



## LA OFERTA Y LA RESPUESTA MOTIVADA

Boletín nº 8/ 07  
7 de Noviembre de 2007

Por M<sup>a</sup> Jose Fernández Martín



*Beauti pauperes spiritu*

La ley 21/2007 de 11 de julio nos trajo las novedades derivadas de la 5ª Directiva. Con un ligerísimo retraso en la publicación final del texto legal, lo cual, por otra parte, ha sido la tónica general en el resto de países de la Unión Europea, el nuevo artículo 7 de la ley viene a generalizar el sistema de oferta/respuesta motivada a las reclamaciones de daños causados en accidentes de circulación, contra cualquier asegurador de responsabilidad civil de vehículos a motor. Decimos generalizar por cuanto que este sistema ya existía para el ámbito de la Cuarta Directiva, o lo que es igual para siniestros ocurridos fuera del país de residencia de la víctima. Sin embargo y a pesar del previo rodaje de este sistema de protección y agilización en las reclamaciones de accidentes de circulación, aun no ha empezado a dejar percibir sus bondades y ello es debido a que, en nuestra opinión, aún quedan resquicios por donde la protección a las víctimas puede quedar neutralizada por efecto del sistema en sí mismo considerado.

No es que los aseguradores busquen sistemáticamente eludir la implantación de mejores prácticas, sino al contrario. Sencillamente es que es difícil adaptar las buenas prácticas a sistemas de gestión viciados por la inercia del "siempre se ha hecho así, por la inercia de lo previo" ya que los innovadores parece que solo operan

en los departamentos de marketing y de producción pero no suelen visitar las áreas de gestión de siniestros donde podrían encontrar verdaderos filones a su creatividad de optimizar productos y servicios y, consiguientemente, mejorar su imagen. Por de pronto, la inmensa mayoría de las compañías siguen sin darse por aludidas respecto de la aplicación y el contenido de las nuevas prácticas que les marca el artículo 7. De esta forma seguimos pidiendo finiquitos de renuncia por indemnizaciones y seguimos sin verificar la oferta o la respuesta debidamente motivada y sin respetar las formas y las características que deben guardar. De nada sirve que la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones haya indicado que el procedimiento se debe aplicar a todos los siniestros en gestión, incluidos los abiertos al tiempo de la entrada en vigor de la ley, las entidades siguen su lenta andadura por los procesos de gestión sin que nada les disuada de los cambios a introducir. La ley impone al asegurador la obligación de satisfacer al perjudicado los daños sufridos en su persona o bienes salvo que el hecho no sea generador de responsabilidad civil de conformidad con el artículo 1 de la ley o que sea imposible la cuantificación del daño. Esta acción directa es ejercitable durante el plazo de un año desde la fecha de ocurrencia del accidente.

Quede, por tanto, claro que en todas las reclamaciones del seguro de responsabilidad civil del automóvil, con independencia del lugar de donde ocurra el siniestro, la residencia de los implicados (perjudicados, conductor o propietario, aseguradores, etc.) o el Estado miembro en el que el vehículo tenga su estacionamiento habitual, el asegurador del responsable está obligado a facilitar al perjudicado en un plazo de 3 meses a contar de la fecha de la reclamación que el perjudicado le ha presentado y con las condiciones que la ley indica, o bien una oferta o bien una respuesta motivada. Existen países en los que ya tenían introducido el derecho de reclamación directa como es el caso de Francia, basado en el artículo 2 de la ley Badinter por la que el perjudicado puede reclamar contra cualquiera de los aseguradores afectado por un siniestro, incluso cuando no son el asegurador del responsable. Este mecanismo legal permite garantizar una protección inmediata a la víctima y al mismo tiempo activar y agilizar los pagos y reembolsos entre aseguradores que es donde debe quedar cualquier dificultad indemnizatoria. A pesar de la utilidad social del sistema francés, la propuesta de su generalización ha chocado con la oposición de las aseguradoras europeas que no lo consideran como vía opcional alternativa de protección. Sin embargo hay que reconocer que el sistema ofrece a las víctimas un alto grado de los niveles de protección por lo que nada debería extrañar que el legislador europeo pudiera poner entre sus objetivos un mecanismo europeo similar.

El plazo dentro del cual la entidad aseguradora o su representante, deben hacer la oferta o dar la respuesta motivada es de tres meses a contar desde la fecha en que la víctima comunique su reclamación a cualquiera de ellos. La entrada en vigor de la ley se produjo el 11 de Agosto y por tanto, desde esa fecha se aplica a los siniestros tanto de ocurrencia posterior como a todos aquellos casos que se encuentren en tramitación incluso cuando se hubiera verificado una consignación o un aval con efecto enervatorio. La condición que la ley marca es que el asegurador considere acreditada la responsabilidad y cuantificado el daño en cuyo caso la oferta debe ajustarse a los siguientes requisitos: contener una propuesta individualizada de indemnización por cada concepto a resarcir. Ajustarse al sistema del baremo. Contener los justificantes que fundamentan el resultado del contenido y no estar condicionada a ningún tipo de renuncia o de reconocimiento de suficiencia o similar.

El art. 7.2 establece la obligación de comunicar la oferta de indemnización, cuando el asegurador entendiera acreditada la responsabilidad y cuantificado el daño. En caso contrario, (si no *entendiera acreditada la responsabilidad y cuantificado el daño*), o si la reclamación hubiere sido rechazada, deberá emitir una respuesta motivada. A tal efecto se ha modificado el actual TR de la LOSSP por la que se tipifica la infracción, añadiendo un nuevo párrafo d) al art. 40.5 y un nuevo párrafo t) al art. 40.4. El núm. 5 del art. 40 LOSSP enumera las infracciones leves, con una nueva letra d): 5.2. Por su parte, el núm. 4 del art. 40 enumera las infracciones graves, con la siguiente redacción a la nueva letra t). Transcurridos tres meses desde la presentación de la reclamación por el perjudicado el asegurador incurre en mora y se devengarán los intereses de demora previstos en el artículo 9 de la ley de forma automática tanto si no verifica la oferta como si habiéndola verificado no procediera al pago de la cantidad ofertada en el plazo de 5 días desde su emisión. Los intereses de demora se ajustarán a lo previsto en el artículo 20 de la ley de contrato de seguro: no se devengarán si el asegurador ha verificado en tres meses desde la reclamación la oferta motivada y por el importe de la oferta satisfecha o consignada. Si no fuera posible valorar el daño o no lo fuera en los tres meses siguientes a la reclamación, la cantidad ofrecida consignada deberá ser valorada como adecuada por el juzgador para enervar el devengo de intereses. Si la cantidad consignada es devuelta al asegurador por causa de un pronunciamiento judicial y el perjudicado inicia otra reclamación en vía civil, la nueva oferta o consignación deberá haberse realizado en los 10 días siguientes para enervar intereses.

La ley impone al asegurador un deber de diligencia: Art. 7.2 (penúltimo párrafo): El asegurador deberá observar desde el momento en que conozca por cualquier medio la existencia del siniestro una conducta diligente tanto en la cuantificación del daño como en la liquidación de la indemnización. La oferta motivada debe reunir los siguientes requisitos: contener una propuesta de indemnización por todos y cada uno de los conceptos indemnizables separadamente, basándose en el baremo para los daños corporales y desglosando detalladamente los documentos e informes periciales en los que sustenta la decisión indemnizatoria de forma que el perjudicado pueda comprender la razón de la decisión y aceptarla o rechazarla, no podrá someterse a ningún condicionamiento del asegurador al pago y podrá ser objeto de consignación por parte del asegurador mediante efectivo, aval o cualquier otro sistema admitido por la jurisdicción. En el supuesto de que el asegurador no realice una oferta motivada de indemnización, deberá dar respuesta motivada ajustada a los requisitos previstos en el artículo 7.4 de la ley y conforme al proyecto de Reglamento la respuesta motivada a la que se refiere el artículo 7.4 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil incluirá: 1º. La referencia a la situación del pago del importe mínimo al que se refiere el artículo 18 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro. 2º. El compromiso de la entidad aseguradora de efectuar el pago de la indemnización tan pronto como se hayan cuantificado los daños. 3º. El compromiso de la entidad aseguradora de informar motivadamente de la situación del siniestro cada mes desde el envío de la respuesta motivada y hasta que se efectúe el pago de la indemnización.

Para complementar el sistema sancionador que la Directiva establece en caso de incumplimiento de la obligación por parte del asegurador o su representante de dar una oferta o una respuesta motivada, se añade un nuevo párrafo t) al artículo 40.4, por el que se considera sanción grave «t) El incumplimiento del deber de presentar la oferta motivada o dar la respuesta motivada a que se refieren los artículos 7 y 22.3 del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, cuando tal conducta tenga carácter reincidente.

Por último el sistema de oferta y respuesta motivada es universal y por tanto de aplicación al sistema internacional del seguro del automóvil y a los fondos nacionales de garantía





## Requisitos de la oferta y de la respuesta motivada en los siniestros internacionales

**Primero:** La ley impone al asegurador observar desde el momento en que conozca por cualquier medio la existencia del siniestro una conducta diligente en la cuantificación del daño y la liquidación de la indemnización. Esto implica que el asegurador no puede ampararse en la conducta no activa del perjudicado para eludir el cumplimiento de sus obligaciones, así si la víctima realiza una reclamación que no contiene de forma detallada toda la información precisa para llegar a la exacta determinación de la responsabilidad civil o a una inmediata cuantificación del daño, no por ello el asegurador debe quedar exonerado de realizar lo que le incumbe para acreditar los extremos correspondientes que determinen su obligación de asumir las consecuencias del siniestro. La conducta diligente en el asegurador es también de aplicación para los accidentes que puedan indemnizarse por el sistema de las oficinas nacionales de seguro de automóviles, en cuyo caso toda referencia al asegurador se entenderá hecha a la Oficina Española de Aseguradores de Automóviles (Ofesauto) y a las entidades corresponsales autorizadas para representar a entidades aseguradoras extranjeras. Es particularmente importante agilizar los medios de investigación en los accidentes ínter fronterizos por las especiales dificultades que las investigaciones del estacionamiento habitual o del aseguramiento de un vehículo no nacional pueden conllevar, máxime teniendo en cuenta que a los tres meses desde la fecha de la reclamación los intereses de demora del artículo 9 se devengarán automáticamente contra el asegurador o garante del vehículo, sea este otra oficina nacional, un asegurador extranjero o el Consorcio de Compensación de Seguros. Algunos países como Italia hacen responsables de los fallos en esta obligación de diligencia al propio órgano garante el Ufficio Centrale Italiano quien debe cargar con



los intereses y el peso de las sanciones tanto de sus propios fallos como del de los corresponsales cuando la obligación de oferta y respuesta motivada no se cumple en el plazo de 3 meses sea por la causa que sea, entendiéndose una especie de responsabilidad in sólidum con el resto de los corresponsales autorizados para gestionar siniestros de aseguradores extranjeros. Ello supone dilucidar quien es el responsable del retraso en el cumplimiento de los plazos para establecer sobre quien deben recaer las consecuencias sancionadoras de la demora y incluso de las sanciones administrativas que pudieran recaer al amparo de la ley.

**Segundo:** Para que sea válida a los efectos de esta Ley, la oferta motivada deberá cumplir los siguientes requisitos: a) Contendrá una propuesta de indemnización por los daños en las personas y en los bienes que pudieran haberse derivado del siniestro. En caso de que concurren daños a las personas y en los bienes figurará de forma separada la valoración y la indemnización ofertada para unos y otros. b) Los daños y perjuicios causados a las personas se calcularán según los criterios e importes que se recogen en el anexo de esta Ley. c) Contendrá, de forma desglosada y detallada, los documentos, informes o cualquier otra información de que se disponga para la valoración de los daños, identificándose aquellos en que se ha basado para cuantificar de forma precisa la indemnización ofertada, de manera que el perjudicado tenga los elementos de juicio necesarios para decidir su aceptación o rechazo. d) Se hará constar que el pago del importe que se ofrece no se condiciona a la renuncia por el perjudicado del ejercicio de futuras acciones en el caso de que la indemnización percibida fuera inferior a la que en derecho pueda corresponderle. e) Podrá consignarse para pago la cantidad ofrecida. La consignación podrá hacerse en dinero efectivo, mediante un aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o por cualquier otro medio que, a juicio del órgano jurisdiccional correspondiente, garantice la inmediata disponibilidad, en su caso, de la cantidad consignada. Es importante destacar la resistencia de las aseguradoras a no presentar el recibo de finiquito y renuncia a los perjudicados indemnizados. Dicha práctica debe ser radicalmente abolida tanto para las oficinas nacionales como para los corresponsales. Por otro lado, la no presentación de oferta o respuesta motivada, solo puede estar basada en la inexistencia de responsabilidad civil acreditada o en la imposibilidad de cuantificar el daño, pero nada dice la ley y por tanto no es factible eludir la obligación del artículo 7 con la argumentación de no haber identificado el estacionamiento habitual de un determinado vehículo o de no haber recibido confirmación de su aseguramiento, en cuyo caso procedería la imposición tanto de intereses de demora como de la sanción administrativa.





## Requisitos de la oferta y de la respuesta motivada en los siniestros internacionales

**Tercero:** En el supuesto de que el asegurador no realice una oferta motivada de indemnización, deberá dar una respuesta motivada ajustada a los siguientes requisitos: a) Dará contestación suficiente a la reclamación formulada, con indicación del motivo que impide efectuar la oferta de indemnización, bien sea porque no esté determinada la responsabilidad, no se haya podido cuantificar el daño o bien porque existe alguna otra causa que justifique el rechazo de la reclamación, que deberá ser especificada. b) Contendrá, de forma desglosada y detallada, los documentos, informes o cualquier otra información de que se disponga, que acrediten las razones de la entidad aseguradora para no dar una oferta motivada. c) Incluirá una mención a que no requiere aceptación o rechazo expreso por el perjudicado, ni afecta al ejercicio de cualesquiera acciones que puedan corresponderle para hacer valer sus derechos. No podrá ser considerada respuesta motivada aquella que no tenga base en el apartado a) y por tanto no podría justificarse la no identificación del estacionamiento habitual del vehículo cuando el Reglamento General de Oficinas Nacionales impone a todos los aseguradores europeos la obligación de confirmar este extremo en el mismo plazo máximo de 3 meses. Si existe una obligación de respuesta de 3 meses en el ámbito internacional, las Oficinas nacionales deben trabajar unidas para evitar el agotamiento de los plazos de sus investigaciones, circunstancia que debería estar ya más que resuelta con el desarrollo de los centros de información en todos los Estados miembros.

**Cuarto:** Sin pretender agudizar las deficiencias que la gestión internacional arrastra, es difícilmente justificable dar una respuesta motivada a un perjudicado para decirle que en 3 meses desde que formuló su reclamación que no se ha podido identificar la procedencia de un vehículo o su aseguramiento en otro Estado miembro, ya que de ocurrir esto (no identificación del estacionamiento habitual) la responsabilidad del pago se desplazaría automáticamente hacia el Consorcio de Compensación de Seguros en virtud del concepto de estacionamiento habitual (artículo 2 d) de la ley 21/2007). En cualquier caso, ninguna oficina nacional ni ningún organismo de indemnización pueden eludir el cumplimiento estricto de unas normas cuyo origen está en la esencia protectora del derecho europeo. Durante la implantación de la Cuarta y la Quinta directiva una de las principales preocupaciones de las oficinas ha sido el adaptar sus sistemas para permitir una rápida identificación de los vehículos que causan accidentes fuera del país de estacionamiento habitual por ello si una oficina nacional cuestiona o un organismo de indemnización pone en tela de juicio su capacitación para cumplir la ley y los plazos de actuación que esta impone, lo que cabría es preguntarnos si tal organismo está capacitado para asumir las funciones encomendadas por la norma o por el contrario su inoperatividad está contradiciendo sus mínimos requisitos de calidad de servicios. Ante tanto nudo gordiano y en un alarde de estupidez, hay todavía quien en su boletín de noticias se pregunta ¿cual es la motivación de la respuesta motivada?

**Quinto:** También en el caso de imposibilidad de cuantificación de los importes a abonar, tanto la Oficina Nacional como los corresponsales autorizados, así como el Organismo de indemnización y los representantes de siniestros deberán hacer los pagos anticipados de las cantidades mínimas previstas en el Art. 18 de la Ley de Contrato de Seguros hasta la total resolución de la reclamación

## EL RINCÓN DE LA SONRISA: LOS EFECTOS DEL MIEDO

0

Los seres humanos no estamos preparados para el miedo, no nos sabemos comportar con dignidad. No hay más que ver la cantidad de estupideces que hacemos cuando tenemos miedo. Porque vamos a ver, tú estás por la noche en la cama y oyes un ruido extraño, ¿y qué haces? ¡Te tapas con la sábana! ¡Muy bien! ¿Qué pasa, que la sábana es antibalas? ¿Que si viene un malo con un cuchillo no va a poder atravesarla, se le va a doblar la hoja? ¡Hombre, por favor! Otra reacción estúpida ante el miedo es mirar dentro del armario, que ya es el colmo. Porque, vamos a ver ¿a alguien le cabe un señor dentro del armario? Pero si el día que planchas no sabes dónde meter toda la ropa, ¿cómo se va a meter un tío ahí dentro? Otra. Vas en un coche y, de repente, el conductor empieza a correr como si fuese Carlos Sainz, pero sin Carlos y sin Sainz, y tú acojonado. ¿Qué haces? Lo normal, protegerte: te agarras a la asita de plástico que hay encima de la puerta. Ya se puede estampar si quiere, que tu vas cogido a la asita... En esta situación lo que hacen las madres es agarrarse al bolso y ponérselo delante, como si fuese un airbag. ¿Y cuando vas en bicicleta bajando una cuesta y aquello se embala? ¿Qué es lo que se te ocurre? Quitar los pies de los pedales. ¡Muy bien, muy inteligente! Cuando te descontrolas del todo, sueltas también las manos del manillar. Eso es. Pero ¿qué crees que va a pasar? ¿Que vas a salir volando como E.T.? Cuando nos van a poner una inyección, ¿qué hacemos? Poner el culo tan duro que la aguja rebota. Sabemos que duele más, pero no podemos evitarlo. Y es que el miedo nos incita a hacer una idiotez detrás de otra: tienes que bajar al garaje y no hay luz. Empiezas a pensar en fantasmas o en si habrá alguien escondido y, ¿qué haces? Cantar. ¡Miedo, tengo miedo, no lo sabes tú muy bien! Eso es, da más datos. Lanza una bengala. ¿Y qué pasa si vas por la calle y de pronto ves a alguien y piensas que te va a atracar? Pues te cambias de acera. Seguro que si es un atracador, pensará: "Mierda, otro que se me ha cruzado de acera, qué nochecita llevo". Pero ¿por qué hacemos esto? ¿Qué pasa, que los atracadores sólo atracan en la acera de los pares? ¡Ay! El otro día iba en el ascensor con una mujer a la que no conocía de nada y de repente el ascensor hizo un extraño: "Brramb". ¿Y qué hizo la señora? ¡Agarrarse a mí! Es una reacción típica de las mujeres. Deben de pensar que los hombres no caemos cuando se descuelga un ascensor.

