RESOLUCIÓN N° 056/20

**Vistos:**

Que, el 14 de febrero de 2020, .................. interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG), solicitando que .................. otorgue debida cobertura al siniestro que corresponde a su declaración de invalidez total y permanente, en los términos del Dictamen de Evaluación y Calificación de Invalidez del COMAFP de mayo de 2019, conforme al Seguro de Desgravamen de Crédito al cual se encuentra afiliado;

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 27 de febrero de 2020, .................. se apersonó el 9 de marzo de 2020 y solicitó una prórroga de siete (7) días para presentar sus descargos y la documentación requerida, siendo que el 10 de junio de 2020, presentó finalmente sus descargos y determinada documentación, una vez que esta Defensoría reinició sus actividades suspendidas como consecuencia de la entrada en vigencia de la normativa sobre estado de emergencia y aislamiento social obligatorio por efecto de la pandemia derivada del COVID 19;

Que, el 6 de julio de 2020 se realizó la audiencia virtual de vista con la participación de ambas partes, siendo que cada una de ellas expuso su respectiva posición sobre los alcances de la reclamación, absolviendo las diversas preguntas formuladas por este colegiado, conforme consta de la correspondiente acta;

Que, la reclamación interpuesta se sustenta resumidamente en los hechos y fundamentos siguientes: a) El Poder Judicial tiene un convenio con .................., por el cual se otorgaba préstamos al personal, siendo que el pago era mediante descuento a través de la planilla de sueldos, b) Antes del 2017 se obtuvo un préstamo, bajo la modalidad antes señalada, habiéndose celebrado el respectivo desgravamen por dicho crédito, c) En el año 2019 se obtuvo la certificación de discapacidad permanente del Comité Médico AFP – COMAFP, por lo que es acreedor de una renta vitalicia de AFP .................., d) A raíz de ello dejó de laborar en el Poder Judicial, por lo que se hizo imposible proseguir con el pago del crédito obtenido, informando al .................. que debía hacer uso del desgravamen, e) El 27 de diciembre de 2019, con relación a la solicitud de cobertura, el .................. informó que, conforme a lo expresado en el Dictamen de Evaluación y Calificación de Invalidez de la COMAFP, la invalidez se relacionaba directamente con complicaciones inherentes al progreso de las enfermedades diagnosticadas antes de la fecha de exigencia de la póliza (19 de enero de 2019), esto es, diabetes mellitus e insuficiencia renal crónica, cuya fecha de ocurrencia era al 1 de mayo de 2017, f) Lo señalado por la aseguradora no es cierto porque la resolución de incapacidad total y permanente fue obtenida de manera posterior al crédito, y g) Siendo que en el contrato de crédito se expresa claramente que la activación del desgravamen es en caso de fallecimiento del titular, o de su invalidez total y permanente, reclama el otorgamiento de cobertura y, en razón del daño moral generado, por haberse informado a INFOCOR de su pretendida situación morosa, lo cual ha llevado al cierre de concesiones crediticias, solicita el otorgamiento de un resarcimiento no menor de 10 UIT;

Que, por su parte, .................. solicita que la reclamación sea desestimada y se disponga el archivamiento de la misma, atendiendo resumidamente a los fundamentos siguientes: a) El 3 de diciembre de 2019 el reclamante solicitó el otorgamiento de cobertura por causa de invalidez, presentando el certificado expedido por el COMAFP, b) De acuerdo al artículo 6 de las condiciones generales de la póliza de seguro a la cual se afilió el actual reclamante, el seguro no cubre el fallecimiento o la invalidez total y permanente, sea por enfermedad o accidente, que provengan por enfermedad preexistente o accidentes producidos con anterioridad a la póliza, c) De acuerdo al certificado expedido por el COMAFP, la fecha de ocurrencia de la enfermedad de .................. fue el 1 de mayo de 2017, siendo que la contratación del seguro de desgravamen fue el 1 de enero de 2019; en consecuencia, resulta aplicable la exclusión invocada, dado que la causa de la invalidez proviene de una enfermedad preexistente, y d) En razón de lo señalado, mediante carta .................., del 2 de enero de 2020, .................. informó a .................. sobre los motivos del rechazo de cobertura, esto es, que aplicaba una exclusión pactada;

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 el siniestro reclamado corresponde a una exclusión de cobertura, es legítimo o no.

6.1. Conforme se aprecia de los antecedentes del caso, y a la referencia que el asegurado se afilió a una póliza, y que el .................. sería contratante de dicha póliza, se concluye que el seguro relativo a la reclamación correspondería a una póliza grupal o colectiva, que permite diferenciar entre la parte contratante no asegurada (.................., frente a ..................) y el asegurado no contratante (el actual reclamante), de manera que, para efectos que sean exigibles las estipulaciones pertinentes de dicho contrato de seguro al cual se ha afiliado el asegurado no contratante, es absolutamente indispensable que haya sido informado de ellas, información que debe ser oportuna, suficiente y adecuada.

 De ser así, las respectivas condiciones contractuales, como, por ejemplo, el régimen de exclusiones, o las cargas a cumplirse en caso de ocurrencia de un siniestro, serán efectivamente oponibles; en caso contrario, no. El artículo 137 de la Ley Nro. 29496 – Ley del Contrato de Seguro es absolutamente concluyente sobre el particular: *“No son oponibles al asegurado los contenidos contractuales que no le hayan sido informados en el certificado mencionado en el artículo anterior, cuyo contenido mínimo se sujeta a las disposiciones de la Superintendencia”.*

6.2. Con relación a dichas pólizas grupales y conforme debe ser de conocimiento de la propia .................., la DEFASEG ha establecido un criterio consistente y uniforme respecto a los rechazos por exclusión de cobertura, estableciendo que se deben examinar tres cuestiones: (i) ¿el contrato de seguro contiene la exclusión invocada?, (ii) de ser afirmativa la respuesta anterior, ¿la misma es oponible, esto es, surte efectos frente al asegurado?, por último, de ser también afirmativa la respuesta anterior, (iii) ¿se incurrió efectivamente en el supuesto de hecho que corresponde a la exclusión?

 Conforme a ello, este colegiado se propone realizar el análisis correspondiente sobre la base de los medios probatorios presentados y que obran en el expediente, teniendo en consideración que el reclamante niega haber recibido documentación y/o información sobre el régimen de exclusiones, por lo que la aseguradora debe probar que lo informó de manera oportuna, suficiente y adecuada, quebrando así la asimetría informativa sobre el conocimiento de las condiciones contractuales, dado que el asegurado es un tercero que se afilia al contrato de seguro.

6.3. ¿El contrato de seguro contiene la exclusión invocada?

 .................., en rigor, no ha probado que el contrato de seguro contenga la exclusión invocada para fines del rechazo. .................. soporta la carga de probar los términos y condiciones del contrato de seguro, el mismo que fue celebrado entre dicha aseguradora y el ................... Cuando se le corrió traslado de la reclamación, se solicitó a .................. que presente la correspondiente póliza; empero, .................. no ha presentado lo solicitado, sino un ejemplar, sin código alguno o registro ante la SBS, que correspondería a las condiciones generales del seguro de desgravamen. Sin embargo, lo cierto es que no existe elemento probatorio alguno que permita asociar objetivamente dicho texto, impresas inclusive en hojas en blanco, sin membretar, con el contrato de seguro relativo al caso, siendo que ni siquiera ha informado sobre el código o numeración identificatoria de la póliza. Como bien es sabido, las condiciones generales no son un contrato de seguro, sino que forman parte de él, siendo que la póliza comprende también condiciones particulares y especiales. Por lo tanto, corresponde a .................. asumir las respectivas consecuencias por su omisión probatoria.

 Sin perjuicio de lo señalado, se deja constancia que el documento apócrifo presentado, en su artículo 6 (régimen de exclusiones), numeral 8, se establece lo siguiente: *“Enfermedades preexistentes o Accidentes producidos con anterioridad al inicio de la póliza y que sean de conocimiento del Asegurado a la fecha de contratación del presente seguro. Así como, anomalías congénitas y los trastornos que sobrevengan por tales anomalías o se relacionen con ella, y que sean de conocimiento del Asegurado a la fecha de contratación del presente seguro, salvo que éstas hayan sido declaradas por el Asegurado y aceptadas por la Compañía, en caso corresponda. Dicha inclusión deberá constar en la Póliza”.*

Conforme a ello, la ocurrencia de un siniestro que derive, provenga o se explique por enfermedades preexistentes al momento de la afiliación a la póliza, carece de cobertura.

 Aunque la grave omisión señalada ya sería de por sí suficiente para amparar la reclamación, al no estar probado que la exclusión invocada para fines del rechazo está efectivamente considerada en la póliza de seguro específica a la cual se afilió el asegurado, actual reclamante, este colegiado proseguirá con el análisis correspondiente.

6.4. ¿La exclusión de cobertura, en la medida que estuviese efectivamente considerada en el contrato de seguro, es efectivamente oponible, esto es, surte efectos frente al asegurado?

 .................. no ha probado que la pretendida exclusión contractual sea oponible al asegurado no contratante, porque no ha acreditado que este último haya sido informado oportuna, suficiente y adecuadamente. Tratándose de una póliza grupal, el mecanismo natural correspondiente se materializa mediante la entrega del certificado de seguro, cuyo contenido mínimo está regulado normativamente, debiendo contener el régimen de exclusiones aplicable. En el presente caso, .................. no ha presentado copia de dicho documento (y del resumen informativo, de ser el caso), por lo que no hay evidencia de efectiva entrega al asegurado, no se acompaña una certificación de entrega, o un acuse de recibo.

 .................. tampoco ha demostrado excepcionalmente que, por medio distinto al indicado precedentemente, el asegurado haya tenido conocimiento de las condiciones contractuales del seguro, y en particular, de las exclusiones o, al menos, de la exclusión que le es invocada. Merece destacarse que, en la audiencia de vista, el representante de la aseguradora se ha limitado a sostener que, en atención a que con anterioridad al crédito vigente, hubo otras operaciones crediticias con su respectiva afiliación al seguro de desgravamen, debe asumirse el conocimiento de las condiciones contractuales. A juicio de este colegiado, ello no deja de ser una simple especulación, carente de una prueba o indicio objetivo que permita concluir ciertamente en lo afirmado.

 Siendo que, al igual que en lo relativo a la omisión de presentar la póliza completa, .................. no ha probado que informó al asegurado sobre el régimen contractual de exclusiones, le corresponde asumir las respectivas consecuencias por haber omitido cumplir con su carga procesal probatoria.

 En síntesis, .................. tampoco ha demostrado clara, inobjetablemente que haya informado al asegurado del régimen de exclusiones, o que el mismo haya sido de su efectivo conocimiento, por lo que conforme a ley no puede oponerle las condiciones contractuales (de existir tales, desde luego, lo cual tampoco ha sido probado, según ha sido destacado precedentemente).

.

 Y aunque lo señalado sería de por sí suficiente para amparar nuevamente la reclamación, al no estar probado que la exclusión invocada para fines del rechazo fue efectivamente informada al asegurado, este colegiado proseguirá con el análisis correspondiente.

6.5. Por último, la pretendida exclusión sobre la cual sustenta .................. el rechazo de cobertura, radicaría en que no se cubren los siniestros que provengan de enfermedades preexistentes.

 A juicio de este colegiado, dicho extremo de la defensa de la aseguradora sí está probado más que suficientemente. Si bien el Dictamen Nro. .................. del COMAFP es del 27 de mayo de 2019 esto es, fue generado una vez que el asegurado ya se había afiliado al seguro de desgravamen, no puede negarse que conforme a su propio texto, la actual situación de invalidez total y permanente que soporta el asegurado corresponde a un deterioro manifiesto de su salud por enfermedades preexistentes (diabetes mellitus por más de 24 años, hipertensión arterial desde 6 meses atrás, enfermedad renal crónica que ha derivado en hemodiálisis desde mayo de 2017, con requerimiento de tratamiento permanente, de 3 veces por semana, glaucoma, etc.); en efecto, de acuerdo a los documentos obrantes en el expediente, facilitados por las partes, el señalado dictamen refiere a enfermedades diagnosticadas al 1 de mayo de 2017, esto es, con anterioridad al 1 de enero de 2019, fecha de afiliación al desgravamen crediticio.

 Resulta sintomático que el asegurado no cuestione la generación y duración de dichas dolencias, sino que sólo destaque que el dictamen médico de invalidez es de fecha posterior a su afiliación al seguro, obviando que dicha invalidez es la consecuencia de un progresivo daño a su salud por enfermedades existentes con anterioridad a su afiliación al seguro, de lo cual no informó a la aseguradora, enfermedades cuyo desconocimiento no puede pretender.

La circunstancia que el asegurado pudiera haber estado afiliado a otros seguros de desgravamen con la propia .................., vinculados a otras operaciones crediticias con .................., no enerva la conclusión precedente, por cuanto cada operación crediticia es independiente una de otra, siendo un accesorio a cada una de ellas la afiliación al seguro de desgravamen.

 Conforme a lo anterior, si la exclusión invocada estuviese efectivamente incorporada en el contrato de seguro al cual se afilió el reclamante, y si dicha exclusión fuese efectivamente oponible al reclamante, por la acreditación de las enfermedades preexistentes como antecedentes directos de la declaración de invalidez total y permanente, tendría que admitirse que el rechazo de cobertura sería fundado; empero, por las deficiencias probatorias incurridas por .................. , el rechazo deviene sin fundamento.

 Se deja expresa constancia que, como en casos semejantes sometidos al conocimiento y decisión de la DEFASEG, la aseguradora en vía de impugnación podrá acreditar lo pertinente a su pretendido derecho.

**Sétimo:** Por último, en razón del ámbito de su competencia funcional, resulta improcedente cualquier reclamación ante la DEFASEG orientada a obtener el pago de una reparación civil por daños y perjuicios, siendo que la respectiva pretensión debe ejercerse ante las instancias que correspondan, para lo cual resulta manifiesto que la parte demandante deberá observar las cargas procesales a su cargo.

**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 .................., en el extremo relativo a que corresponde otorgar la cobertura objeto de la reclamación, e **IMPROCEDENTE** en el extremo que solicita el pago de una determinada suma de dinero como indemnización por pretendidos daños y perjuicios.

Lima, 13 de julio 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**