**RESOLUCIÓN N° 149/19**

**Vistos:**

Que, el 7 de octubre de 2019, don ............................, interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG) solicitando que ............................ SEGUROS otorgue cobertura al siniestro ocurrido el 8 de setiembre de 2019, conforme a la correspondiente Póliza de Protección de Tarjeta ............................;

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 el 10 de octubre de 2019 de la respectiva reclamación, el 21 de octubre de 2019 la aseguradora solicitó la ampliación del plazo reglamentario para la presentación de sus descargos y de la documentación solicitada, entre ella, la póliza contratada, habiéndose vencido dicha ampliación de plazo sin que ............................ SEGUROS haya honrado su compromiso;

Que, esta Defensoría convocó a la correspondiente audiencia de vista, siendo que el 18 de noviembre de 2019 se realizó esta última, con la concurrencia de ambas partes, quienes sustentaron su respectiva posición sobre la reclamación presentada, absolviendo las diversas preguntas que les fueron formuladas, conforme consta de la correspondiente acta;

Que, la reclamación interpuesta se sustenta resumidamente en los antecedentes y hechos siguientes: a) El 8 de setiembre del presente año, entre las 11 y 12 horas, el asegurado se acercó al cajero automático del ............................, ubicado en la avenida Comandante Espinar, para retirar dinero, siendo que luego de haber retirado el dinero y su tarjeta fue interceptado por una persona, la que expresó que no había cerrado la operación, poniéndose delante y generando un cambio de tarjeta, b) El 11 de setiembre del presente año, con ocasión que pretendía realizar una operación en el cajero del ............................, ubicado en la esquina de las avenidas Angamos y Petit Thouars, su tarjeta no fue reconocida, siendo que al acercarse a ventanilla le indicaron que la tarjeta no era suya y que, con su tarjeta se había hecho un retiro por S/. 2,900 el 8 de setiembre en una agencia de Magdalena, c) De acuerdo a lo que le fue indicado procedió a bloquear la tarjeta y a realizar una denuncia policial en la comisaría del sector, siendo que esto último lo realizó al día siguiente, informándosele que los documentos serían enviados a ............................ SEGUROS y que en treinta (30) días tendría una respuesta a la solicitud de cobertura, d) Luego de los treinta (30) días, la aseguradora manifestó que no procedía la denuncia porque, conforme a lo que establecería la póliza, el dinero fue retirado de un cajero y no de un establecimiento comercial, y e) Expresa su malestar porque en ningún momento el seguro le informó verbalmente, ni por correo, sobre las cláusulas que invoca ............................ SEGUROS, siendo que tampoco le entregaron la póliza, razón por la cual solicita que se le devuelva su dinero (S/. 2,900) fruto de su trabajo como taxista por tratarse de una persona jubilada;

Que, el 25 de noviembre de 2019, ............................ SEGUROS recién presentó sus descargos y ciertos documentos, sin expresar justificación alguna por el notable retraso incurrido, y sin cumplir con su compromiso de presentar la póliza y la documentación completa relativa al siniestro, situación que esta Defensoría estima como una franca violación de la aseguradora de sus propios compromisos gremiales en el marco de la competencia funcional de la DEFASEG, lo cual muy poco contribuye en facilitar la resolución célere y confiable de las reclamaciones sometidas a conocimiento y pronunciamiento de este colegiado, situación omisiva que además corresponde a una constante seguida en casos semejantes, razón por la cual esta Defensoría se reserva adoptar las acciones pertinentes ante la alta dirección de ............................ SEGUROS para que se puedan introducir las medidas correctivas correspondientes;

Conforme a sus descargos, reiterando su negativa al otorgamiento de cobertura, ............................ SEGUROS sustenta su posición en las razones siguientes: a) La aseguradora sostiene que el reclamante está incorporado al contrato de Protección de Tarjeta ............................ Nro. ............................, celebrado entre el ............................ y ............................ SEGUROS, con relación a los riesgos señalados en dicho contrato; siendo que el asegurado solicitó cobertura por el hecho que tercera persona le hizo un cambio de su tarjeta, el pasado 8 de setiembre, mediante carta SPT.2019/1338 del 1 de octubre, se rechazó el otorgamiento de cobertura dado que lo sucedido no correspondía dentro de las coberturas contratadas, b) En efecto, de acuerdo a la póliza, la indemnización sólo procede en los casos en que se haya realizado un uso indebido de la tarjeta de débito y/o crédito por robo, y/o secuestro, y/o extravío, y/o hurto en cajeros automáticos y/o casas comerciales, siendo que lo sucedido (conforme a la correspondiente denuncia policial) no constituye ninguna de las situaciones señaladas anteriormente, por lo que el rechazo está fundamentado; es más, lo ocurrido puede ser categorizado penalmente como una estafa, pero no como un robo o hurto, y c) En razón de lo expuesto, y en estricta aplicación del principio de literalidad, que corresponde a la sétima regla contenida en el artículo IV de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro, se destaca que las disposiciones del condicionado de la póliza son absolutamente claras sobre los riesgos aceptados y cubiertos;

Que, a la fecha, ............................ SEGUROS no ha presentado la documentación requerida el 10 de octubre de 2019, siendo que 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;

**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 por el hecho que 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, 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:** 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, en la absolución de la misma, 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 materia de impugnación por el asegurado.

6.1. De acuerdo al artículo 77 de la Ley del Contrato de Seguro, corresponde al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como probar la cuantía correspondiente; y corresponde correlativamente a la aseguradora probar la razón que invoca para liberarse de otorgar la cobertura solicitada.

La denuncia policial acredita lo que compete al asegurado, siendo que ello no es materia controvertida.

............................ SEGUROS, por su parte, no ha probado la existencia de los términos y condiciones contractuales que la liberarían de otorgar cobertura. En efecto, de un lado, la aseguradora no ha presentado la póliza de seguro correspondiente, impidiendo con ello que este colegiado pueda verificar que aquélla contiene efectivamente las condiciones de cobertura invocadas para fines del rechazo. Y de otro lado, no puede obviarse que la póliza contratada entre el ............................ y ............................ SEGUROS es lo que corresponde a una póliza grupal o colectiva, de manera que se genera la categoría de parte contratante no asegurada (............................) y de asegurados no contratantes (tarjetahabientes del ............................ que se afilian a la respectiva póliza). Conforme a ello, se aprecia una asimetría informativa entre quienes contratan, y de ser el caso negocian las condiciones contractuales según sus propios intereses, y quienes se afilian a un contrato ya celebrado, cuyas condiciones no conocen necesariamente, salvo que sean informados.

Por ello, la normativa de seguros -que es de pleno conocimiento de ............................ SEGUROS por un elemental tema de especialidad por su actividad-, establece que las aseguradoras deben proporcionar a los asegurados no contratantes un resumen o certificado de las principales condiciones del contrato, y facilitarle el acceso a la póliza correspondiente; es más, el artículo 137 de la señalada Ley del Contrato de Seguros establece específica e inequívocamente que la aseguradora debe haber cuidado de informar a los asegurados no contratantes sobre los términos y condiciones contractuales si pretendiese posteriormente oponerle dichas disposiciones. En otras palabas, según criterios uniformes de esta Defensoría, y sobre la base de lo establecido imperativamente por la ley, el asegurado no contratante debe haber sido informado oportuna, adecuada y suficientemente sobre las condiciones contractuales para que le puedan ser invocadas y opuestas.

6.2. ............................ SEGUROS no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que cuidó de informar oportuna, adecuada y suficientemente al reclamante sobre los términos y condiciones contractuales que le opone con ocasión del rechazo. En sus descargos, presenta un formato (incompleto además, ya que sólo acompaña 8 de sus 16 páginas) en blanco que correspondería al certificado de seguro (Solicitud – Certificado Seguro de Protección de Tarjeta ............................ Continental – Dólares Americanos), siendo que dicho formato no sólo no está suscrito por cliente ni funcionario alguno, sino que además aplicaría para tarjetas en dólares americanos, siendo que la reclamación se refiere a una tarjeta de débito de una cuenta de ahorros en moneda nacional, ello sin dejar de considerar que la numeración de la póliza que refiere (Póliza Nro. ............................) no corresponde a la póliza mencionada en sus propios descargos, identificada como Nro. .............................

Esa omisión se aprecia agravada por la circunstancia que el asegurado afirma en su reclamación, y así lo reiteró con ocasión de la audiencia de vista frente a la representante de la aseguradora, que en momento alguno se le informó o entregó las condiciones contractuales invocadas para el rechazo, las mismas que formarían parte de un condicionado; siendo que ante dicha afirmación lo razonable sería representarse que la aseguradora debería cuidar de acreditar que sí informó o entregó el condicionado y/o resumen y/o certificado de seguro, y no presentar un documento preimpreso “en blanco”.

**Sétimo:** Por las consideraciones expuestas, se concluye finalmente que ............................ SEGUROS no ha presentado medio probatorio alguno que genere convicción y que permita concluir en la legitimidad del rechazo de cobertura comunicado en su oportunidad, elemental carga probatoria cuya satisfacción deberá tener en consideración en caso decida impugnar la presente resolución.

**SE RESUELVE:**

1. Declarar **FUNDADA** la reclamación interpuesta por don ............................ contra ............................ SEGUROS, debiéndose otorgar cobertura al siniestro reclamado ocurrido el 8 de setiembre de 2019.
2. **OFICIAR** a la alta dirección de ............................ SEGUROS sobre las circunstancias referidas en la presente resolución, instándola al cumplimento oportuno y adecuado de sus compromisos frente a la DEFASEG.

Lima, 09 de diciembre de 2019

Marco Antonio Ortega Piana Rolando Eyzaguirre Maccan

Presidente Vocal

María Eugenia Valdez Fernández Baca Gonzalo Abad del Busto

Vocal Vocal