley de Contrato de Seguro.

**OCTAVO**: Que, en respuesta a lo mencionado por la aseguradora en el Considerando Sétimo, la empresa reclamante manifestó su disconformidad con el rechazo del siniestro en razón que de acuerdo a la citación policial y ante el S3 PNP José Ramos, el 08 de noviembre, se señala en las preguntas 3 y 4 que al momento del siniestro el vehículo se encontraba estacionado en el frontis de la ladrillera Ñoño cuando se produjo el impacto. Que, por lo tanto, no existen declaraciones contradictorias ni fraudulentas y, en todo caso lo manifestado por la aseguradora se debe a un análisis incorrecto de .................. de una redacción inicial de la Ocurrencia Policial, que sin embargo es aclarada en le Ocurrencia Policial ampliada.

**NOVENO:** Que, en relación a lo manifestado por las partes en los Considerandos Sétimo y Octavo, este colegiado aprecia lo siguiente:

1. Que, en la Denuncia Policial de fecha 04 de noviembre de 2020 se expresa que el conductor del vehículo asegurado, “**Sr.** ..................**se encontraba circulando por la Calle Los Cedros con dirección hacia el Cementerio** ..................**, haciendo referencia de que fue impactado por la pare posterior por el vehículo de Placa de Rodaje** ..................**, marca Dodge, modelo DÑ-500, conducido por el señor** ..................**, (…)”.**

Que, al respecto, es de notar que tal denuncia, en los párrafos finales indica **“(…)** **siendo las 11.45 horas aproximadamente del día 04 de noviembre de 2020, se da por culminada la presente acta en el interior de la Comisaría PNP Huachipa, firmando a continuación personal PNP interviniente e *intervenidos* en señal de conformidad (…)”**

Los resaltados son nuestros.

Que, como se podrá apreciar, el acta de la ocurrencia del accidente, según el documento policial que obra en el expediente, también fue firmada por el conductor del vehículo asegurado Sr. .................., como uno de los intervenidos.

1. Que, luego de la denuncia policial mencionada, existe una AMPLICION 1 que indica **“(…) que el suscrito (PNP) da cuenta que al continuar con las diligencias y las indagaciones sobre las formas y circunstancias en la que se suscitó el evento de tránsito materia de la presente investigación, el vehículo de placa de rodaje APM-691, se encontraba estacionado al frontis de la empresa ladrillera ÑOÑO, sin su conductor, donde es impactado por el vehículo de placa de rodaje WB-4206 por la parte posterior (…)”**

Que, al respecto, se puede apreciar que, en el último párrafo de esta ampliación de denuncia, se indica que firma el Instructor y el Denunciante; sin embargo, en esta ampliación de denuncia solo figura como denunciante una persona, mas no el otro conductor del camión, que si figura en la primera denuncia policial.

**DECIMO:** Que, ante las dos versiones sobre la causa del siniestro que se mencionan en el Considerando anterior, la aseguradora sostiene que, en el presente caso la “actuación fraudulenta” radica en valerse de diferentes y contradictorias declaraciones del conductor para obtener una ventaja (contar con la cobertura del seguro), pero sin que exista finalmente una certeza de lo ocurrido, lo cual evidentemente agravia al interés de la aseguradora, al carecer de elementos de juicio ciertos para evaluar integral y correctamente el siniestro, ya que actúa con fraude quien efectúa acciones contrarias a la verdad. Conforme a ello, la mentira, como acto voluntario destinado a lograr la admisión de un siniestro, por sí misma denota la existencia de una reclamación fraudulenta que conlleva a la pérdida del derecho indemnizatorio, tanto conforme al contrato como a la ley.

Que, sobre el particular, este colegiado ya se ha pronunciado uniformemente en diversas resoluciones en el sentido que no basta invocar la sola contradicción, sino que corresponde evidenciar la intencionalidad y presentar cuál es la ventaja que en otras condiciones o circunstancias no se habría obtenido, debiendo existir un elemento consciente de ventaja indebida. Resulta manifiesto que la intencionalidad o dolo como representación consciente al actuar es de difícil probanza, pero no es menos cierto que pueden presentarse situaciones indiciarias que permitan sostener final y razonablemente que ha habido una intencionalidad de lograr, fraudulentamente, una ventaja que en otras circunstancias no se habría obtenido.

Que, de acuerdo a los documentos que obran en el expediente y, a lo indicado en los párrafos precedentes, en el presente caso es de aplicación el artículo 10° de las Cláusulas Generales de Contratación, que expresa lo siguiente:

**“CLAUSULAS GENERALES DE CCONTRATACIÓN**

**Artículo 10° - Atención de Siniestros**

(…)

**10.12 PERDIDA DEL DERECHO INDEMNIZATORIO**

*Sin perjuicio de lo establecido en el numeral 8.3, la compañía quedará exenta de toda responsabilidad y el asegurado perderá todo derecho al pago indemnizatorio, en los siguientes casos:*

*10.12.1 Si el asegurado o la persona que obre en su representación, actúa fraudulentamente, exagera los daños o emplea medios falsos para probarlos”*

Que, así mismo, el artículo 73 de la Ley 29946, Ley de Contrato de seguros, establece con carácter imperativo lo siguiente:

**“Artículo 73 Fraude**

*El asegurado pierde el derecho a ser indemnizado si actúa fraudulentamente, exagera los daños o emplea medios falsos para probarlos”*

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, DELHEL S.A.C contra .................., dejando a salvo el derecho de la reclamante para recurrir a las instancias que considere pertinentes.

Lima, 24 de marzo de 2021

***La Secretaría Técnica certifica el voto en mayoría de los vocales cuyos nombres figuran a continuación.***

**Marco Antonio Ortega Piana – Vocal**

**Rolando Eyzaguirre Maccan – Vocal**

**Gonzalo Abad del Busto - Vocal**

**VOTO EN DISCORDIA DE LA VOCAL MARIA EUGENIA VALDEZ FERNANDEZ BACA**

La vocal que suscribe deja constancia de lo siguiente:

CONSIDERANDO:

Tratándose de los hechos y fundamentos señalados en la resolución aprobada por mayoría, la vocal que suscribe discrepa con lo expuesto en los considerandos noveno y parte final del décimo, siendo su posición la siguiente:

1. En la denuncia policial de fecha 04 de noviembre de 2020, se aprecia que esta es formulada por la policía no por interviniente. Si bien al final se indica que firman el personal PNP e intervinientes, no se ha adjuntado el formato firmado, sino una transcripción que encabeza del modo siguiente.

..................

(el resaltado es agregado)

Con lo cual, no estamos ante una declaración, sino ante una constatación de un accidente en el lugar de los hechos, donde es el propio efectivo policial quien narra que el conductor se encontraba circulando, lo que podría ser descrito por el policía en base a su apreciación, más como una afirmación literal del conductor, pues no se encuentra una razón que justifique un cambio de versión, cuando bajo dicho supuesto u otro, se hubiera cubierto el siniestro, en tanto fue un choque por detrás; tal como afirma el reclamante. Hubiera sido recomendable se presenta copia del documento efectivamente suscrito por el conductor del vehículo asegurado y no solo la constatación de la ocurrencia.

De otro lado, de dicha denuncia policial no se concluye que la causa del siniestro sea que el vehículo se encuentre circulando por una avenida, por cuanto lo que se afirma es que un vehículo lo impacta por detrás, sin mencionar por qué se da el impacto. Por lo tanto, la causa del siniestro no es la circulación (o el estar estacionado que es lo que afirma el reclamante, como veremos más adelante y como se menciona en la resolución emitida en mayoría), sino el que el vehículo que ocasiona el choque lo impacté por detrás, siendo respecto a la causa del siniestro dicha denuncia o constatación de ocurrencia, insuficiente.

1. Dicha denuncia fue formulada el 04 de noviembre; y posteriormente, con fecha 08 de noviembre, se realizó la manifestación policial del señor .................., donde se puede apreciar mayor información sobre la causa del siniestro y se indica lo siguiente:

..................

(…)

..................

Es decir, en dicha manifestación sí se cuenta con una versión sobre la causa del siniestro y que es que el conductor indicó que otro vehículo le cerró el paso y al esquivar llegó a impactar con su vehículo.

No se ha presentado ante la Defensoría la declaración del conductor del otro vehículo que impacta por detrás al asegurado y permita corroborar o contradecir lo expuesto por el reclamante, ni tampoco se hace dicha referencia en la ocurrencia policial, pero es de anotar que sobre la causa del siniestro (y no sobre la posición en la que se encontraba el vehículo (circulando o estacionado)) no existe otra versión. Es significativo, asimismo, que dicha precisión -sobre la no coincidencia entre la forma en que se encontraba el vehículo- fuera formulada antes del rechazo de siniestro, y sin que existiera un motivo aparente que pretendiera lograr una cobertura de siniestro que no se hubiera dado, si es que finalmente el choque por detrás se hubiera producido mientras estaba circulando. Más aun cuando la misma versión formulada en la manifestación del señor Rossell pocos días después, se formuló ante el procurador de la aseguradora, el mismo día del siniestro.

1. De otro lado, la vocal que suscribe, coincide con lo expuesto en los segundo párrafo del décimo considerando cuando establece:

Que, sobre el particular *(ante la existencia de dos versiones sobre la causa del siniestro),* este colegiado ya se ha pronunciado uniformemente en diversas resoluciones en el sentido que no basta invocar la sola contradicción, sino que corresponde evidenciar la intencionalidad y presentar cuál es la ventaja que en otras condiciones o circunstancias no se habría obtenido, debiendo existir un elemento consciente de ventaja indebida. Resulta manifiesto que la intencionalidad o dolo como representación consciente al actuar es de difícil probanza, pero no es menos cierto que pueden presentarse situaciones indiciarias que permitan sostener final y razonablemente que ha habido una intencionalidad de lograr, fraudulentamente, una ventaja que en otras circunstancias no se habría obtenido.

A este respecto, la aseguradora, no ha expresado cuál es la intencionalidad que habría obtenido al conductor al cambiar de versión y señalar que se encontraba estacionado (en vez de circulando); toda vez que el hecho de haber estado circulando no habría generado la pérdida del derecho indemnizatorio cuando se trata de un choque por detrás. Por lo que aun en el supuesto que se concluyera que el haberse encontrado circulando o el haber estado estacionado, fuera la causa del siniestro, el eventual cambio de versión no evidencia la intención de obtener una ventaja indebida cuando se trata de un choque por detrás como el narrado; y por lo tanto no se genera el supuesto de fraude, entendido como la mentira que busca obtener una cobertura no debida, que es lo que determina la pérdida del derecho indemnizatorio

Hubiera sido necesario que la aseguradora presente la manifestación del conductor del vehículo que ocasiona el siniestro, para en todo caso entender la causa del siniestro, y evidenciar si existen inconsistencias al respecto, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Por lo expuesto, no habiendo demostrado la aseguradora una contradicción en las afirmaciones expresas del conductor sobre la causa de siniestro, ni un cambio de versión que tuvo como finalidad obtener una ventaja indebida,

**SE RESUELVE:**

Declarar FUNDADA la reclamación interpuesta por .................., por lo que ..................debe otorgar la cobertura solicitada.

***La Secretaría Técnica certifica el voto del vocal cuyo nombre figura a continuación.***

**María Eugenia Valdez Fernández Baca – Presidente**