**RESOLUCION DE RECURSO IMPUGNATIVO N° 042/20**

**Vistos:**

El Recurso Impugnativo presentado el 28 de Julio de 2020 por .................., respecto de la Resolución N° 062/20 emitida el 20 de Julio de 2020 por esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG) que declaró INFUNDADA la reclamación interpuesta por .................., sobre otorgamiento de cobertura al siniestro ocurrido bajo la Póliza de Seguro Medic Vida Internacional contratado.

Que el señalado Recurso Impugnativo se fundamenta resumidamente en lo siguiente: 1) Que, como se mencionó con toda la evidencia presentada y con lo comentado en la audiencia, la causal de rechazo de .................. fue la presentada el día 7 de febrero de 2018 (cerca de un mes después de la emergencia en Estados Unidos) en la que justificó la denegatoria haciendo alusión al inciso “f” del artículo 2.24 de “exclusiones de los servicios de asistencia a las personas en viaje” de la póliza internacional, la cual indica: "f. embarazos durante los últimos tres meses antes de la fecha prevista de parto, así como éste último y los exámenes pre natales". En este sentido, queda evidenciado que la aseguradora rechazó la cobertura de la póliza por un motivo injustificado y que la Defensoría en su resolución 062/20 ha declarado que dicha exclusión no posee legitimidad. 2) Que, ahora bien, cuando .................. rechazó la cobertura el 7 de febrero de 2018, la asegurada y su esposo reclamaron sin cesar con su bróker el motivo injustificado del rechazo. El bróker solo atinó a responder que .................. aún no se pronunciaba al respecto. Que, en este contexto, el día 15 de diciembre de 2018 la asegurada escribió directamente a .................. reclamando nuevamente el motivo del rechazo de la cobertura, siendo que la aseguradora responde por correo el 30 de enero de 2019 (un año después del correo de rechazo) indicando que el motivo del rechazo se justificaba nuevamente en base al inciso “f” del artículo 2.24, pero ahora agregando por primera vez el inciso “d” del artículo 2.24 que indica lo siguiente: “d. Cualquier enfermedad o estado patológico preexistente al viaje, crónica o recurrente y sus complicaciones, conocida o no por el Beneficiario. La convalecencia se considerará como parte de la enfermedad. No se cubrirá la urgencia vital que se derive de un estado patológico preexistente”. 3) Que, ante lo explicado, vale la pena comentar que la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) menciona lo siguiente para estos casos: a) En el caso de la liquidación del siniestro de forma directa por la aseguradora, esta deberá pronunciarse en un plazo de 30 días calendarios contado desde la presentación de la totalidad de documentos establecidos en la póliza de seguros. Dentro de los 20 primeros días de la evaluación, la aseguradora puede solicitar aclaraciones de los documentos o información presentada, en cuyo caso se suspende el proceso de liquidación”. Que, en base a lo expuesto, queda evidenciado que .................. incluyó una nueva justificación a su rechazo (siendo esta justificación la que la Defensoría indica que posee legitimidad) luego de más de un año, la cual incluso fue un tema que la Defaseg como jurado levantó en la audiencia haciendo alusión a que no se cumplió con el procedimiento normado para las empresas aseguradoras. 4) Que, no hay evidencia que justifique que la emergencia cumpla con lo indicado en la cláusula de exclusión del inciso “d” del artículo 2.24; la Defensoría como jurado indica en su resolución N° 062/20 que según la carta del 4 de noviembre de 2019 la asegurada ya tenía conocimiento que existía un estado patológico preexistente. Ante esto, se hace una serie de reflexiones: - ¿Si tienes dos diagnósticos con resultados distintos es suficiente evidencia para decir que existe un estado patológico preexistente? - ¿Cuál de los dos diagnósticos sería el estado patológico preexistente? ¿O incluso quizás podría haber otro diagnostico? Ante estas primeras reflexiones parece que no se puede afirmar con certeza que los bebes tenían un estado patológico confirmado antes del viaje. Una siguiente reflexión es la siguiente: - ¿se puede confirmar con certeza que la emergencia se derivó por el presunto estado patológico preexistente al que se hace mención? El inciso “d” indica que “no se cubrirá la urgencia vital que se derive de un estado patológico preexistente”. No hay ninguna evidencia que confirme que se presentó la emergencia de dar a luz por una derivación de este presunto estado patológico preexistente. La emergencia pudo derivarse por una serie de motivos y no solo por uno; en todo caso resulta un poco arbitrario decidir que la emergencia se originó por este motivo en particular sin tener evidencia suficiente. Otra reflexión es la siguiente: - ¿a quién hace alusión el inciso “d” del artículo 2.24? El entendimiento de la asegurada es que se refiere a su persona y no a los bebes quienes serían los que tendrían este aparente estado patológico preexistente. Entonces si la asegurada estaba en perfecto estado de salud y no tenía ningún estado patológico preexistente (incluso su doctor en Perú le dio un permiso para viajar) le parece que esta exclusión no aplica o no es del todo clara. Ante lo explicado, vale la pena mencionar lo que indica la ley n° 29946 “ley del contrato de seguro” en los siguientes artículos: Artículo II. El contrato de seguro se rige por los siguientes principios: a) Máxima buena fe. b) Indemnización. c) Mutualidad. d) Interés asegurable. e) Causa adecuada. f) Las estipulaciones insertas en la póliza se interpretan, en caso de duda, a favor del asegurado. Artículo IV. En la interpretación del contrato de seguro se aplican las reglas siguientes: (…) Tercera. Los términos del contrato que generen ambigüedad o dudas son interpretados en el sentido y con el alcance más favorable al asegurado. La intermediación a cargo del corredor de seguros no afecta dicha regla ni la naturaleza del seguro como contrato celebrado por adhesión. En base a lo expuesto, la falta de evidencia y claridad del inciso “d” del artículo 2.24 cuando menos debe generar la duda sobre su aplicación en el caso, y ante estos casos la ley es clara que ante la duda se debe favorecer al asegurado.

Que habiéndose corrido traslado a .................. del señalado Recurso Impugnativo, .................. con fecha 10 de Setiembre de 2020, expresó lo siguiente: 1) Que, conforme se observa del escrito de impugnación, los argumentos por los cuales la denunciante procede a cuestionar la Resolución N° 062-2020 serían los siguientes: i) El siniestro, en relación a la exclusión de cobertura obrante en la cláusula 2.24, inciso “d”, estaría consentido en la medida que no se habría invocado en los plazos establecidos. ii) En todo caso, sin perjuicio del argumento precedente, existen dudas razonables sobre la configuración de la exclusión de la preexistencia en la medida que no existía certeza en relación al real diagnóstico de los bebes y que, en todo caso, la condición médica le era atribuible a ellos y no propiamente a la gestante. iii) Sin perjuicio de que, consideran que le corresponde el pago al 100% de la cobertura, cabe destacar que la aseguradora no ha realizado ningún esfuerzo para cumplir con el pago de las obligaciones pendientes ante las clínicas, especialmente a los Sres. .................. Hospital. 2) Que, sobre el primer aspecto en primer lugar se debe señalar o esclarecer un aspecto que se considera no ha sido adecuadamente expuesto en el presente caso, y que por el contrario estaría siendo distorsionado por la denunciante, este es el relativo a los argumentos por los cuales .................. (operador internacional que gestionó el reclamo de cobertura en el extranjero) procedió a objetar la cobertura y los tiempos o plazos en los cuales fueron efectuadas las mismas. - Para tal efecto, se debe destacar en primer lugar, que con fecha 27 de enero del 2018, se genera la primera comunicación formal solicitando documentación, siendo que con fecha 28 de enero del 2018 (un domingo), la denunciante indicó expresamente que el martes, esto es el día 30 de enero se estaría dando el alta y con ello se podría enviar la documentación necesaria para comenzar con el análisis del siniestro, situación que se puede corroborar de la revisión del anexo 5-B adjunto a su escrito. Esta primera constatación permite tener en cuenta que, en la medida que se trata de un proceso de autoliquidación, efectuado con el apoyo de un operador estratégico internacional, el plazo con el que se contaba para efectuar el pronunciamiento de cobertura (respondiendo a la pregunta de la impugnante sobre los alcances del artículo 74 de la LCS) vencía el 05 de marzo del 2018. - El segundo aspecto que debe también aclararse es que, las referencias a la exclusión cláusula 2.24, inciso “d”, no han sido efectuadas recién a propósito de las misivas del 2019 de la ejecutiva Roxana Dulanto (las cuales como se ha indicado en los escritos anteriores tenían en realidad por finalidad responder a los reclamos del cliente, antes que cumplir con el rol de una comunicación de rechazo de cobertura), muy por el contrario, se puede observar que los ejecutivos de .................. que atendieron el reclamo, desde un primer momento. En efecto, puede observarse en la diversa línea de correos que obran en el anexo 5-C, que los ejecutivos señalaron, expresamente, que “a nuestro concepto esta es una complicación propia de las malformaciones congénitas de los menores conocidas por la familia del paciente antes del viaje y no debería tener cobertura tanto por ser la condición de siameses preexistentes como ser las malformaciones congénitas una exclusión expresa” (así el correo de fecha 31 de enero del 2019, 11:32 am); y también se manifestó que “si bien la paciente tuvo la intención de regresar a Perú para continuar con el tratamiento, ella tenía pleno conocimiento de la condición de su embarazo (embarazo de siameses) al considerarse esta condición como una malformación congénita, asimismo es considerado como una condición preexistente conocida que tuvo como desenlace una complicación propia de la misma, por lo que no tendría cobertura plena de acuerdo al siguiente estipulado, el cual se cita y extrae del contrato: “Para el asegurado que tiene una preexistencia que no es cubierta por la póliza, se cubrirá la urgencia vital que se derive de un estado patológico preexistente hasta 500 USD” (correo del 31 de enero del 2018, 18:06) Ahora bien, cuando la denunciante procede a presentar diversos reclamos en el 2019, lo que hace la ejecutiva Dulanto, como ya se ha desarrollado en escritos de defensa previos, es simplemente dar cuenta de las comunicaciones y acciones de .................., lo cual está pretendiendo tergiversar la contraria, es así como en el correo de fecha 20 de febrero 2019 (véase anexo 5-C) la ejecutiva en cuestión indica, ante gerencia legal, con toda claridad que lo único que hace es reiterar los desarrollado por .................. en el 2018. Es teniendo este panorama, ya completo, que puede entenderse fácilmente que la Carta de fecha 15 de marzo del 2019, no es en modo alguno un nuevo rechazo ni mucho menos una nueva invocación de alguna causal que no fuera oportunamente analizada y por lo cual resulta evidente que no se puede hacer referencia en modo alguno a un siniestro consentido, y en consecuencia se debe ratificar el desarrollo efectuado por este colegiado en relación a la correcta aplicación de esta exclusión. - Sin perjuicio de lo anteriormente desarrollado, cabe destacar que incluso en el supuesto negado, que .................. no hubiera, desde el primer momento hecho alusión a la condición médica patológica preexistente, lo cierto es que estamos ante un supuesto indiscutible de una exclusión, la cual es esencialmente un supuesto en el cual la aseguradora, ex ante acuerda que no va a proceder con tal situación, es decir es un riesgo que en todos los casos escapa del denominado riesgo asegurado, razón por la cual el mismo no puede ser ratificado por el siniestro consentido, ya que dicha figura siempre se va a encontrar limitada por el ámbito de riesgo admitido desde el principio de la suscripción del contrato de seguro. Así se solicita que, en todo caso, se estime pertinente aplicar la regla de derecho desarrollada en la Resolución de Defensoría N° 068/19 del 21 de mayo del 2019, y en el cual se señaló lo siguiente: “OCTAVO: Tratándose de la invocación de la aplicación de la figura del siniestro consentido, consagrada en el artículo 74° de la Ley del Contrato de Seguro, tal como se ha señalado en reiterados precedentes de esta Defensoría, tal instituto presupone como requisito para su aplicación, la existencia de un riesgo que haya sido contratado por las partes, esto es, que el siniestro bajo pronunciamiento debe corresponder a un hecho de cuyas consecuencias se ha contratado amparo a través del seguro. De manera que el siniestro consentido no puede imponer una obligación a la aseguradora de cubrir un supuesto de hecho que está fuera de la relación contractual de seguro y que no forma parte del contenido del contrato al que se sometieron las partes”. - Por otro lado, en relación al conocimiento previo de la situación preexistente por parte de la asegurada, que ahora pretende desconocer mediante argumentos sofistas, se considera que, si bien es cierto en los escritos precedentes se ha logrado acreditar válidamente que existió una notoria intención de efectuar la cirugía en USA y no en Perú (justamente por el nivel de riesgo del embarazo), ahora se procede a facilitar la comunicación electrónica de fecha 16 de enero del 2018, véase Anexo 5-A, del propio bróker de la cliente, en la cual expresamente se declara que, tienen perfecto conocimiento que el evento actual no estaría respaldado por el contrato de seguro, por lo cual se apela al argumento de solidaridad y de fidelidad al cliente: Igualmente, en el mismo correo se hace alusión expresa a una intervención especializada que no podría ser efectuada en el Perú, y sin la cual los bebes iban a morir de manera inmediata, con lo cual no sólo se corrobora que sí se tenía idea de la situación patológica previa, sino que además se conocía perfectamente de la gravedad y riesgo de la misma. Finalmente, frente a esta difícil situación y con la intención de apoyar a la cliente la empresa intervino y a pesar de que .................. válidamente había rechazo el siniestro, .................. procedió a comprometerse ex gratia a asumir el costo bajo los términos de la cobertura de hospitalización, la cual, se insiste sí se ha cumplido, debiendo aclarar que desde hace bastante tiempo se solicitó a la cliente los estados de cuenta actualizados para poder efectuar el pago al .................. Hospital, sin que se haya efectuado ello hasta la fecha, siendo que .................. reitera el compromiso de pago con los deducibles y copagos correspondientes.

Que, con fecha 11 de Setiembre de 2020, la asegurada ha presentado a la DEFASEG un escrito adicional en el cual aclara la documentación presentada por .................. con fecha 10 de Setiembre de 2020.

Que, atendiendo a lo expuesto, esta Defensoría resuelve finalmente lo siguiente:

**PRIMERO:** Que el artículo 10 (Procedimiento) del Reglamento de la DEFASEG (<http://www.defaseg.com.pe/reglamento>) establece que cualquiera de las partes que no se encuentre de acuerdo con la decisión adoptada por el colegiado sobre la materia reclamada, podrá impugnarla, interponiendo el correspondiente Recurso Impugnativo. Conforme a ello, en el caso concreto, .................., al interponer el Recurso Impugnativo, ha ejercido formalmente su derecho a contradecir lo resuelto por la Defensoría, aunque se espera razonablemente que sustente objetivamente la razón de su desacuerdo, destacando el vicio o error en que se habría incurrido y que permitiría fundamentar que lo resuelto no se ajusta a derecho ni a los correspondientes actuados.

**SEGUNDO:** Que, de la lectura del Recurso Impugnativo interpuesto se aprecia que la asegurada, respecto a los argumentos del rechazo en sí, sustentado en el artículo de exclusión correspondiente, insiste en lo ya expresado con ocasión de presentar su escrito de reclamación, argumentos que ya fueron debidamente analizados en los Considerandos Sétimo, Octavo y Noveno de la Resolución recurrida. A juicio de este colegiado, el contenido del señalado recurso impugnativo evidencia simplemente la disconformidad de esta última con el sentido de lo resuelto. En consecuencia, el Recurso Impugnativo interpuesto puede ser categorizado, por su contenido mismo, como una solicitud de revisión general, sustentado en el muy respetable criterio de la asegurada que este colegiado no comparte, pero sin aportar argumento o medio probatorio alguno que permita objetivamente a este colegiado apreciar que habría incurrido efectivamente en un error o vicio al momento de resolver.

Sin perjuicio de lo anterior y en relación al escrito adicional enviado por la asegurada con fecha 10 de Setiembre de 2020, donde solicita que el siniestro se declare “consentido”, este colegiado indica que dicha solicitud no es procedente, porque tratándose de la invocación de la aplicación de la figura del siniestro consentido, consagrada en el artículo 74° de la Ley del Contrato de Seguro, tal como se ha señalado en reiterados precedentes de esta Defensoría, tal instituto presupone como requisito para su aplicación, la existencia de un riesgo que haya sido contratado por las partes, esto es, que el siniestro bajo pronunciamiento debe corresponder a un hecho de cuyas consecuencias se ha contratado amparo a través del seguro, por lo que, el siniestro consentido no puede aplicarse para cubrir un evento que no se encuentra dentro del contrato de seguro y que no forma parte del contenido del mismo.

En atención a las consideraciones precedentes, este colegiado no aprecia mérito ni razón objetiva para revocar la resolución recurrida y por lo tanto

**RESUELVE:**

Declarar **INFUNDADO** el Recurso Impugnativo interpuesto y, por consiguiente, RATIFICAR la Resolución N° 062/20 que declaró INFUNDADA la reclamación interpuesta por .................. contra .................., dejando a salvo el derecho de la reclamante de acudir a otras instancias que considere pertinentes.

Lima, 18 de setiembre 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 - Vocal**