

# Proyecto de Ley

## Régimen de procedimiento de “Oferta Fundada” para las víctimas de daños y perjuicios\*

### Fundamentos:

El sistema instaurado por la ley 17.418 para el cumplimiento de la obligación principal del asegurador en el contrato de seguro tiene impacto sobre el fin de resarcir los daños producidos al asegurado o a terceros respecto de esa relación jurídica.

El seguro en cualquiera de sus formas tiene una función social ya que “...crea seguridad, capitales y crédito (...) En ese sentido, socializa los riesgos, pues las personas sometidas al mismo riesgo soportan, mediante el pago de las primas, los siniestros que sufren algunas de ellas” (Halperín, I. (2001). *Seguros. Exposición crítica de las Leyes 17.418 y 20.091*. Buenos Aires: Depalma, p. 23).

Pero también genera capitales, ya que las reservas que un asegurador debe constituir a partir de las primas que recauda con el objeto de hacer frente a sus obligaciones deben ser invertidas adecuadamente. Lo que, por otro lado, inyecta en la economía sumas destinadas al crédito, así como una cierta libertad empresaria, fruto de esa mayor seguridad que otorga el seguro, para tomar u otorgar créditos.

Esas ventajas del seguro se amplifican en el de responsabilidad civil, toda vez que el efecto directo -la protección indemnizatoria del asegurado por medio de la dispersión y atomización del riesgo- y el indirecto -la de los terceros que negocian o dependen de algún modo de la actividad sujeta al riesgo- se repotencian en este tipo de contratos.

Ello ha motivado que el seguro haya sido considerado un instrumento muy difundido y reconocido socialmente. A tal punto que se impulsa la

---

\* Proyecto elaborado por el Dr. Jorge Omar Frega, con la colaboración del Dr. Jorge Oscar Rossi.

obligatoriedad de su contratación para ciertas actividades de mayor interés común, como lo son el transporte o el uso particular de automotores.

La estructura del sistema del reclamo y el correlativo cumplimiento de la obligación del asegurador ha sido de algún modo regulado muy elementalmente por los artículos 46 a 56 de la ley 17.418 sin fijar un verdadero procedimiento preciso.

Es necesario evaluar cuál es el alcance actual de ese régimen de seguros considerando la situación actual del mercado y las necesidades sociales que intenta cubrir el seguro.

El instituto en análisis tiene como beneficiarios directos a los asegurados por los seguros en general y también a las víctimas de los daños y perjuicios provenientes de hechos que generen la responsabilidad civil de los asegurados por tal riesgo.

Hoy, la afirmación de que ciertos conflictos sólo tienen ganador-perdedor es casi una ideología. Afirmar que un conflicto es puro o de suma cero sólo significa que uno de los actores no comparte con su adversario la creencia de que existen otras soluciones que beneficien a ambos.

Buscar cooperativa y creativamente, supone una actitud o si se quiere un estado de ánimo. Los actores o sus operadores son los que impregnan a una contienda de su carácter de "no negociable", de su supuesta necesidad de generar un ganador y un perdedor, de lo exótico que fluye de su aureola de "juego suma cero". Debemos preguntar también cuando las partes tienen una sola relación de conflicto sobre una meta única e incompatible, si ambas esperan de ese objetivo la satisfacción de valores absolutamente idénticos. Ello sólo parece ocurrir cuando no se investiga con suficiente profundidad esos tres datos: valores, intereses y objetivos.

En tal sentido, la mediación es un instrumento adecuado para superar los conflictos y evitar los costos que un largo proceso judicial supone. Pero para ello deben existir herramientas que faciliten al mediador alcanzar una solución.

El proyecto que se propone busca alentar un acuerdo temprano dando ventajas al mismo por encima de una sentencia dilatada en el tiempo. Para ello se otorga al juez una instrucción precisa al momento de sentenciar, aplicando un régimen más severo a quien litigó innecesariamente.

La oferta motivada fue tomada de experiencias europeas, en determinadas clases de seguros. Es un instrumento fundamental para el buen funcionamiento del sistema de seguros. Brinda la posibilidad a la aseguradora para que amerite el reclamo fundado realizado y ofrezca una respuesta concreta y suficiente para dar satisfacción justa y eficiente a la petición planteada. Se imponen legalmente los extremos mínimos a cumplir, en virtud de que es necesario que se encuentren garantizados los extremos que hagan útil a este mecanismo y no sea desvirtuado por formalismos carentes de todo contenido y efecto. Encontramos antecedentes de este proyecto en las legislaciones de diversos países.

En Francia, la Ley 85-677 del 5 de Julio de 1985, llamada Badinter, basándose en el principio de propuesta de indemnización por el asegurador a la víctima, requiere que la compañía de seguros presente a la víctima una oferta motivada de indemnización en un plazo máximo de ocho meses a partir del accidente.

Así, su artículo 12<sup>1</sup> (texto actual), dispone:

"L'assureur qui garantit la responsabilité civile du fait d'un véhicule terrestre à moteur est tenu de présenter dans un délai maximum de huit mois à compter de l'accident une offre d'indemnité à la victime qui a subi une atteinte à sa personne. En cas de décès de la victime, l'offre est faite à ses héritiers et, s'il y a lieu, à son conjoint. Une offre doit aussi être faite aux autres victimes dans un délai de huit mois à compter de leur demande d'indemnisation. L'offre comprend tous les éléments indemnissables du préjudice, y compris les éléments relatifs aux dommages aux biens lorsqu'ils n'ont pas fait l'objet d'un règlement préalable. Elle peut avoir un caractère provisionnel lorsque l'assureur n'a pas, dans les trois mois de l'accident, été informé de la consolidation de l'état de la victime. L'offre définitive d'indemnisation doit alors être faite dans un délai de cinq mois suivant la date à laquelle l'assureur a été informé de cette consolidation. En cas de pluralité de véhicules, et s'il y a plusieurs assureurs, l'offre est faite par l'assureur mandaté par les autres. Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables aux victimes à qui l'accident n'a occasionné que des dommages aux biens."

Su traducción sería<sup>2</sup>:

---

<sup>1</sup> Loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation. En Internet:

<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006068902/2020-09-22/> Consultado: 22/09/20

<sup>2</sup> Traducción propia.

"El asegurador que garantiza la responsabilidad civil por un vehículo de motor terrestre debe presentar en un plazo máximo de ocho meses desde el accidente una oferta de indemnización a la víctima que sufrió lesiones personales. En caso de fallecimiento de la víctima, la oferta se hace a sus herederos y, en su caso, a su cónyuge. También debe hacerse una oferta a las otras víctimas dentro de los ocho meses siguientes a su solicitud de indemnización. La oferta incluye todos los elementos indemnizables por daños, incluidos los elementos relacionados con daños a la propiedad cuando no han sido objeto de un acuerdo previo. Puede ser provisional cuando no se ha informado al asegurador, dentro de los tres meses siguientes al accidente, de la consolidación de la condición de la víctima. La oferta final de compensación debe hacerse dentro de los cinco meses siguientes a la fecha en que se informó al asegurador de esta consolidación. En el caso de una pluralidad de vehículos, y si hay varias aseguradoras, la oferta la hace la aseguradora designada por las demás. Las disposiciones anteriores no son aplicables a las víctimas a las que el accidente solo haya causado daños materiales."

En España fue instaurada por la "Ley de Responsabilidad Civil y seguro en la circulación de vehículos a motor". La Directiva 2000/26/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de mayo de 2000, art. 4 inc. 6. dispone que "Los Estados miembros establecerán la obligación, so pena de sanciones económicas apropiadas, efectivas y sistemáticas, o de sanciones administrativas equivalentes, de que, en el plazo de tres meses desde la fecha en que el perjudicado notifique su reclamación de indemnización, directamente a la entidad aseguradora de la persona que haya causado el accidente o a su representante para la tramitación y liquidación de siniestros: a) la entidad aseguradora del causante del accidente o su representante para la tramitación y liquidación de siniestros presente una oferta motivada de indemnización...". Dicha norma fue recepcionada por su posterior Directiva 2009/103 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009.

Con base a lo anterior, se propone el siguiente articulado:

### **Artículo 1. Aplicación.**

En la etapa de mediación obligatoria previa a la interposición de demanda judicial, y a los fines de su reclamo indemnizatorio en el que pudiere ser citada en garantía una aseguradora conforme el art. 118 de la ley 17418, quienes se consideren damnificados deberán indicar o acompañar, junto con el pedido de trámite: a) la fecha del hecho

dañoso, b) la o las cosas intervinientes en el mismo, c) la constancia de denuncia del accidente y de sus consecuencias ante autoridad policial o judicial, si correspondiere, d) una breve descripción del hecho y de la legitimación invocada, e) el detalle de los daños sufridos, f) una copia de cuanta información médica, asistencial o pericial tenga en su poder, g) cualquier otro documento o información que contribuya a la determinación de la existencia y cuantificación del daño.

## **Artículo 2. Oferta fundada.**

El asegurador citado a mediación debe presentar una oferta fundada, por escrito, a cada uno de los requirentes, en el término de sesenta días, contados desde la primera audiencia. El plazo podrá prorrogarse por una vez y no más de diez días por acuerdo partes.

A tales efectos, el mediador fijará nueva audiencia en ese plazo, pudiendo hacerlo en uno menor si las partes los acordaran. El mediador no dará por cerrada la mediación sin dejar constancia de la presentación de la oferta fundada o rechazo fundado y del rechazo del requirente o de la falta o negativa de cualquiera de ellas.

En su caso, deberá adjuntar y dejar constancia de los instrumentos respectivos. A los fines del cumplimiento de la presente ley se exime al mediador y las partes de la obligación de reserva de confidencialidad, sólo respecto de los datos contenidos en el reclamo, en los términos del art. 1º, y en la oferta fundada. Los demás temas que se discutan o traten durante el trámite de la mediación se mantendrán en reserva.

## **Artículo 3. Elaboración de la oferta fundada.**

Antes del vencimiento del término establecido en el art. 2º; y a fin de elaborar la oferta fundada, el asegurador se halla legitimado para requerir, a su costa, la información necesaria y los dictámenes periciales para verificar las circunstancias en que se produjo el siniestro y determinar, en su caso, la extensión de la obligación a su cargo.

Las partes se encuentran obligadas a prestarse recíprocamente una total colaboración para alcanzar el propósito práctico que persiguen. El asegurador debe observar una conducta diligente en la cuantificación del daño y la liquidación de la indemnización.

Si el reclamante se niega, infundadamente, a la realización de pericias y estudios requeridos por el asegurador, queda suspendido, de pleno derecho, el término para que el asegurador formule su oferta.

## **Artículo 4. Requisitos de la oferta fundada.**

La validez de la oferta se halla condicionada a que contenga una propuesta de indemnización de todos los daños requeridos. La propuesta contendrá, de forma detallada, los documentos, informes o cualquier otra información de que se disponga

para la valoración de los daños, incluyendo el informe médico definitivo e identificará 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. Deberá contemplar honorarios para la asistencia letrada de los damnificados o sus derechohabientes conforme lo dispuesto por las leyes 14.967 y 6716. La oferta no significará en modo alguno reconocimiento de hecho ni derecho alguno, efectuándose a los únicos fines transaccionales.

#### **Artículo 5. Constancias e informes adicionales.**

Dentro del término establecido en el artículo 2°, el damnificado a su costa puede acompañar al asegurador documentos e informes adicionales, destinados a valorar la totalidad de los daños sufridos, incluyendo, en su caso, la incapacidad resultante o la cuantía de los gastos médicos incurridos o a incurrirse en el futuro. El asegurador no podrá negarse a recibirlos, debiendo expedirse sobre ellos en su oferta o respuesta fundada.

#### **Artículo 6. Falta de oferta fundada.**

En el supuesto de que el asegurador no realice una oferta fundada de indemnización, deberá dar una respuesta fundada ajustada a los siguientes requisitos:

- a) Dará contestación suficiente a la reclamación formulada, con indicación del motivo que impide efectuar la oferta de indemnización. Explicitará, en caso de negativa o limitación de cobertura, en qué consiste la misma.
- b) Contendrá, de forma desglosada y detallada, los documentos, informes o cualquier otra información de que se disponga, incluyendo el informe médico definitivo, 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.

#### **Artículo 7. Efectos.**

El juez, al momento de dictar sentencia en el proceso judicial respectivo resolverá si la oferta efectuada por el asegurador fue o no adecuada.

Si a criterio del juez, la oferta efectuada fue adecuada para la reparación de los daños sufridos por el o los requirentes, debe ordenar al asegurador el pago de la suma condena, con más los intereses desde la fecha del hecho, conforme la tasa pasiva más baja para los depósitos en plazo fijo a treinta días del Banco de la Provincia de Buenos Aires. En este caso, las costas deben ser impuestas al reclamante.

Si la oferta efectuada fue, a criterio de la sentencia, insuficiente o incompleta, el juez debe ordenar al asegurador el pago de la suma que fije en su sentencia, con más los intereses desde cada perjuicio, calculada conforme la tasa activa del Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus operaciones de préstamos personales sin garantía real, sin capitalizar, a ciento ochenta días de plazo, con un recargo del 20%. En este caso las costas deben ser impuestas al asegurador.

En caso de que la oferta resulte notoriamente inferior a la que el Juez estime corresponder la Tasa del párrafo anterior tendrá un recargo del 60 %.

Si no existió oferta o respuesta fundada alguna, el recargo será del 100 % de dicha tasa de interés.

Se entiende que la oferta es notoriamente inferior cuando la diferencia entre ésta y la sentencia es mayor al 50 %.

**Artículo 8. De forma.**