RESOLUCIÓN N° 007/2019

**Vistos:**

Que, el 20 de noviembre de 2018, don ............. interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG), solicitando que ............. SEGUROS otorgue cobertura al siniestro representado por la expedición del Dictamen de Evaluación y Calificación de Invalidez Nro. ............. del Comité Médico AFP (COMAFP), del 5 de junio de 2017, conforme a los términos y condiciones del Seguro de Desgravamen Contifácil – Póliza Nro. ............. (Certificado 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, el 27 de noviembre de 2018 se corrió traslado de la reclamación a ............. SEGUROS, la que solicitó la concesión de un plazo adicional de siete (7) días hábiles para presentar sus descargos y la documentación solicitada, siendo que el 19 de diciembre de 2018 presentó finalmente sus descargos;

Que, el 7 de enero de 2019 se realizó la audiencia de vista con la 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, conforme al escrito presentado y a lo tratado en la audiencia de vista, la reclamación se sustenta resumidamente en lo siguiente: a) La aseguradora no otorga cobertura porque sostiene que, a la fecha de tomar el respectivo préstamo, el asegurado ya contaba con un Dictamen de Invalidez Total Permanente, b) Ese argumento no se ajusta a la realidad, ya que después de tomar el señalado préstamo personal ha estado pagando sus cuotas bancarias de manera exacta, lo cual incluye al seguro de desgravamen, c) Que el dictamen de invalidez fue expedido posteriormente a la incorporación al seguro de desgravamen, y d) Que apreciando el estado de salud que presentaba el reclamante al momento de tomar el préstamo y seguro de desgravamen, la aseguradora debió, en cualquier caso, ofrecer un producto idóneo;

Que, por su parte, ............. SEGUROS, ratificando el rechazo de cobertura, expresa fundamentalmente lo siguiente: a) El asegurado invocó la condición de Invalidez Total y Permanente por Enfermedad sustentada en el Dictamen de Evaluación y Calificación de Invalidez Nro. ............., emitido por el COMAFP el 5 de junio de 2017, el que le asigna un menoscabo global del 70%, b) El rechazo de cobertura comunicado en su oportunidad obedeció a que la invalidez invocada está directamente relacionada a enfermedades preexistentes a la fecha de incorporación al seguro de desgravamen (23 de febrero de 2017), conforme se desprende de la revisión del Informe Médico de 1ra. Evaluación de Impedimento y Calificación de Invalidez, suscrito por el médico ............., al indicar que el asegurado las presentaba desde el 22 de agosto de 2016: ACV isquémico menos carotideo izq.(167), HTA e infarto cerebral laminar, y c) Conforme a ello, es claro que los diagnósticos recogidos en el dictamen presentado, sobre secuelas de infarto cerebral e hipertensión esencial (primaria), son consecuencia directa de las enfermedades detectadas en el año 2016, por lo que resulta aplicable la exclusión contenida en el literal l) del respectivo rubro de la Solicitud/Certificado de Seguro: enfermedades preexistentes a la fecha de inicio del seguro, documento que ha sido suscrito por el reclamante en señal de conocimiento y aceptación, el mismo que ha sido presentado con la reclamación;

Que, el actual estado del expediente permite que este colegiado pueda resolver sobre la controversia sometida 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. 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, conforme a lo dispuesto en la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro, 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 al** artículo 196 del Código Procesal Civil, corresponde a quien invoca hechos probar su existencia, así como a quien los contradice invocando nuevos hechos; sin perjuicio de aplicarse las presunciones legales correspondientes.

**Sexto:** Sobre la base de los términos contenidos en la reclamación y en su absolución, la cuestión controvertida radica en determinar si el rechazo de cobertura es legítimo o no, considerando que el mismo se sustenta en la exclusión de cobertura por causa de enfermedad preexistente.

6.1. De acuerdo a la documentación que ha presentado el reclamante, y que la aseguradora no ha cuestionado: copia de la denominada Solicitud/Certificado Seguro de Desgravamen Contifácil, con fecha de inicio el 23 de febrero de 2017 y fecha de fin de vigencia el 1 de marzo de 2021, consta lo siguiente en su rubro denominado “Exclusiones”:

 *“Las siguientes exclusiones aplican a las siguientes coberturas de la presente Póliza de Seguro: Fallecimiento,* ***Invalidez total y permanente por enfermedad,*** *invalidez total y permanente por accidente, Anticipo por enfermedades terminales, (…).* ***La ASEGURADORA estará eximida de cualquier obligación, en caso de que el siniestro del (os) ASEGURADO (s) ocurra en las siguientes circunstancias:***

 ***(…)***

 ***l) Enfermedades pre-existentes a la fecha de inicio del seguro o cualquiera de sus rehabilitaciones*** *o a consecuencia de enfermedades infecto contagiosas con características de plagas o epidemias que sean materia de aislamiento o cuarentena.”*

 Lo destacado con negrita es nuestro.

 La señalada Solicitud/Certificado está suscrita por el asegurado, lo cual evidencia objetivamente su conocimiento y aceptación de contenidos, en concordancia con lo sancionado en el artículo 137 de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro.

6.2. Siendo que el riesgo se delimita positiva (mediante declaración de los riesgos aceptados), como negativamente (régimen de exclusiones), no cabe duda que si se incurre en una causal de exclusión, se carecerá de cobertura. Es así que en el presente caso se trata de determinar si, la invalidez total y permanente invocada por el asegurado, se deriva o no de una enfermedad preexistente, esto es, generada, evidenciada, diagnosticada, con anterioridad a la fecha de inicio del respectivo seguro, esto es, antes del 23 de febrero de 2017.

 Conforme a lo anterior, en función al principio estructurador en materia de seguros, sobre “causa adecuada” (literal e), del artículo II de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro), corresponde evaluar si la invalidez total y permanente invocada tiene como causa lógica, razonable, directa, al accidente cerebro vascular, hipertensión arterial e infarto cerebral laminar diagnosticados desde agosto del 2016.

6.3. De los documentos que obran en el expediente, se aprecia que la actual invalidez total y permanente invocada por el asegurado, más allá de la fecha en que se haya emitido el respectivo Dictamen del COMAFP, corresponde o se explica como secuela del accidente cerebro vascular (ACV), hipertensión e infarto cerebral del 22 de agosto de 2016, conforme consta en el denominado Informe Médico de 1ra. Evaluación de Impedimento y Calificación de Invalidez, suscrito por el médico ............., evaluación que a su vez se remite a la información obrante en la respectiva historia clínica del paciente en el HNERM (Hospital Nacional Enrique Rebagliati Martens, de EsSalud), y que constituye un anexo del Dictamen de Evaluación y Calificación de Invalidez Nro. ............. del COMAFP, del 5 de junio de 2017.

 Es más, en el propio tenor del Dictamen de Evaluación y Calificación de Invalidez Nro. ............. del COMAFP se expresa lo siguiente: *“Fecha de ocurrencia 22/08/2016 Fecha de primer ingreso al HNERM”*.

 El asegurado no ha evidenciado cosa distinta, esto es, que el cuadro de invalidez que invoca tiene una explicación u origen distinto.

6.4. En consecuencia, conforme a la propia documentación presentada por el reclamante, al provenir el actual estado de invalidez de enfermedad preexistente, carece contractualmente de cobertura, no corresponde a un siniestro indemnizable, siendo que dicha exclusión es oponible al asegurado por haber sido de su conocimiento con ocasión de afiliarse al respectivo producto, al margen que se encuentre honrando sus obligaciones de pago de la prima.

6.5. Merece destacarse que el asegurado no niega estrictamente lo anterior, con ocasión de presentar su reclamación, sosteniendo más bien que al haber estado pagando la prima correspondiente en las cuotas del préstamo, tendría derecho a la cobertura. Ese argumento no es amparable. El régimen de exclusiones es claro y preciso, del cual fue informado oportuna, adecuada y suficientemente el asegurado; en cualquier caso, el seguro sí cubriría cualquier otro supuesto de invalidez total y permanente por enfermedad que sea sobreviniente a la afiliación (más no preexistente), así como cualquier otro riesgo contratado (en la medida que no aplique una exclusión). No se trata de afirmar que el rechazo obedecería a que la aseguradora sostendría que ya se contaba con el Dictamen del COMAFP, lo cual no es correcto por una cuestión elemental de fechas, siendo más bien que el indicado Dictamen se refiere a una dolencia o enfermedad que se explica por una situación generada con anterioridad, siendo que la fecha de esto último (22 de agosto de 2016) es objetivamente anterior a la fecha de inicio del seguro de desgravamen (23 de febrero de 2017).

6.6. Por último, con relación a la reclamación interpuesta y a los descargos de ............. SEGUROS, este colegiado advierte cierto tema importante.

 La comunicación de rechazo (carta SV.2018/0572 del 8 de mayo de 2018 dirigida al asegurado), hace referencia a la carta SV.2018/0572[[1]](#footnote-1) de la misma fecha dirigida al ............., siendo que en esta última se expresa que el asegurado habría solicitado la activación del seguro de desgravamen bajo el amparo de la cobertura de Invalidez Total y Permanente por Enfermedad. No obstante, la calificación de ............. SEGUROS se realiza sobre la base del Dictamen de Evaluación y Calificación de Invalidez Nro. ............., emitido por el COMAFP el 5 de junio de 2017, el cual concluye en que la respectiva invalidez del señor Guibert Ríos no es de carácter definitivo, pero sí es de grado total y de naturaleza temporal, con la asignación de un porcentaje de menoscabo del 70%, estableciéndose al 30 de diciembre de 2017 para una siguiente evaluación médica.

 Conforme a lo anterior, el dictamen presentado por el asegurado, al margen del tema de la preexistencia, no era el adecuado, pertinente o idóneo para la cobertura reclamada (invalidez total y permanente), aunque bien podría haberse requerido la octava cobertura contratada: incapacidad temporal, sujeto desde luego al cumplimiento de los requisitos correspondientes. No obstante, en la hipótesis que se hubiese reclamado esta última cobertura, el propio documento de Solicitud/Certificado Seguro de Desgravamen Contifácil establece, tratándose de la incapacidad temporal, entre otras exclusiones, la de “Enfermedades Preexistentes”, de manera que el reclamante igual hubiese carecido de cobertura.

 Aunque en la audiencia de vista, el reclamante refirió a la emisión del correspondiente dictamen que acreditaría la Invalidez Total y Permanente por Enfermedad (hecho ocurrido durante la vigencia del seguro de desgravamen), lo cierto es que ello no ha sido presentado ante esta Defensoría, llamando la atención que la aseguradora se haya pronunciado sobre la cobertura reclamada, e inclusive que haya formulado sus descargos, sobre la base de un documento que sólo acreditaba una Invalidez Total y Temporal por Enfermedad, más allá de la pertinencia de la exclusión por enfermedad preexistente.

6.7. Tratándose de las alegaciones del reclamante, en el sentido que el pago de las primas mensuales del seguro de desgravamen legitima reclamar la cobertura, o que la aseguradora debió ofrecer un desgravamen que cubriese efectivamente su estado de salud a la fecha de afiliación, este colegiado no las comparte, conforme fue tratado en la audiencia de vista. El seguro de desgravamen permite que el asegurado pueda reclamar legítimamente cobertura por los riesgos aceptados por la aseguradora, en la medida que no incurra en las respectivas exclusiones, las mismas que le fueron informadas en el marco de su afiliación a una póliza grupal o colectiva. Y siendo que se está ante la incorporación a un seguro masivo, la aseguradora ha acreditado que cumplió con las exigencias legales de brindar oportuna, adecuada y suficiente información sobre los principales términos y condiciones contractuales, entre ellos, las exclusiones, lo cual no impedía que en dicha oportunidad el asegurado hubiese podido contratar un seguro individual, a un costo diferente, para obtener la cobertura -delineada positiva y negativamente- más adecuada a su interés particular, máxime cuando, conforme se ha expresado en la audiencia de vista, se dedicaba a la intermediación en seguros, por lo que como corredor debía conocer de las limitaciones inherentes a los seguros colectivos y sobre los alcances del principio de causa adecuada y su relación con el régimen de exclusiones.

En consecuencia, en razón de lo expuesto, debe concluirse que el rechazo de cobertura se ajusta a los términos y condiciones contractuales.

**Atendiendo a lo expresado, este colegiado concluye su apreciación razonada y conjunta, al amparo de lo establecido en su Reglamento, estimando que el rechazo de cobertura al cual se contrae la presente reclamación es legítimo, por lo que resuelve:**

Declarar **INFUNDADA** la reclamación interpuesta por don ............. contra ............. SEGUROS, quedando a salvo su derecho de recurrir a las instancias que considere pertinentes.

Lima, 21 de enero de 2019.

Marco Antonio Ortega Piana María Eugenia Valdez Fernández Baca

 Presidente Vocal

Rolando Eyzaguirre Maccan Gonzalo Abad del Busto

 Vocal Vocal

1. Debe entenderse que la referencia correcta debe ser a la carta SV.2018/0571. [↑](#footnote-ref-1)