**RESOLUCIÓN N° 102 / 2019**

**VISTOS:**

Que, el 21 de mayo de 2019 ............ interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG) contra **............SEGUROS**, solicitando se le otorgue la cobertura del **SEGURO DE PROTECCIÓN DE TARJETA - PÓLIZA N°** **............**.

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 respectiva reclamación, la aseguradora presentó sus descargos y la documentación solicitada.

Que, conforme al Reglamento de la DEFASEG, atendiendo a la cuantía de la reclamación interpuesta, la misma que no supera el importe de US$ 3,000 (o su equivalente en moneda nacional), aquélla pueda ser resuelta por un órgano resolutivo unipersonal, en el presente caso, a cargo del vocal que suscribe;

Que, el 15 de julio de 2019 se realizó la audiencia de vista con la participación de las partes, las que sustentaron sus respectivas posiciones, absolviendo las preguntas formuladas por este colegiado, conforme consta en la correspondiente acta y solicitándose en dicha oportunidad información adicional a ambas partes;

Que, en síntesis, la posición del reclamante es la siguiente: a) ............rechaza la cobertura indicando que no ha cumplido con su obligación de probar la existencia del siniestro, con lo que se encuentra en desacuerdo; b) señala que el día 31/12/2016 en circunstancias que se dirigía a su domicilio y abordó un taxi colectivo, fue víctima de robo con arma de fuego por el conductor del vehículo y sus cómplices que iban en la parte posterior del asiento del piloto y del copiloto, quienes le obligaron a proporcionar la clave de su tarjeta de ............ y posteriormente lo dejaron en libertad, siendo que en la seguridad de su vivienda, el mismo día a las 10:08am recibió un correo electrónico por parte de Control de Fraude informándole que por seguridad procedían a bloquear su tarjeta por el registro de operaciones en el Ovalo de Santa Anita, Petit Thouars y Las Flores; c) añade que en todo momento se mostró diligente con las investigaciones por parte de la Policía y Ministerio Público, solicitando incluso las cámaras de seguridad de la agencia bancaria donde se realizó el primer retiro.

Que, por su parte y en resumen la compañía de seguros sostiene que: a) Encontrando indicios que generaban una duda razonable respecto de la veracidad de la producción del siniestro, solicitaron al asegurado que remitiera el resultado de la investigación por parte de la Policía y/o del Ministerio Público; b) de esa forma tomaron conocimiento del contenido del ingreso N° ............ expedido por el Ministerio Público de 28/09/2018 en el cual se concluye que no es posible determinar la comisión de los hechos denunciados; y, en virtud a las conclusiones de dicho documento rechazaron el siniestro en tanto el asegurado no había cumplido con su obligación de probar la existencia del siniestro; c) el quid de la controversia radica en determinar si está acreditada la ocurrencia del siniestro de fecha 31/12/2016, siendo que la carga de probar dicho hecho corresponde al asegurado de acuerdo al artículo 77 de la Ley del Contrato de seguro, y artículo 196 del Código Procesal Civil; d) los indicios que generaron duda en su realización se debieron a que el asegurado había presentado siniestros en fechas anteriores similares al nuevo reclamo, y se trataban de cantidades de montos similares y circunstancias idénticas de presunto robo; e) de otro lado el documento del Ministerio Público señala que el asegurado (denunciante) *“no ha brindado mayores detalles para el esclarecimiento de las circunstancias en que señala se habrían producido los hechos, así como respecto a la identificación de los sujetos que habrían cometido el presunto ilícito en su agravio, contándose por lo tanto con meras afirmaciones que no han sido corroboradas con medio alguno que genere certeza en los hechos que el recurrente denuncia”*, y en virtud a ello se archiva la denuncia; f) que ello demuestra que el asegurado no cumplió con acreditar el siniestro cuya cobertura reclama, aportando solo su manifestación, por lo que el reclamo debe ser declarado infundado.

Que con fecha 22 de julio de 2019 el reclamante adjuntó por correo electrónico la carta (hoja de reclamación de fecha 21/03/2017) a través de la cual solicitó al Banco de ............ los videos de seguridad del cajero ubicado en la Agencia de Santa Anita, así como la carta del cajero; así como el correo electrónico de respuesta de dicho banco de fecha 29/03/2017 denegando su solicitud indicando que son de uso exclusivo para temas de seguridad del banco y que de requerir una copia deberán ser solicitadas por los organismos competentes.

Que, con fecha 23 de julio de 2019 Pacifico presentó información sobre los siniestros anteriores del reclamante a los cuales se refirió en sus descargos; adicionalmente mediante correo electrónico de fecha 27 de agosto de 2019 absolvió el requerimiento formulado en la audiencia de vista, precisando que el asegurado remitió la resolución fiscal al correo electrónico de la compañía de seguros con fecha 14 de noviembre de 2018, y que la carta de rechazo fue notificada el día 03 de enero de 2019

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO**: Conforme al Reglamento de la Defensoría del Asegurado, **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 y cuantía.**

**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, de manera que 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:** El artículo 1 de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro 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 de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar -dentro de los límites 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:** 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: En materia procesal**, corresponde a quien invoca hechos probar su existencia, carga procesal a la que refiere el artículo 196 del Código Procesal Civil, salvo que se acoja a alguna presunción legal de carácter relativo o absoluto.

**SEXTO:** De acuerdo a los términos contenidos en el rechazo, la reclamación y en la respectiva absolución, así como a lo tratado en la audiencia de vista, la solución de la presente controversia consiste en determinar si en el presente caso el asegurado ha acreditado la configuración del siniestro.

**SÉPTIMO:** En el presente caso, la aseguradora ha presentado como prueba de la inexistencia del siniestro, la Resolución (Ingreso N° ............) del Ministerio Público de fecha 28 de setiembre de 2018, a través de la cual se deja constancia que el asegurado habría presentado una denuncia y se recogen las circunstancias del robo narradas por el asegurado en su reclamo. Asimismo, se hace referencia a que no es la primera vez que el asegurado sufre este tipo de eventos, los cuales se habrían consumado con el mismo patrón delictivo, no habiéndose aportado elementos que generen certeza sobre la consumación del hecho delictivo. En virtud a ello, en el documento del Ministerio Público se señala que la denuncia no reúne características, complejidad ni circunstancias que justifiquen una ampliación en el plazo de investigación, por lo que dan por concluida la investigación y disponen el archivo definitivo de lo actuado; y en ella se basa la aseguradora para concluir que el siniestro no se encuentra acreditado.

En la audiencia de vista se solicitó mayor información a ambas partes, habiendo el reclamante presentado la comunicación de fecha 21/03/2017 dirigida al ............ a través de la cual solicitó visualizar las cámaras del cajero ubicado en la agencia del ovalo Santa Anita donde se habría producido el retiro con la tarjeta robada; así como el correo de respuesta del ............ de fecha 29/03/2019 donde le indican que las cámaras son de uso de seguridad del banco y que deben ser solicitadas por los organismos competentes.

Por su parte, la aseguradora ha presentado un escrito a través del cual precisa que habrían sido cinco (5) los siniestros anteriores al que es materia del presente reclamo, siendo estos los siguientes:

1. 14/12/2013 robo de dinero retiro de cajero cubierto por la póliza de tarjeta N° ............ adquirido como cliente del ............, a través del cual se reclamó la suma de 2,007, el cual fue pagado en su totalidad. Documenta este incidente con la carta del reclamante de ese año en la que refiere que luego de haber retirado la suma de S/.2,000 dos sujetos lo interceptaron y le arrebataron dicho dinero y copia de la denuncia policial.
2. En el año 2014, presentó tres (3) siniestros dos (2) pagados y uno (1) rechazado, los cuales documenta del modo siguiente: Adjunta hoja de registro presentada por el asegurado done señala que el 28/04/2014 luego de retirar la suma de S/.1,750 de un cajero es interceptado por un sujeto que intimidándole le arrebata dicha suma dándose a la fuga; asimismo adjunta denuncia policial del 07/09/2014 que señala un sujeto en forma amenazante le quita su billetera que contenía sus tarjetas de ............ y S/.180; y, denuncia policial del 31/12/2014 donde indica que fue interceptado por dos sujetos que le arrebataron sus pertenencias entre ellas, sus tarjetas.
3. 02/10/2015 robo de dinero en efectivo y de sus tarjetas bancarias, entre otras pertenencias, por dos sujetos que se dieron a la fuga. Se adjunta denuncia policial y la aseguradora señala que en este caso se reclamó el robo de dinero y el uso indebido de la tarjeta, pero que solo logró justificar el robo de dinero por lo que se le pagó la suma de S/1,400 y se le denegó la cobertura de uso indebido.

Resulta poco probable -no imposible- que una persona sufra tantos robos en cortos periodos de tiempo, por lo que ello generó suspicacia en la aseguradora y dudas sobre la veracidad de la ocurrencia del siniestro. No obstante, no es cierto lo afirmado en sus descargos, en el sentido que se trata de siniestros ocurridos en *“circunstancias idénticas”.*

En efecto, si bien los siniestros del año 2013 y 2014, hacen referencia a circunstancias en las que es interceptado por delincuentes luego de retirar dinero del cajero, el siniestro ocurrido en el caso que nos ocupa refiere una circunstancia distinta, pues se produce cuando sube a un taxi colectivo.

Ahora bien, es natural que la existencia de varios robos previos genere suspicacia; no obstante, los robos de esta naturaleza dentro de un seguro de protección de tarjeta, han venido siendo acreditados con el solo dicho de la parte afectada y la denuncia policial respectiva; siendo cuestionados cuando se presentan elementos y pruebas contrarias, o declaraciones inconsistentes que impiden conocer las circunstancias del siniestro oponiéndose en este caso alguna causal de exclusión prevista en el contrato de seguro, el incumplimiento de cargas, etc. Llama la atención que en este caso, no se hubiera requerido o invocado el cumplimiento de las cargas contractuales que prevé la póliza para reducir los alcances del siniestro, ni se hubiera solicitado mayor información al asegurado, o se hubiera requerido información sobre los retiros, siendo que a la fecha se habría vencido el plazo para invocar alguna exclusión y/o incumplimiento de carga con pérdida del derecho indemnizatorio.

En este caso, la aseguradora requirió al asegurado presente las conclusiones de la investigación policial, información que el asegurado presentó el 14 de noviembre de 2019. En virtud a ello, la aseguradora basó el rechazo de siniestro en el informe del ministerio público que señala que el asegurado no brindó información que permita a las autoridades concluir sus investigaciones por lo que dispuso archivar la denuncia. No obstante, en estos casos en que los sujetos se dan a la fuga es difícil identificar e individualizar a los autores del delito, por lo que el solo archivamiento de la denuncia no determina que el robo no se haya producido. Por el contrario, los usos y costumbres en este tipo de seguro de protección de tarjetas, es que el siniestro se acredite con la declaración del asegurado y la denuncia policial respectiva, así como el bloqueo de tarjeta si fuera el caso, partiendo de un principio de buena fe. Sobre este aspecto, cabe referirse a la Quinta Regla de Interpretación de la Ley del Contrato de Seguro, que señala *“El uso y la práctica generalmente observados en el comercio en contratos de igual naturaleza, y especialmente la costumbre mercantil, prevalecen sobre cualquier sentido que se pretenda dar a las palabras”.*

Si bien basarse en el solo dicho del asegurado podría llevar a que se presenten situaciones no deseadas de fraude. Establecer que los robos deban ser acreditados con videos o investigaciones policiales que identifiquen a los responsables determinarían la poca aplicabilidad de estas coberturas; y en todo caso, de ser esta la posición de la aseguradora ello debería estar debidamente especificado en las condiciones de sus pólizas, lo que al día de hoy no ocurre. Las aseguradoras pueden reducir la aparición de fraudes, realizando una adecuada investigación del siniestro y/o verificando el cumplimiento de cargas; todo ello, dentro del plazo que la ley le otorga para pronunciarse sobre la cobertura de seguro.

En otras palabras, esta Defensoría considera que los indicios que cuestionan la existencia misma del siniestro deben basarse en hechos objetivos y no en especulaciones subjetivas. No se desconoce que la existencia de robos previos genere suspicacia; sin embargo, la aseguradora no debe rechazar el siniestro basada solo en especulaciones, sino en hechos

como podrían ser, la existencia de declaraciones contradictorias, la falta de colaboración del asegurado con el esclarecimiento del siniestro, el incumplimiento de cargas como el bloqueo inmediato de tarjetas, entre otros. No se aprecia en este caso falta de colaboración para con la aseguradora en el esclarecimiento del siniestro, por cuanto no se ha acreditado la existencia de cartas o requerimientos pendientes de respuesta cursadas al asegurado; por el contrario, el propio reclamante solicitó las cámaras de videos, lo que le fue negado por el banco, contratante de esta póliza de seguro sin que se aprecia que ello haya sido requerido en la investigación; y brindó el documento del ministerio público requerido.

Por lo expuesto, se considera que el siniestro sí ha quedado acreditado y que la prueba invocada por la aseguradora para desvirtuarlo no resulta suficiente. En todo caso, hubiera correspondido a la aseguradora acreditar que la cobertura no resultaría exigible por alguna causal de exclusión o incumplimiento de carga, lo que no ha ocurrido en este caso, habiendo vencido el plazo que la compañía tiene para pronunciarse sobre el siniestro.

Sobre este último aspecto, se tiene que el asegurado presentó la documentación solicitada por la compañía de seguros el 14 de noviembre de 2018, y fue recién el 3 enero de 2019 que se notifica la carta de rechazo de fecha 18 de diciembre de 2019. Por lo tanto, se aprecia que la carta fue cursada luego del plazo que la ley otorga para pronunciarse sobre la cobertura de seguro, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro.

**Atendiendo a lo expresado, este órgano resolutivo unipersonal concluye su apreciación razonada y conjunta al amparo de lo establecido en el Reglamento de la DEFASEG, por lo que resuelve:**

**RESUELVE:**

Declarar **FUNDADA** la reclamacióninterpuesta por **............** contra **............SEGUROS** correspondiente al **SEGURO DE PROTECCIÓN DE TARJETA - PÓLIZA N° ............**, por lo que deberá otorgarse la cobertura de seguro en los términos establecidos en la póliza de seguro.

Lima, 02 de setiembre de 2019

María Eugenia Valdez Fernández Baca

Vocal