RESOLUCIÓN N° 025/21

**Vistos:**

Que, mediante escritos del 26 de noviembre de 2020 y 23 de enero de 2020, don .................. interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG), solicitando que ..................otorgue cobertura al siniestro ocurrido el 22 de octubre de 2020, correspondiente al robo del dinero que había retirado de cajero automático, de acuerdo a los términos y condiciones del Seguro de Protección de Tarjetas – 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, conforme al Reglamento de la DEFASEG, atendiendo a la cuantía de la reclamación, que no supera US$ 3,000 (o su equivalente en moneda nacional), esta última puede ser resuelta por un Órgano Resolutivo Unipersonal (ORU), el mismo que, en el presente caso, está a cargo del vocal que suscribe;

Que, habiéndosele corrido traslado de la respectiva reclamación, el 25 de enero de 2021 .................. presentó sus descargos y la documentación requerida, vencido ampliamente el correspondiente plazo reglamentario, horas antes de la audiencia de vista convocada en su rebeldía;

Que, el 1 de marzo de 2021 se realizó la señalada audiencia de vista virtual, con la sola participación de la aseguradora en la plataforma electrónica habilitada para dicho efecto, la que sustentó su posición respecto de la reclamación, siendo que el respectivo informe fue desarrollado tanto por el letrado de la aseguradora como por el técnico especialista en pruebas mediante polígrafos, absolviendo las diversas preguntas formuladas por este ORU, conforme consta de la correspondiente acta, habiéndose concedido además a la parte reclamante el plazo de tres (3) días para que pueda expresar lo que estime pertinente tratándose de los descargos presentados extemporáneamente por la aseguradora;

Que, la reclamación interpuesta se sustenta resumidamente en lo siguiente: a) El 22 de octubre de 2020 fue víctima de un robo agravado en el distrito de San Luis, de S/. 3,000 que había retirado de un cajero automático del BBVA y de S/. 2,400 que había retirado del BCP, siendo que sólo le fue sustraído dicho dinero, b) Habiendo solicitado cobertura a .................., le fue solicitado su DNI y copia de la respectiva denuncia, siendo que en noviembre de 2020 le solicitaron someterse a una prueba de polígrafo, a lo cual accedió, siendo que resulto negativo el someterse a una de las preguntas, por lo cual la aseguradora dio por cerrado el caso, y c) Siendo que esa prueba no es absolutamente segura, y encontrándose nervioso cuando se sometió a la misma, solicita que se cumpla con otorgar la cobertura reclamada;

Que, por su parte, ratificando el rechazo de cobertura, .................. expresa resumidamente lo siguiente: a) Con relación a la solicitud de cobertura recibida del asegurado, el 30 de octubre de 2020 se le solicitó que se someta a una prueba de polígrafo conforme a las condiciones del seguro, para comprobar la veracidad de los hechos narrados, b) La respectiva prueba se realizó el 10 de noviembre de 2021, por parte de la empresa Polygraph Quality Control E.I.R.L., la misma que concluyó que se habían registrado en sus respuestas reacciones de engaño a las preguntas formuladas en el examen, razón por la cual con fecha 16 de noviembre de 2020 se dispuso rechazar el otorgamiento de cobertura, c) Lo sucedido evidencia, conforme al artículo 73 de la Ley del Contrato de Seguro, un supuesto de actuación fraudulenta es cuando el asegurado solicita la cobertura de manera engañosa, mediante declaraciones falsas, y d) Se destaca que el sometimiento a la prueba de polígrafo es una carga contractual para acceder a la cobertura, dado que permite establecer la veracidad de los hechos, y el resultado obtenido puede ser considerado atendiendo que, en su momento, se apreció que había movimientos sospechosos en la cuenta de ahorros, ya que de acuerdo al movimiento de la cuenta de ahorros BCP, los saldos al cierre de cada día eran casi constantes a excepción del día del siniestro, siendo que hubo operaciones (abonos vía transferencia) realizadas justamente horas antes de lo que se habría producido, por una cantidad similar a la retirada;

Que, a la fecha, el estado del proceso permite que este ORU 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 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, las 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, el cual se sustenta, conforme a la carta .................. del 16 de noviembre de 2020, en que la solicitud de cobertura presentada corresponde a una reclamación fraudulenta, conforme al artículo 73 de la Ley Nro. 29946 – Ley del Contrato de Seguro, por lo que no corresponde otorgar indemnización alguna, atendiendo a los resultados de la prueba del polígrafo a la cual se sometió el asegurado.

6.1. Este ORU debe destacar que, según ha sido expresado en diversas expedidas por esta Defensoría, la prueba de ocurrencia efectiva de un siniestro semejante al que es objeto de la reclamación puede ser, atendiendo a las circunstancias, bastante difícil, sino imposible, de allí que el medio ordinario de acreditación sea la denuncia policial correspondiente, en el marco de la buena fe contractual, ya que se está a lo que afirma el interesado ante la autoridad policial correspondiente.

Si de acuerdo al artículo 77 de la Ley del Contrato de Seguro, la aseguradora debe probar la causa que la libera de su prestación indemnizatoria, ello implicaría que .................. debería probar que no ocurrió el hecho denunciado, lo cual es una prueba imposible, porque se prueba el hecho positivo, no el negativo. Por ello, se admite que en tales circunstancias opera una inversión de la carga probatoria, de manera que la contraparte debe probar lo que ocurrió. Sin embargo, planteadas así las cosas, se vuelve al punto inicial conforme al cual el asegurado debe probar el robo, retomándose la cuestión de cómo probarlo y la suficiencia de una denuncia policial. Por ello, a criterio del ORU, una manera en que la aseguradora cumple con su carga probatoria procesal es acreditando que, en el relato de lo sucedido y que estaría contenido en la denuncia policial, hay inexactitudes, contradicciones o inconsistencias, de manera que no se ha llegado a probar realmente la existencia del siniestro, o destacando que existen criterios objetivos para poner en duda razonable que lo supuestamente sucedido se produjo realmente. En ese contexto es que se enmarca la prueba del polígrafo.

6.2. De acuerdo al certificado de seguro, consta lo siguiente:

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

6.3. Sobre dicha base, que corresponde al derecho que legalmente le asiste a la aseguradora de verificar lo sucedido y validar el relato de hechos practicado por el asegurado, .................. solicitó a aquél que se someta al polígrafo, a lo cual aquél accedió sin reserva alguna, procediéndose a la correspondiente prueba:

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

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

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

6.4. El reclamante impugna dichos resultados expresando su nerviosismo; empero, no aporta material probatorio alguno que refrende objetivamente su relato sobre los hechos, o que desautorice la prueba del polígrafo. Debe destacarse que, si bien la prueba del polígrafo no arroja resultados absolutos, sí son al menos científicamente confiables, y permiten razonablemente poner bajo cuestionamiento la veracidad del relato sobre lo sucedido y la real configuración del robo denunciado. Y si a ello se suma lo relativo a los movimientos en la cuenta de ahorros, según documentación obrante en el expediente, bien puede concluirse que existen criterios objetivos para postular que se está ante una reclamación fraudulenta, por lo que resulta justificada la negativa de la aseguradora de otorgar la cobertura reclamada.

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

**SE RESUELVE:**

**Declarar INFUNDADA** la reclamación interpuesta por interpuesta por don .................. contra .................., dejándose a salvo su derecho para recurrir a las instancias que considere pertinentes.

Lima, 05 de marzo de 2021

***La Secretaría Técnica certifica que la presente resolución, al haber sido emitida por el Órgano Resolutivo Unipersonal, cuenta con el voto del vocal cuyo nombre figura al final del presente documento.***

**Marco Antonio Ortega Piana – Vocal**