RESOLUCIÓN N° 035/21

**VISTOS:**

Que, doña .................. interpone reclamación ante esta Defensoría del Asegurado (DEFASEG) contra .................., solicitando se le otorgue la cobertura del **SEGURO 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).

Que, habiéndosele corrido traslado de la respectiva reclamación, la aseguradora no presentó sus descargos y la documentación solicitada.

Que, el 1 de marzo de 2021 se realizó la audiencia de vista con la concurrencia de las partes, quienes sustentaron sus posiciones y absolvieron las preguntas formuladas por el órgano resolutorio unipersonal, conforme consta en la correspondiente acta;

Que, en síntesis, la posición de la reclamante es la siguiente: (1) en el Banco Continental contrató el seguro y sólo se le mencionaron verbalmente los muchos beneficios que tendría al contar con este seguro, sin precisarle las cláusulas del mismo; (2) el día 15 de noviembre del 2020 a las 8:30 am se acercó a un cajero del mismo Banco Continental ubicado frente a la plaza mayor de la ciudad de Nuevo Chimbote, Santa, Ancash, para retirar dinero; (3) al entrar había 3 hombres aparentando usar los cajeros y uno le dijo que el cajero operativo era el que estaba siendo usando por otra persona, así que, manteniendo la distancia, se puso detrás del hombre a esperar que termine de usar ese cajero. Luego, al tratar de introducir su tarjeta de débito, ese hombre le dijo que el cajero estaba fallando y debía de limpiar bien su chip para evitar que se lo devuelva. Es, entonces que ese hombre le quitó de las manos su tarjeta haciendo el ademán de limpiarla, y al momento de devolvérsela, casi de inmediato ella introdujo su tarjeta en el cajero, digitó la clave secreta; (4) al salir del cajero del banco, consultó de inmediato su estado de cuenta en el aplicativo móvil, constatando que su dinero ya lo habían retirado en dos partes. La primera de su cuenta sueldo S/. 400 soles y la segunda de saldo de CTS S/. 460 soles; (5) llamó a la banca por teléfono del BBVA Continental para bloquear la tarjeta y cuando la atendió el operador del banco, este le dijo que la tarjeta que ella le había dictado no era la que el Banco tenía en su sistema. Con lo cual se percató que le habían cambiado su tarjeta; (6) sufrió un robo en las instalaciones del Banco, carentes de vigilancia y de cámaras de seguridad.

Que, por su parte y en resumen la compañía de seguros sostiene que: (1) se rechazo la cobertura, ya que los hechos materia del siniestro no son materia de cobertura bajo los términos y condiciones de la póliza; (2) según su denuncia policial de fecha 16 de noviembre de 2020, la tarjeta afectada fue utilizada indebidamente para retiro de dinero en efectivo en el cajero automático producto de un cambio de la tarjeta asegurada; (3) la cobertura de uso indebido aplica cuando terceras personas realizan compras en establecimientos comerciales, condición establecida en la póliza para acceder a la cobertura del seguro, que a la letra dice: *Uso Indebido: Si es que por el robo, hurto de la tarjeta asegurada, sea de crédito y/o débito, personas terceras hacen uso indebido de la misma únicamente en establecimientos comerciales*; (4) la causa del evento (cambiazo), tampoco se ajusta a las modalidades de robo o hurto cubiertas por la póliza; (5) el “cambiazo” es una modalidad de fraude que consiste en el cambio de su tarjeta de débito y/o crédito por una falsa; (5) en el Certificado de Seguro Protección de Tarjetas consta detalladas las coberturas contratadas, así como las condiciones y/o deducibles, como las Suma Asegurada, entre otros; (6) el siniestro reportado no guarda relación fáctica con los riesgos asegurados bajo el seguro contratado, puesto que el riesgo con cobertura contratada, se limita al uso indebido en establecimientos comerciales, y no a los casos de uso indebido en cajeros automáticos; (7) la causa del siniestro reportado (cambiazo) tampoco se ajusta a las modalidades de robo o hurto cubiertas por la presente póliza; (8) el “*cambiazo*” es una modalidad de fraude que consiste en el cambio de la tarjeta de débito y/o crédito por una tarjeta falsa, situación que se ha presentado en el caso, y que por ende no es materia de cobertura; (9) el caso materia de la presente reclamación no forma parte del objeto que configura una relación jurídica patrimonial de seguro, de ahí que no puede invocarse una obligación de pago de un riesgo que no ha sido aceptado por parte de RIMAC SEGUROS ni forma parte de las coberturas que fueron contratadas; (10) es principio en materia de derecho de seguros, el de interpretar y aplicar literalmente las condiciones y cláusulas estipuladas en la póliza, lo cual es lo que venimos a exigir en el presente procedimiento, dado que los términos del contrato son claros en señalar los supuestos que configuran los riesgos coberturables, ningunos de los cuales se ha presentado en el caso.

**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 siniestro corresponde o no a un riesgo bajo cobertura del seguro contratado.

En efecto, la aseguradora sustenta su rechazo en la improcedencia de la cobertura de uso indebido de la tarjeta de crédito y/o débito, debido a que la cobertura contratada sólo cubre cuando el uso es en “establecimientos comerciales” y no la modalidad de “cambiazo” materia del presente caso.

**SÉPTIMO:** En el certificado del Seguro de Protección de Tarjeta BBVA se detallan las coberturas contratadas, así como las condiciones y/o deducibles, como las Suma Asegurada. Respecto del siniestro de USO INDEBIDO, se especifica el riesgo cubierto en los siguientes términos:

* 1. Uso indebido: Si es que por el robo, hurto de la tarjeta asegurada, sea de crédito y/o débito, personas terceras hacen uso indebido de la misma únicamente en establecimientos comerciales.

De dicho tenor se verifica que la modalidad de cambio de tarjeta (“cambiazo”) no forma parte del presupuesto de hecho descriptivo del riesgo cubierto por el Seguro de Protección de Tarjeta.

La cobertura contratada en cuanto al riesgo de Uso Indebido de la Tarjeta de Crédito y/o Débito, es únicamente cuando dicho uso se produce como consecuencia de una pérdida de la respectiva tarjeta producto de cualquiera de los siguientes eventos:

* Robo.
* Hurto

Como puede apreciarse, de la descripción de la cobertura contratada, la póliza sólo asegura ante el riesgo de pérdida de la tarjeta como consecuencia de un robo y/o. Por tanto, no forma parte de las coberturas de dicho seguro el uso indebido que sea consecuencia de una entrega voluntaria de la respectiva tarjeta producto de una estafa o engaño, como la que ocurre en la modalidad de “cambiazo”.

En el presente caso no ha mediado una sustracción de la tarjeta con o sin violencia (hurto o robo) sino que la pérdida es producto de la entrega voluntaria de la tarjeta a un tercero como consecuencia de un engaño.

Obviamente, al restringirse el supuesto de hecho que describe el riesgo cubierto, no resultan bajo cobertura los usos indebidos de la tarjeta que sean consecuencia de causal que corresponden a una pérdida derivada de la entrega voluntaria de la tarjeta a un tercero, eventos que no forman parte del alcance de la cobertura, por lo que no son riesgos contratados.

**Consecuentemente, en el presente caso no se ha probado el supuesto de hecho que materializa la cobertura** de Uso indebido de la Tarjeta de Crédito y/o Débito por Robo y/o Hurto en establecimientos comerciales**, esto es, no se ha demostrado la existencia de un siniestro que deba ser indemnizado bajo el Seguro contratado.**

**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:**

Declarar **INFUNDADA** la reclamacióninterpuesta por.................. contra .................. correspondiente al **SEGURO DE PROTECCIÓN DE TARJETA**, quedando a salvo el derecho de la reclamante para recurrir ante las instancias que consideren pertinentes.

Lima, 05 de abril 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.***

**Rolando Eyzaguirre Maccan – Vocal**