RESOLUCIÓN N° 058/21

**Vistos:**

Que, mediante escrito del 20 de febrero de 2021, don................... interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG), solicitando que ................... otorgue cobertura al siniestro ocurrido el 1 de junio de 2020 y que corresponde a la sustracción de dinero en efectivo de terceros que guardaba en su domicilio, de acuerdo a los términos y condiciones del Seguro Domiciliario – Póliza 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.html>);

Que, habiéndosele corrido traslado de la respectiva reclamación el 26 de febrero de 2021, ...................con fecha 9 de marzo de 2021 solicitó la ampliación del correspondiente plazo reglamentario para presentar sus descargos y la documentación requerida, siendo que absolvió finalmente el trámite el 16 de abril de 2021;

Que, con fecha 3 de mayo de 2021 se realizó la audiencia de vista virtual, con la participación de ambas partes en la plataforma electrónica habilitada por la secretaría técnica de la DEFASEG, las que sustentaron su respectiva posición sobre la reclamación, absolviendo las diversas preguntas formuladas por este colegiado, conforme consta de la correspondiente acta;

Que, la reclamación interpuesta se sustenta resumidamente en lo siguiente: a) El reclamante tiene contratada una póliza de seguro domiciliario, que renueva año a año, la misma que tiene una cláusula de coberturas especiales – Plan Premier, conforme a lo cual la cobertura contratada comprende el robo, o intento de robo, -cubriéndose hasta el límite indicado en las condiciones particulares- de dinero en efectivo en el interior del Lugar del Seguro durante la vigencia de la póliza, b) El 1 de junio de 2020 se produjo el robo de diversas pertenencias en su domicilio, lo que incluye dinero en efectivo que el reclamante había retirado, como lo hace mes a mes, y que corresponde a las pensiones que son pagadas a su señora madre y a una tía materna, quienes son adultos mayores, quienes domicilian con él, dinero que estaba bajo su custodia y que, luego de la ocurrencia del siniestro, tuvo que hacer entrega de su patrimonio del indicado dinero, c) Se destaca que la cláusula de cobertura especial hace mención a robo de dinero en el domicilio asegurado, sin hacer mención a si se trata de dinero propio, bajo custodia o de familiares que domicilien en la misma vivienda del asegurado, a pesar que los ajustadores Master y Charles Taylor expresan que la cobertura del seguro no se extiende a cubrir dinero que no sea de propiedad del asegurado, razón por la cual ................... rechazó finalmente el otorgamiento de cobertura, y d) Al respecto, destaca que en razón de las propias disposiciones de la Ley del Contrato de Seguro, artículo II, literal f) que consagra el principio de la interpretación de las estipulaciones en el sentido de lo que sea más favorable al asegurado, y artículo IV, sexta, sétima y octava reglas interpretativas, conforme a las cuales, las condiciones especiales prevalecen sobre las particulares, y éstas sobre las generales, la cobertura se interpreta literalmente, y las restricciones a la libre actividad del asegurado deben formularse expresamente e interpretarse literalmente. En consecuencia, atendiendo a lo expuesto, se solicita que se disponga el otorgamiento de cobertura dado que el seguro contratado expresamente otorga cobertura al robo de dinero en el domicilio del asegurado, sin excluir al dinero que se encuentre en custodia o sea de familiares que además domicilian con el asegurado;

Que, por su parte, ratificando el rechazo de cobertura en el extremo reclamado, ................... expresa resumidamente lo siguiente: a) Habiéndose solicitado cobertura respecto al evento soportado el 1 de junio de 2020, ................... solicitó la participación de Master Ajustadores de Seguros; empero, ante la disconformidad del asegurado sobre el respectivo informe de ajuste, se requirió la participación de Charles Taylor Adjusting, el cual concluyó que sólo correspondía extender cobertura por US$ 1,073.65, proponiéndose la firma del respectivo convenio de ajuste, b) Sobre la base del señalado informe final de ajuste, mediante carta Nro. ................... la aseguradora negó la cobertura respecto del dinero, siendo que la controversia radica en que no se ha reconocido el robo del dinero que custodiaba el asegurado, el mismo que no era de su propiedad, c) Al respecto, debe tenerse presente que las condiciones generales de la póliza, en su sección 4, regulan lo relativo a la cobertura de robo o intento de robo, destacando los supuestos en los que aplica, de no ser aplicable exclusión alguna; en razón de ello, en la Cláusula de Seguro Domiciliario – Cláusula DOM065) se enuncian dos exclusiones en sus numerales 3.1.1 y 3.1.2; bienes que no sean de propiedad del asegurado, y dinero en efectivo; en consecuencia, siendo que lo sustraído en el domicilio del asegurado era dinero (bien) de propiedad de los familiares del asegurado, según reconoce este último, resulta manifiesto que se carece de cobertura, dado que la póliza sólo cubre los riesgos expresamente contemplados en la póliza, y no otros, d) Se destaca que si bien el condicionado general excluye al dinero, el mismo es incorporado en la cobertura conforme a la correspondiente cláusula particular, aunque no menciona que dicha cobertura se extienda a cubrir el dinero que no sea de propiedad del asegurado, y e) Atendiendo a ello, así como a lo sancionado en el artículo 1361 del Código Civil, sobre obligatoriedad del contrato en función a lo declarado, debe concluirse que la cobertura ofrecida se ajusta a los términos contractuales, por lo que la reclamación carece de fundamento contractual;

Que, a la fecha, el estado del proceso permite que este colegiado pueda expedir su pronunciamiento sobre el caso sometido a su conocimiento, sobre la base de la información y de los documentos que obran en el expediente, así como de lo tratado en la audiencia de vista;

**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, respecto de rechazos o liquidación de cobertura de siniestros; 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, todas aquellas reclamaciones por materias distintas al otorgamiento de cobertura y pago de indemnizaciones, como pueden las pretensiones indemnizatorias por daños y perjuicios, por reembolso de gastos, o relativas a 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 alartículo 196 del Código Procesal Civil, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, salvo disposición legal diferente.

**Sexto:** Sobre la base de los términos contenidos en la reclamación y a lo tratado en la audiencia de vista, la cuestión controvertida radica en determinar si se encuentra justificado o no el rechazo de cobertura tratándose de la sustracción del dinero que se encontraba en el domicilio del asegurado, al haberse declarado que se trata de un dinero que no es de su propiedad.

6.1. Conforme a las Condiciones Generales de la Póliza de Seguro Domiciliario, se tiene que su artículo 2 regula las exclusiones aplicables a las distintas coberturas contratadas, siendo, sin perjuicio de las que puedan establecerse en condiciones particulares y especiales; asimismo, figura la relación de bienes excluidos de las coberturas contratadas, conforme a lo siguiente:





De acuerdo a dichas condiciones generales, se indica que están excluidos de cobertura, de un lado, los bienes que no sean de propiedad del asegurado y, de otro lado, el dinero, enunciado de manera general. Debe destacarse que la cláusula no diferencia si el dinero es o no de propiedad del asegurado, entendiéndose que esta simplemente fuera de las coberturas contratadas.

6.2. De otro lado, conforme a la Cláusula Especial – Plan Premier, signada como Cláusula DOM071, al enunciarse la cobertura contratada, se expresa que el seguro se extiende, entre otros, a lo siguiente:





Se aprecia que, por el mérito de dicha condición especial, la cobertura ya no excluye al dinero, sino que lo incluye, en los términos enunciados que se explican por si solos. Debe destacarse que, nuevamente, la cláusula especial al referir al dinero, no diferencia entre dinero que sea o no de propiedad del asegurado, por lo que la cobertura es enunciada de manera amplia y general.

6.3. De acuerdo a lo tratado en la audiencia de vista, sobre la base de lo expuesto por las partes en sus escritos de reclamación y de descargos, se destacó que el rechazo de cobertura ratificado por ................... se sustenta en que, según expresa la aseguradora, el dinero de propiedad de terceras personas está excluido de cobertura conforme a las condiciones generales, siendo que la cobertura de la cláusula especial sólo se refiere al dinero de propiedad del asegurado.

6.4. Sobre el particular, resulta pertinente tener en consideración las siguientes normas legales:

1. El artículo II de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro, dispone lo siguiente: *“El contrato de seguro se rige por los siguientes principios: (…) f) Las estipulaciones insertas en la póliza se interpretan, en caso de duda, a favor del asegurado”*. Conforme a ello, tratándose de un contrato prerredactado, por adhesión, de constatarse ambigüedad, falta de precisión, oscuridad, en una estipulación, debe optarse por la interpretación que sea la más conveniente para el asegurado, como parte no predisponente, como parte débil.
2. En línea a lo anterior, el artículo IV, al regular el régimen de interpretación contractual, establece como tercera regla lo siguiente: *“Los términos de contrato que genere 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”*. Asimismo, en su sexta regla, se dispone lo siguiente; *“Las condiciones especiales prevalecen sobre las condiciones particulares y estas prevalecen sobre las generales. Las cláusulas manuscritas o mecanografiadas predominan sobre las impresas”*. Por último, en su sétima regla se instituye lo siguiente: *“La cobertura, exclusiones y, en general, la extensión del riesgo así como los derechos de los beneficiarios, previstos en el contrato de seguro, deben interpretarse literalmente”*.

6.5. En opinión de este colegiado, a pesar que las condiciones generales diferencian expresamente el régimen aplicable a los “bienes” respecto al del “dinero”, ................... pretende aplicar una exclusión referida a “bienes” al “dinero”, lo cual implica realizar una lectura extensiva que atenta contra la regla legal y conceptual en el sentido que las exclusiones se aplican literalmente, no siendo posible interpretaciones extensivas o por analogía, ya que es la aseguradora la que debe indicar expresamente, al predisponer el contenido contractual, qué es lo que carecería de cobertura, y que ello no sea un tema deducible o sujeto a interpretación. Las reglas legales interpretativas son concluyentes sobre lo señalado.

6.6. Atendiendo a lo anterior, siendo que en la Cláusula Especial – Plan Premier, Cláusula DOM071, se expresa que el seguro cubre el robo o intento de robo de dinero en efectivo, ello implica que queda sin efecto la exclusión contenida en las Condiciones Generales de la póliza contratada (numeral 3.1.2. de su artículo tercero), la misma que no distinguía si el dinero era propio o ajeno, a diferencia de los bienes excluidos que fuesen de propiedad ajena. En tal virtud, siendo que ................... no ha considerado en la póliza que sólo se cubrirá el robo o intento de robo de dinero del asegurado, no puede válidamente realizar dicha precisión no contenida en la póliza para negar cobertura.

6.7. Sin perjuicio de lo señalado, este colegiado deja constancia que el dinero es un bien fungible, sustituible, carece de identidad individual; en tal virtud, ¿puede sostenerse jurídicamente que una persona es propietaria de un bien fungible que entrega o confía, o más bien sólo tiene derecho a que se le devuelva un bien de la misma especie, cantidad y calidad? El brocardo jurídico *tantundem eiusdem generis*  (la misma cantidad de cosas, del mismo género), alude precisamente a la obligación de una persona que, habiendo recibido una determinada cantidad de dinero (o de otras cosas fungibles), bajo cualquier título, se obliga a devolverlas, pero no las mismas cosas (porque es imposible al no tener identidad propia), sino otras de la misma especie, cantidad y calidad. Conforme a ello, si tuviese que devolverse lo mismo, sí podría sostenerse que hay una propiedad sobre un bien determinado, identificable, individualizado, una propiedad de tercera persona. De lo contrario, el poseedor del dinero es el propietario, con una carga de devolver lo recibido. Conforme a ello, el asegurado que está en posesión de un dinero que le es confiado, o sus familiares, ¿es propietario con posibilidad de excluir respecto a “ese” dinero o, más bien, se trata de un propietario bajo el régimen *tantundem eiusdem generis*, con la carga de entregar o reponer bienes de la misma especie, cantidad y calidad?

 A juicio de este colegiado, lo anterior probablemente explique la redacción de las exclusiones contenidas en el artículo 3 de las Condiciones Generales del Seguro Domiciliario, siendo que su numeral 3.1.1 al referir a los bienes de propiedad de terceros, se refiere a bienes infungibles, identificables; mientras que en el numeral 3.1.2 refiere al dinero, como bien infungible por excelencia, excluyéndolo de cobertura sin introducir la diferencia sobre si el dinero es propio o ajeno, porque jurídicamente es imposible hacer esa distinción, ya que otra cosa es si media o no una obligación de devolver o reponer dicho dinero a tercera persona.

 En tal virtud, pretender diferenciar para fines del rechazo entre dinero de propiedad del asegurado o de terceras personas no sólo es ajeno al texto expreso de la póliza, sino que resulta insustentable en términos jurídicos, lo que explicaría el sentido de la redacción de la exclusión contenida en el condicionado general. La circunstancia que el asegurado haya declarado que el dinero pertenece a sus señoras madre y tía, no modifica lo anterior, porque el lenguaje común no es lenguaje jurídico, siendo que la realidad misma de la fungibilidad del dinero se antepone a cualquier expresión sobre identidad del propietario.

6.8. En razón de lo señalado precedentemente, más allá que el sustento del rechazo de cobertura sea coincidente con lo expresado en su oportunidad por los ajustadores de seguros (según informes que han sido presentados como medios probatorios), lo cierto es que dicho rechazo comunicado indirectamente en la carta ................... de ..................., que al hacer suyo lo opinado por los ajustadores, niega la cobertura por robo al dinero en efectivo de terceras personas que el asegurado guardaba en su domicilio, resulta ilegítimo porque, niega injustificadamente la cobertura otorgada ampliamente (sin la supuesta restricción) en la condición especial, y pretende aplicar extensivamente una exclusión de las condiciones generales de la póliza, asimilando el dinero al régimen de los bienes cuya propiedad no sea del asegurado, siendo que la aseguradora en la audiencia de vista no ha brindado una explicación satisfactoria sobre la razón por la cual hace prevalecer *contra legem* una condición general respecto a una especial, cuando es ésta la que debe prevalecer, conforme a la Ley del Contrato de Seguro.

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

 Por lo tanto, siendo ilegítimo el rechazo, corresponde el otorgamiento de la cobertura dentro de los límites contratados y que constan en las condiciones especiales de la póliza, máxime cuando no ha sido materia controvertida la preexistencia del dinero por un total de S/. 2,530.00 (Dos mil quinientos treinta y 00/100 soles).

Atendiendo a lo expresado, este colegiado concluye su apreciación razonada y conjunta al amparo de lo establecido en su Reglamento, por lo que

**SE RESUELVE:**

**Declarar FUNDADA** la reclamación interpuesta por don ................... contra ..................., por lo que esta última debe otorgar la cobertura contratada respecto al dinero al cual se contrae la reclamación, conforme a la correspondiente póliza.

Lima, 19 de mayo de 2021

***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 del Busto - Vocal**