

## **RECLAMACION POR ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN.**

### **PROBLEMATICA PROCESAL.**

#### **RAMON RUIZ JIMENEZ**

Trae causa esta exposición, necesariamente breve y sujeta a vuestro parecer posterior, en la sentencia recaída en la sección 5ª de la A.P. de Granada, de 16.3.2018, seguida de otra de la Sección 3ª, que se remite a la anterior, en relación con la aportación de prueba en el juicio verbal de reclamación de cantidades por lesiones causadas en tráfico. La demandada se opuso, y mantuvo, sin éxito que había intentado hacer seguimiento médico y posterior oferta indemnizatoria a la ahora demandante, que no lo había permitido.

Anticipar, que la sentencia objeto de recurso, inadmisión la prueba pericial propuesta por la demandada aseguradora, y dio como hecho cierto que no existió falta de colaboración de la perjudicada, extremos de los que debemos partir y sobre los que luego se ha de volver. Siendo cierto que la Aseguradora no contestó a la comunicación de 30.9.2016, y cierta asimismo la pasividad de la aseguradora dicha en orden a conseguir los hechos que afirma. Las consecuencias indemnizatorias quedaron acreditadas por la pericial médica de la ahora demandante.

Se centra pues esta charla en el análisis de la ley 35/15 de 22.9 que modifica la LCCSCVM en lo referente a la posición de las partes previa a la reclamación judicial, y consecuencias de la inactividad en aquel momento anterior a la demanda judicial.

Recordar que estamos que un procedimiento verbal, que **es un procedimiento declarativo**, respecto a los cuales no se predica la limitación de prueba de modo que en principio habría que estarse a los principios generales sobre proposición admisión y practica, debiendo destacarse las razones en su caso que limiten la libertad de proposición de prueba en el caso en que nos encontramos a la luz de la legislación especial y los principios que la rigen.

#### Sobre el derecho a la prueba.

Este derecho fundamental presenta íntimas conexiones, como ha tenido ocasión de poner de relieve en distintas ocasiones el Tribunal Constitucional (entre ellas, en la STC 19/2001, de 29 de enero -FJ 4 -) con otros derechos constitucionalizados en el art. 24 CE .

El Tribunal ha subrayado en concreto en sus estrechas relaciones con el derecho a la tutela judicial efectiva ( art. 24.1 CE ), que, entre sus múltiples

vertientes, engloba el derecho a obtener una resolución razonable, motivada, fundada en Derecho, además de congruente con las pretensiones deducidas por las partes en el seno del proceso, así como con el derecho de defensa ( art. 24.2 CE ), del que es realmente inseparable.

Ha sido justamente esta inescindible conexión la que ha permitido al Tribunal Constitucional afirmar que el contenido esencial del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa se integra por el poder jurídico que se reconoce a quien interviene como litigante en un proceso de provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto objeto del proceso (por todas, SSTC 37/2000, de 14 de febrero -FJ 3-, y 19/2001 -FJ 4-). Entre los rasgos caracterizadores de este derecho fundamental y de su protección constitucional son esenciales, en lo que aquí interesa, los siguientes:

a) Este derecho es un derecho fundamental de configuración legal, en la delimitación de cuyo contenido constitucionalmente protegido coadyuva de manera activa el legislador ( STC 173/2000, de 26 de junio -FJ 3 -), en particular al establecer las normas reguladoras de cada concreto orden jurisdiccional ( STC 33/2000, de 14 de febrero -FJ 2 -), a cuyas determinaciones habrá de acomodarse el ejercicio de este derecho, de tal modo que para entenderlo lesionado será preciso que la prueba no admitida o no practicada se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos ( STC 19/2001, de 29 de enero -FJ 4 -), y sin que en ningún caso pueda considerarse menoscabado este derecho cuando la inadmisión de una prueba se haya producido debidamente en aplicación estricta de las normas legales cuya legitimidad constitucional no pueda ponerse en duda ( STC 1/1996, de 15 de enero -FJ 2-; 246/2000, de 16 de octubre -FJ 3 -, y todas las en ellas citadas).

b) Este derecho no tiene, en todo caso, carácter absoluto o, expresado en otros términos, «no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquéllas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas solicitadas» ( STC 19/2001 -FJ 4 -; en el mismo sentido, por todas, STC 96/2000, de 10 de abril -FJ 2 -), y, por supuesto, una vez admitidas y practicadas las pruebas declaradas pertinentes, les compete también su valoración conforme a las reglas de la lógica y de la sana crítica, según lo alegado y probado, fallando en consecuencia ( STC 147/1987, de 25 de septiembre, --FJ 4 -), sin que este Tribunal pueda entrar a valorar las pruebas sustituyendo a los jueces y Tribunales en la función exclusiva que les

atribuye el art. 117.1 CE ( STC 42/1999, de 22 de marzo -FJ 2 -).

c) Es doctrina reiterada del Tribunal Constitucional que no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba (referida a su admisión, a su práctica, a su valoración, etc.) causa por sí misma indefensión material constitucionalmente relevante. Y es que, en efecto, el dato esencial para que pueda considerarse vulnerado el derecho fundamental analizado consiste en que las irregularidades u omisiones procesales efectivamente verificadas hayan supuesto para el demandante de amparo «una efectiva indefensión, toda vez que la garantía constitucional contenida en el art. 24.2 CE únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es decisiva en términos de defensa» ( STC 25/1991, de 11 de febrero -FJ 2 -; también SSTC 1/1996, de 15 de enero - FJ 3-; 219/1998, de 16 de noviembre -FJ 3 -), puesto que, «de haberse practicado la prueba omitida o si se hubiese practicado correctamente la admitida, la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta (entre las más recientes, SSTC 26/2000, de 31 de enero, -- FJ 2-; 37/2000, de 14 de febrero - FJ 3-; 96/2000, de 10 de abril -FJ 2-, y 173/2000, de 26 de junio -FJ 3 -), en el sentido de ser favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental» ( STC 19/2001, de 29 de enero -FJ 4-).

En concreto, para que se produzca violación de este derecho fundamental, ha exigido reiteradamente el Tribunal Constitucional que concurren dos circunstancias: a) la denegación o inejecución han de ser imputables al órgano judicial, por haberse inadmitido, por ejemplo, pruebas relevantes para la resolución final del asunto litigioso sin motivación alguna o mediante una interpretación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable ( SSTC 1/1996, de 15 de enero -FJ 2-, y 70/2002, de 3 de abril -FJ 5 -, por todas); y, b) la prueba denegada o impracticada ha de ser decisiva en términos de defensa, debiendo justificar el recurrente en su petición la indefensión sufrida (SSTC SS 217/1998, de 16 de noviembre - FJ 2-; 219/1998, de 27 de enero -FJ 3 -).

Esta última exigencia de acreditación de la relevancia de la prueba denegada se proyecta, según la jurisprudencia constitucional, también en un doble plano: por un lado, el recurrente ha de demostrar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, por otro lado, ha de argumentar el modo en que la admisión y práctica de la prueba objeto de la controversia habría podido tener una incidencia favorable a la estimación de sus pretensiones; sólo en tal caso -comprobado que el fallo del proceso «a quo» pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado-, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo solicita el amparo

constitucional ( SSTC 1/1996, de 15 de enero - FJ 3-; 219/1998, de 27 de enero -FJ 3-; y 246/2000, de 16 de octubre -FJ 3 -, por todas).

El derecho a la prueba no desapodera al Tribunal competente de su facultad para valorar, en cuanto a su admisión, la pertinencia de las propuestas «rechazando las demás». Este derecho no es absoluto pero solo aparecerá vulneración cuando la prueba se haya denegado injustificadamente y la falta de practica de la misma haya podido tener una real influencia decisiva en la resolución del pleito .Para que esto concurra el perjuicio ha de ser algo real y efectivo, que se traduzca en una indefensión material y no en una mera expectativa potencial y abstracta, que pueda verse frustrada ( SSTC 88/99 de 26.5 [ RTC 1999 , 88 ] , 237/99 de 20.12 [ RTC 1999, 237] ).

De acuerdo con la doctrina constitucional consolidada (por todas STC 1/2004, de 14 de enero ), - se dice en la SAP Granada 30.3.2016- "para poder apreciar vulneración del derecho a la prueba venimos exigiendo, en primer lugar, que el recurrente haya instado a los órganos judiciales la práctica de una actividad probatoria respetando las previsiones legales al respecto. En segundo lugar, que los órganos judiciales hayan rechazado su práctica sin motivación, con una motivación incongruente, arbitraria o irrazonable, de una manera tardía o que, habiendo admitido la prueba, finalmente no hubiera podido ésta practicarse por causas imputables al propio órgano judicial. En tercer lugar, que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, generando indefensión al actor. Y, por último, que el recurrente en la demanda de amparo alegue y fundamente los anteriores extremos" ( sentencia TC 9 de Mayo de 2.005 ). En cuanto al primer aspecto la propia formulación del art. 24.2 CE , que se refiere a la utilización de los medios de prueba "pertinentes", implica que su reconocimiento no ampara un hipotético derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada, en virtud de la cual las partes estarían facultadas para exigir cualesquiera pruebas que tuvieran a bien proponer, sino que atribuye sólo el derecho a la admisión y práctica de las que sean pertinentes, entendiendo por tales aquéllas que tengan una relación con el thema decidendi (por todas, SSTC 147/2002, de 15 de junio , FJ 4 ; 70/2002, de 3 de abril, FJ 5 ; 165/2001, de 16 de julio, FJ 2 a ); y 96/2000, de 10 de abril , FJ 2), ya que, como señaló muy tempranamente este Tribunal, la opinión contraria, no sólo iría contra el tenor literal del art. 24.2 CE , sino que conduciría a que, a través de propuestas de pruebas numerosas e inútiles, se pudiera alargar indebidamente el proceso o se discutieran en él cuestiones ajenas a su finalidad ( AATC 96/1981, de 30 de septiembre, FJ 2 ; 460/1983, de 13 de octubre, FJ 6 ; y 569/1983, de 23 de noviembre , FJ 6), vulnerándose así el derecho de las otras partes a obtener un proceso sin dilaciones indebidas reconocido también en el art.

24.2 CE ( STC 17/1984, 7 de febrero , FJ 4). Por último el alcance de esta garantía constitucional exige que, para apreciar su vulneración, quede acreditada la existencia de una indefensión constitucionalmente relevante (por todas, STC 157/2000, de 12 de junio , FJ 2 c); ello se traduce en la necesidad de demostrar que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada era decisiva en términos de defensa ( STC 147/2002, de 15 de julio , FJ 4) esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito ( STC 70/2002, de 3 de abril , FJ 5) al ser susceptible de alterar el fallo en favor del recurrente ( STC 116/1983, de 7 de diciembre , FJ 3). Teniendo en cuenta que la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo corresponde al recurrente alegar y fundamentar adecuadamente que la prueba en cuestión resulta determinante en términos de defensa, sin que la verificación de tal extremo pueda ser emprendida por este Tribunal mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto (por todas, SSTC 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 4 ; 147/2002, de 15 de julio , FJ 4).

El Tribunal Supremo ha recogido y aplicado la doctrina del Tribunal Constitucional, entre otras, en la sentencia de 11- 7-2005, que enseña, como "El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa se halla explícitamente establecido en el art. 24.2 Constitución Española . (...):

- a) Se trata de un derecho constitucional -fundamental- de configuración legal;
- b) Ha de referirse a un medio de prueba autorizado por el ordenamiento jurídico y que se haya solicitado en forma y en el momento legalmente establecido;
- c) No tiene carácter absoluto, en cuanto que faculta para exigir únicamente la admisión y práctica de las que sean pertinentes. Se entienden por pertinentes aquellas que tengan una relación con el "thema probandi" (SS., entre otras, 96/2000, 10 abril , 165/2001, 16 julio ; 70/2002, 3 abril ; 147/2002, 15 junio ; 109/2005, 9 mayo ); o, como dice, la STC 52/2004, de 13 de abril , que "la prueba propuesta sea objetivamente idónea para la acreditación de hechos relevantes" (...);
- d) La denegación debe motivarse razonablemente. El derecho se vulnera en los casos de denegación o inexecución imputables al órgano judicial cuando se inadmiten o

inejecutan pruebas relevantes para la resolución final del asunto litigioso, cuando la denegación no tiene lugar en el momento procesal oportuno (S. 109/2005, 9 mayo, y las que cita), no se expresa motivación alguna, o el rechazo se produce mediante una interpretación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable ".

Tras estas generalidades sobre el derecho a la prueba, su relación con la tutela judicial efectiva, y los supuestos en que existe vulneración, descendemos a la normativa que ahora nos ocupa.

**La Exposición de Motivos de la ley 35/2015 de 22.9**, pone de relieve, que han transcurrido ya más de veinte años desde la entrada en vigor en 1995 del Sistema de valoración de daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, al que en adelante nos referiremos con el nombre de «Baremo», que figura actualmente como Anexo en el 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. Durante este tiempo, el conjunto de reformas que en el ámbito comunitario se han emprendido en relación con el seguro del automóvil, tendentes todas ellas a incrementar la protección a las víctimas mediante la garantía de una indemnización suficiente, justifican la conveniencia de revisar el sistema con el fin de introducir las modificaciones necesarias.

En España, una vez transpuestas las sucesivas directivas comunitarias que pretenden armonizar la responsabilidad civil derivada de los accidentes de tráfico y que establecen los límites cuantitativos que debe cubrir el seguro obligatorio, nos seguimos encontrando con una enorme disparidad en las cuantías indemnizatorias al compararlas con otros países miembros de la Unión Europea, siendo evidente que nuestro país se sitúa detrás de los países europeos más avanzados en esta materia.

De ahí la trascendencia de una interpretación uniforme de las reglas del sistema, que dote de certidumbre al perjudicado y a las entidades aseguradoras respecto de la viabilidad de sus respectivas pretensiones, garantizando una respuesta igualitaria ante situaciones idénticas, y que contribuya decisivamente a la rápida solución extrajudicial de los conflictos y, en suma, al equilibrio de recursos y a la dinamización de la actividad económica.

La reforma supone, finalmente, una mejora manifiesta del sistema vigente, tanto desde la perspectiva de su consistencia jurídica y de su estructura como, en general, de las cuantías indemnizatorias que incorpora; supone también un apreciable progreso en el tratamiento resarcitorio de los perjudicados por los accidentes de tráfico y, en los términos en que se formula, mejora sustancialmente el sistema legal vigente, por lo que puede sustituirlo de un modo más justo y cabal.

Se trata de analizar la posición de las partes en el juicio verbal sobre reclamación de daños materiales y personales. Parece de interés señalar algunas consideraciones sobre el juicio verbal, que recogen los arts. 437 y ss LEC. El art. 440 dispone que "En la citación se hará constar que la vista no se suspenderá por

inasistencia del demandado y se advertirá a los litigantes que han de concurrir con los medios de prueba de que intenten valerse, con la prevención de que si no asistieren y se propusiere y admitiere su declaración, podrán considerarse admitidos los hechos del interrogatorio conforme a lo dispuesto en el artículo 304. Asimismo, se prevendrá al demandante y demandado de lo dispuesto en el artículo 442, para el caso de que no comparecieren a la vista.

La proposición de prueba de las partes podrá completarse con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 429. Dispone que :

1. Si no hubiese acuerdo de las partes para finalizar el litigio ni existiera conformidad sobre los hechos, la audiencia proseguirá para la proposición y admisión de la prueba.

La prueba se propondrá de forma verbal, sin perjuicio de la obligación de las partes de aportar en el acto escrito detallado de la misma, pudiendo completarlo durante la audiencia. La omisión de la presentación de dicho escrito no dará lugar a la inadmisión de la prueba, quedando condicionada ésta a que se presente en el plazo de los dos días siguientes.

Cuando el tribunal considere que las pruebas propuestas por las partes pudieran resultar insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos lo pondrá de manifiesto a las partes indicando el hecho o hechos que, a su juicio, podrían verse afectados por la insuficiencia probatoria. Al efectuar esta manifestación, el tribunal, ciñéndose a los elementos probatorios cuya existencia resulte de los autos, podrá señalar también la prueba o pruebas cuya práctica considere conveniente.

En el caso a que se refiere el párrafo anterior, las partes podrán completar o modificar sus proposiciones de prueba a la vista de lo manifestado por el tribunal.

2. Una vez admitidas las pruebas pertinentes y útiles se procederá a señalar la fecha del juicio, que deberá celebrarse en el plazo de un mes desde la conclusión de la audiencia.

3. A solicitud de parte, cuando toda la prueba o gran parte de ella hubiera de realizarse fuera del lugar en que tenga su sede el Tribunal que conozca del pleito, el Tribunal podrá acordar que el juicio se señale por el Secretario judicial para su celebración dentro del plazo de dos meses.

4. Las pruebas que no hayan de practicarse en el acto del juicio se llevarán a cabo con anterioridad a éste.

5. Las partes deberán indicar qué testigos y peritos se comprometen a presentar en el juicio y cuáles, por el contrario, han de ser citados por el tribunal. La citación se acordará en la audiencia y se practicará con la antelación suficiente.

Dicho lo que antecede, como paso previo al examen de la cuestión que nos concentra, recordemos que conforme al art. 1 de la ley 35/15:

« El conductor de vehículos a motor es responsable, en virtud del riesgo creado por la conducción de estos, de los daños causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación.

En el caso de daños a las personas, de esta responsabilidad sólo quedará exonerado cuando pruebe que los daños fueron debidos a la culpa exclusiva del perjudicado o a fuerza mayor extraña a la conducción o al funcionamiento del vehículo; no se considerarán casos de fuerza mayor los defectos del vehículo ni la rotura o fallo de alguna de sus piezas o mecanismos.

En el caso de daños en los bienes, el conductor responderá frente a terceros cuando resulte civilmente responsable según lo establecido en los [artículos 1.902 y siguientes del Código Civil](#), [artículos 109 y siguientes del Código Penal](#), y según lo dispuesto en esta Ley.

**2.** Sin perjuicio de que pueda existir culpa exclusiva de acuerdo con el apartado 1, cuando la víctima capaz de culpa civil sólo contribuya a la producción del daño se reducirán todas las indemnizaciones, incluidas las relativas a los gastos en que se haya incurrido en los supuestos de muerte, secuelas y lesiones temporales, en atención a la culpa concurrente hasta un máximo del setenta y cinco por ciento. Se entiende que existe dicha contribución si la víctima, por falta de uso o por uso inadecuado de cinturones, casco u otros elementos protectores, incumple la normativa de seguridad y provoca la agravación del daño.

En los supuestos de secuelas y lesiones temporales, la culpa exclusiva o concurrente de víctimas no conductoras de vehículos a motor que sean menores de catorce años o que sufran un menoscabo físico, intelectual, sensorial u orgánico que les prive de capacidad de culpa civil, no suprime ni reduce la indemnización y se excluye la acción de repetición contra los padres, tutores y demás personas físicas que, en su caso, deban responder por ellas legalmente. Tales reglas no procederán si el menor o alguna de las personas mencionadas han contribuido dolosamente a la producción del daño.

Las reglas de los dos párrafos anteriores se aplicarán también si la víctima incumple su deber de mitigar el daño. La víctima incumple este deber si deja de llevar a cabo una conducta generalmente exigible que, sin comportar riesgo alguno para su salud o integridad física, habría evitado la agravación del daño producido y, en especial, si abandona de modo injustificado el proceso curativo.

**3.** El propietario no conductor responderá de los daños a las personas y en los bienes ocasionados por el conductor cuando esté vinculado con este por alguna de las relaciones que regulan los [artículos 1.903 del Código Civil](#) y [120.5 del Código Penal](#). Esta responsabilidad cesará cuando el mencionado propietario pruebe que empleó toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño.

El propietario no conductor de un vehículo sin el seguro de suscripción obligatoria responderá civilmente con el conductor del mismo de los daños a las personas y en los bienes ocasionados por éste, salvo que pruebe que el vehículo le hubiera sido

sustraído.

**El art. 7**, que centra el estudio de la cuestión que interesa, dispone, bajo el título « Obligaciones del asegurador y del perjudicado:

1. El asegurador, dentro del ámbito del aseguramiento obligatorio y con cargo al seguro de suscripción obligatoria, habrá de satisfacer al perjudicado el importe de los daños sufridos en su persona y en sus bienes, así como los gastos y otros perjuicios a los que tenga derecho según establece la normativa aplicable. Únicamente quedará exonerado de esta obligación si prueba que el hecho no da lugar a la exigencia de responsabilidad civil conforme al artículo 1 de la presente Ley.

El perjudicado o sus herederos tendrán acción directa para exigir al asegurador la satisfacción de los referidos daños, que prescribirá por el transcurso de un año.

No obstante, con carácter previo a la interposición de la demanda judicial, deberán comunicar el siniestro al asegurador, pidiendo la indemnización que corresponda. Esta reclamación extrajudicial contendrá la identificación y los datos relevantes de quien o quienes reclamen, una declaración sobre las circunstancias del hecho, la identificación del vehículo y del conductor que hubiesen intervenido en la producción del mismo de ser conocidas, así como cuanta información médica asistencial o pericial o de cualquier otro tipo tengan en su poder que permita la cuantificación del daño.

Esta reclamación interrumpirá el cómputo del plazo de prescripción desde el momento en que se presente al asegurador obligado a satisfacer el importe de los daños sufridos al perjudicado. Tal interrupción se prolongará hasta la notificación fehaciente al perjudicado de la oferta o respuesta motivada definitiva.

La información de interés contenida en los atestados e informes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad encargadas de la vigilancia del tráfico que recojan las circunstancias del accidente podrá ser facilitada por éstas a petición de las partes afectadas, perjudicados o entidades aseguradoras, salvo en el caso en que las diligencias se hayan entregado a la autoridad judicial competente para conocer los hechos, en cuyo caso deberán solicitar dicha información a ésta.

2. En el plazo de tres meses desde la recepción de la reclamación del perjudicado, tanto si se trata de daños personales como en los bienes, el asegurador deberá presentar una oferta motivada de indemnización si entendiera acreditada la responsabilidad y cuantificado el daño, que cumpla los requisitos del apartado 3 de este artículo. En caso contrario, o si la reclamación hubiera sido rechazada, dará una respuesta motivada que cumpla los requisitos del apartado 4 de este artículo.

A estos efectos, el asegurador, a su costa, podrá solicitar previamente los informes periciales privados que considere pertinentes, que deberá efectuar por servicios propios o concertados, si considera que la documentación aportada por el lesionado es insuficiente para la cuantificación del daño.

El incumplimiento de esta obligación constituirá infracción administrativa grave o leve.

Trascurrido el plazo de tres meses sin que se haya presentado una oferta motivada de indemnización por una causa no justificada o que le fuera imputable al asegurador, se devengarán intereses de demora, de acuerdo con lo previsto en el artículo 9 de esta Ley. Estos mismos intereses de demora se devengarán en el caso de que, habiendo sido aceptada la oferta por el perjudicado, ésta no sea satisfecha en el plazo de cinco días, o no se consigne para pago la cantidad ofrecida.

El asegurador deberá 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.

Lo dispuesto en el presente apartado será 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.

3. 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 Título IV y 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, incluyendo el informe médico definitivo, e identificará aquéllos 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.

4. 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, bien porque 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.

Cuando dicho motivo sea la dilatación en el tiempo del proceso de curación del perjudicado y no fuera posible determinar el alcance total de las secuelas padecidas a causa del accidente o porque, por cualquier motivo, no se pudiera cuantificar plenamente el daño, la respuesta motivada deberá incluir:

1.º La referencia a los pagos a cuenta o pagos parciales anticipados a cuenta de la indemnización resultante final, atendiendo a la naturaleza y entidad de los daños.

2.º El compromiso del asegurador de presentar oferta motivada de indemnización tan pronto como se hayan cuantificado los daños y, hasta ese momento, de informar motivadamente de la situación del siniestro cada dos meses desde el envío de la respuesta.

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.

5. En caso de disconformidad del perjudicado con la oferta motivada, las partes, de común acuerdo y a costa del asegurador, podrán pedir informes periciales complementarios, incluso al Instituto de Medicina Legal siempre que no hubiese

intervenido previamente.

Esta misma solicitud al Instituto de Medicina Legal podrá realizarse por el lesionado aunque no tenga el acuerdo de la aseguradora, y con cargo a la misma. El Instituto de Medicina Legal que deba realizar el informe solicitará a la aseguradora que aporte los medios de prueba de los que disponga, entregando copia del informe pericial que emita a las partes.

Asimismo, el perjudicado también podrá solicitar informes periciales complementarios, sin necesidad de acuerdo del asegurador, siendo los mismos, en este caso, a su costa.

Esta solicitud de intervención pericial complementaria obligará al asegurador a efectuar una nueva oferta motivada en el plazo de un mes desde la entrega del informe pericial complementario, continuando interrumpido el plazo de prescripción para el ejercicio de las acciones judiciales. En todo caso, se reanudará desde que el perjudicado conociese el rechazo de solicitud por parte del asegurador de recabar nuevos informes.

6. Reglamentariamente podrá precisarse el contenido de la oferta motivada y de la respuesta motivada, así como las cuestiones relativas al procedimiento de solicitud, emisión, plazo y remisión de entrega del informe emitido por el Instituto de Medicina Legal correspondiente. Igualmente, dicha normativa garantizará la especialización de los Médicos Forenses en la valoración del daño corporal a través de las actividades formativas pertinentes.

7. En todo caso, el asegurador deberá afianzar las responsabilidades civiles y abonar las pensiones que por la autoridad judicial fueren exigidas a los presuntos responsables asegurados, de acuerdo con lo establecido en los artículos 764 y 765 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Las pensiones provisionales se calcularán de conformidad con los límites establecidos en el Anexo de esta Ley.

8. Una vez presentada la oferta o la respuesta motivada, en caso de disconformidad y a salvo del derecho previsto en el apartado 5 de este precepto, o transcurrido el plazo para su emisión, el perjudicado podrá bien acudir al procedimiento de mediación previsto en el artículo 14 para intentar solucionar la controversia, o bien acudir a la

vía jurisdiccional oportuna para la reclamación de los daños y perjuicios correspondientes.

No se admitirán a trámite, de conformidad con el artículo 403 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las demandas en las que no se acompañen los documentos que acrediten la presentación de la reclamación al asegurador y la oferta o respuesta motivada, si se hubiera emitido por el asegurador».

El art 14, se ocupa del Procedimiento de mediación en los casos de controversia

1. En caso de disconformidad con la oferta o la respuesta motivada y, en general, en los casos de controversia, las partes podrán acudir al procedimiento de mediación de conformidad con lo previsto en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.
2. A tal efecto, será el perjudicado quién podrá solicitar el inicio de una mediación, en el plazo máximo de dos meses, a contar desde el momento que hubiera recibido la oferta o la respuesta motivada o los informes periciales complementarios si se hubieran pedido.
3. Podrán ejercer esta modalidad de mediación profesionales especializados en responsabilidad civil en el ámbito de la circulación y en el sistema de valoración previsto en esta Ley, que cuenten con la formación específica para ejercer la mediación en este ámbito. El mediador, además de facilitar la comunicación entre las partes y velar porque dispongan de la información y el asesoramiento suficientes, desarrollará una conducta activa tendente a posibilitar un acuerdo entre ellas.
4. Recibida la solicitud de mediación, el mediador o la institución de mediación citará a las partes para la celebración de la sesión informativa. En particular, el mediador informará a las partes de que son plenamente libres de alcanzar o no un acuerdo y de desistir del procedimiento en cualquier momento, así como que la duración de la mediación no podrá ser superior a tres meses, que el acuerdo que eventualmente alcancen será vinculante y podrán instar su elevación a escritura pública al objeto de configurarlo como un título ejecutivo.»

Cabe resumir, conforme al precepto las obligaciones que se imponen a una y otra parte, en aras de buscar el equilibrio de exigencias a uno y otro.

Recordar que conforme al art. 37.2, “ El lesionado debe prestar, desde la producción del daño, la colaboración necesaria para que los servicios médicos designados por cuenta del eventual responsable lo reconozcan y sigan el curso evolutivo de sus lesiones. El incumplimiento de este deber constituye causa no imputable a la entidad aseguradora a los efectos de la regla 8.ª del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro, relativa al devengo de intereses moratorios.

Por su parte el art. 7, en cuanto al asegurador, establece que " El asegurador deberá 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."

Obligaciones que se imponen al asegurador: En el plazo de tres meses ha de presentar una oferta motivada de indemnización, si entendiera acreditada la responsabilidad y cuantificado el daño. En caso contrario o si se rechaza la indemnización, deberá presentar respuesta motivada conforme al apartado 4 del artículo. La sanción que se establece de transcurrir esos tres meses, se limita al pago de intereses.

El apartado 3 y 4 determinan el contenido de la oferta motivada y de la respuesta motivada.

También se le exige afianzar las responsabilidades civiles conforme a los arts. 764 y 765 LECr..

Obligaciones del perjudicado.- Acreditar la existencia de reclamación. La sanción que se anuda: inadmisión de la demanda.

Recordemos, que conforme a la LCS, dispone el art. 38 que

"Una vez producido el siniestro, y en el plazo de cinco días, a partir de la notificación prevista en el artículo 16, el asegurado o el tomador deberán comunicar por escrito al asegurador la relación de los objetos existentes al tiempo del siniestro, la de los salvados y la estimación de los daños.

Incumbe al asegurado la prueba de la preexistencia de los objetos. No obstante, el contenido de la póliza constituirá una presunción a favor del asegurado cuando razonablemente no puedan aportarse pruebas más eficaces.

Si las partes se pusieren de acuerdo en cualquier momento sobre el importe y la forma de la indemnización, el asegurador deberá pagar la suma convenida o realizar las operaciones necesarias para reemplazar el objeto asegurado, si su naturaleza así lo permitiera.

Si no se lograra el acuerdo dentro del plazo previsto en el artículo 18, cada parte designará un perito, debiendo constar por escrito la aceptación de éstos. Si una de las partes no hubiera hecho la designación, estará obligada a realizarla en los ocho días siguientes a la fecha en que sea requerida por la que hubiere designado el suyo, y de no hacerlo en este último plazo se entenderá que acepta el dictamen que emita el perito de la otra parte, quedando vinculado por el mismo.

En caso de que los peritos lleguen a un acuerdo, se reflejará en un acta conjunta, en la que se harán constar las causas del siniestro, la valoración de los daños, las demás circunstancias que influyan en la determinación de la indemnización, según la naturaleza del seguro de que se trate y la propuesta del importe líquido de la indemnización.

Cuando no haya acuerdo entre los peritos, ambas partes designarán un tercer perito de conformidad. De no existir esta, se podrá promover expediente en la forma prevista en la Ley de la Jurisdicción Voluntaria o en la legislación notarial. En estos casos, el dictamen pericial se emitirá en el plazo señalado por las partes o, en su defecto, en el de treinta días a partir de la aceptación de su nombramiento por el perito tercero.

El dictamen de los Peritos, por unanimidad o por mayoría, se notificará a las partes de manera inmediata y en forma indubitada, siendo vinculante para éstos, salvo que se impugne judicialmente por alguna de las partes, dentro del plazo de treinta días, en el caso del asegurador y ciento ochenta en el del asegurado, computados ambos desde la fecha de su notificación. Si no se interpusiere en dichos plazos la correspondiente acción, el dictamen pericial devendrá inatacable.

Si el dictamen de los Peritos fuera impugnado, el asegurador deberá abonar el importe mínimo a que se refiere el artículo 18, y si no lo fuera abonará el importe de la indemnización señalado por los Peritos en un plazo de cinco días.

En el supuesto de que por demora del asegurador en el pago del importe de la indemnización devenida inatacable el asegurado se viere obligado a reclamarlo judicialmente, la indemnización correspondiente se verá incrementada con el interés previsto en el artículo 20, que, en este caso, empezará a devengarse desde que la valoración devino inatacable para el asegurador y, en todo caso, con el importe de los gastos originados al asegurado por el proceso, a cuya indemnización hará expresa condena la sentencia, cualquiera que fuere el procedimiento judicial aplicable.

Frente a la sanción que se aplica a la víctima, nada menos que no admitirle la demanda, cabe preguntarse cual es la que se anuda a la aseguradora incumple la obligación que la norma le impone. Recordar que el art. 7 dispone que **"En el plazo de tres meses desde la recepción de la reclamación del perjudicado, tanto si se trata de daños personales como en los bienes, el asegurador deberá presentar una oferta motivada de indemnización si entendiera acreditada la**

**responsabilidad y cuantificado el daño, que cumpla los requisitos del apartado 3 de este artículo. En caso contrario, o si la reclamación hubiera sido rechazada, dará una respuesta motivada que cumpla los requisitos del apartado 4 de este artículo.**

Puede deducirse que el asegurador que ha incumplido esa obligación, tiene abierta en todo caso la posibilidad de presentar justificante de las lesiones, sin que se estime precluido ese trámite?

Parece que supondría una vulneración del principio de igualdad de armas en el proceso, premiando la pasividad de la aseguradora que la mantiene hasta que se enfrenta a una demanda judicial, en la que ya conoce cual es la posición de la demandante que queda así vinculada. Entiendo que esto sería así, solo para el caso que la perjudicada hubiera cumplido las obligaciones de lealtad y colaboración que el precepto le impone. No solo a ella, también a la aseguradora, deberes recíprocos de colaboración ( art. 37).

No olvidemos que la oferta motivada debe cumplir los requisitos que la ley establece, incluyendo el informe médico definitivo, de manera que en otro caso, al plantear la demanda, el perjudicado ignora las razones que va a esgrimir la aseguradora, quedando así en clara desventaja, de modo que si la pasividad del perjudicado, lleva consigo la inadmisión de la demanda, parece que se ha de anudar que el incumplimiento de presentar informe motivado lleve consigo su inadmisión por extemporánea.

Apoya esa interpretación el contenido del art. 336 LEC. El apartado 4 del mismo dispone que " 4. El demandado que no pueda aportar dictámenes escritos con la contestación a la demanda deberá justificar la imposibilidad de pedirlos y obtenerlos dentro del plazo para contestar."

Y el 337.1 dispone que " Si no les fuese posible a las partes aportar dictámenes elaborados por peritos por ellas designados, junto con la demanda o contestación, expresarán en una u otra los dictámenes de que, en su caso, pretendan valerse, que habrán de aportar, para su traslado a la parte contraria, en cuanto dispongan de ellos, y en todo caso cinco días antes de iniciarse la audiencia previa al juicio ordinario o de la vista en el verbal.

La Aseguradora, en el caso que nos ocupa, no ha acreditado la causa de la imposibilidad de presentar en su momento la documentación, incumpliendo la obligación que le impone el art. 336.4 LEC. En efecto frente al requerimiento de la apelada de que se presentara el informe definitivo, mantuvo la asegurador la pasividad a que ya se ha hecho referencia, sin que ningún obstáculo pusiera la demandante para ser examinada por los servicios médicos de la aseguradora.

De esta manera, la actitud de la aseguradora, supone un abuso, y colocan al perjudicado en situación de desconocer si le merece la pena reclamar judicialmente al desconocer la postura que adoptará la aseguradora.

Se trata entonces de valorar si la Aseguradora que ha mostrado una pasividad en el tiempo anterior al proceso, puede, sin limitación alguna promover toda clase de prueba, incluida la pericial medica, y si la solución afirmativa colocaría a la víctima o perjudicado en una situación de desigualdad frente a ella.

Una posición, mayoritaria, niega la posibilidad de aportar informes periciales médicos o de otro orden a la aseguradora incumplidora, entendiéndose que prevalece el art. 7 y 37 Ley 35/2015 sobre la LEC por el principio de reciprocidad y clara vulneración del principio de la buena fe, pues siendo un requisito para la admisión de la demanda a sensu contrario lo sería para la admisión de informes posteriores. Se incumple el deber de colaboración que impone el art. 37 Ley 35/2015. En Las Jornadas sobre el Nuevo Baremo celebradas en Murcia el 25.5.2017, el Presidente de aquella Audiencia Provincial se mostraba doctrinalmente a favor de este criterio. Otro criterio abona el permitir su admisión si se acredita la imposibilidad de aportación en plazo.

La sentencia de esta Sala, si bien unipersonal, pero no obstante deliberada al tratarse de una cuestión novedosa, se da por acreditado que no prueba por la demandada-apelante actual la negativa de la perjudicada a negarse ser examinada por los servicios médicos, y acude al equilibrio de medios probatorios, siguiendo el criterio de la sentencia recurrida y confirmando la sentencia.

Esta sección, a través de procedimiento unipersonal conoció recurso contra la sentencia de 23.11.2017 que estimaba la demanda, habiendo rechazado la prueba pericial propuesta por la aseguradora demandada.

En el recurso se denunciaba infracción en la aplicación del art. 7 de la LRCSCVM en relación con los arts. 265, 336 y 337 de la LEC.

La sentencia que se recurre, como se decía estima la demanda y se alza contra ella la Aseguradora que denuncia infracción en la aplicación del art. 7 de la LRCSCVM y de los arts. 265, 336 y 337 por inadmisión de la pericial medica. Se cita el 7.2, párrafo 3º según el cual "El incumplimiento de esta obligación - recordar la que impone- constituirá infracción administrativa".

Entiende vulnerado el art. 24 CE, y el art. 37 LRC que impone al lesionado la obligación de someterse al reconocimiento pericial y prestar la colaboración necesaria, extremo que ciertamente la sentencia no da por acreditado ante la pasividad solo imputable a la propia apelante actual. Luego se cuestiona la cuantía de la indemnización, extremo ajeno a lo que hoy nos interesa.

Recordar que el Tribunal Supremo en Sentencia de 12.11.2013 enseña que " El Juez ha de aceptar los medios de prueba propuestos que sean jurídicamente

admisibles y conduzcan a acreditar hechos determinantes para la decisión, lo que, en la jurisprudencia constitucional, se ha traducido en que es prueba pertinente aquella cuya denegación produce materialmente indefensión ". ( STS de 13 de octubre de 2010 , con cita de las SSTC 37/200, 157/2000 y 3/2005 ).

La de pone de relieve que el art. 24 CE , en la medida en que reconoce el derecho a un proceso debido, protege el de las partes a utilizar los medios de prueba que les permitan demostrar los hechos en que apoyan sus pretensiones. Pero no toda irregularidad u omisión en materia de prueba, en este caso referida a su admisión, es susceptible de causar por si misma indefensión material constitucionalmente relevante. Sería necesario acreditar que la prueba denegada era decisiva, pues de haberse practicado la resolución final del proceso hubiera variado a favor de quien denuncia la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.2 CE .

Por su parte la STS de 27 diciembre 2010 , lo siguiente:"(A...)... La regla general de aportación de los dictámenes periciales elaborados por los peritos designados por las partes se contiene en los artículos 336.1 LEC -en su redacción vigente por razones temporales, anterior a la reforma efectuada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial - y 265.1.4.º LEC. Estos preceptos establecen que los dictámenes periciales elaborados por los peritos designados por las partes, en las que éstas apoyen sus pretensiones y estimen necesarios o convenientes para la defensa de sus derechos, sean incorporados al proceso con la demanda y con la contestación y, aunque los preceptos no lo digan, con la reconvencción y con la contestación a la reconvencción.

La excepción a esta regla general se establece en el artículo 337.1 LEC - en su redacción vigente por razones temporales, anterior a la reforma efectuada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial- en el que se dispone que «(s)i no les fuese posible a las partes aportar los dictámenes elaborados por peritos por ellas designados, junto con la demanda o contestación, expresarán en una u otra los dictámenes de que, en su caso, pretendan valerse, que habrán de aportar, para su traslado a la parte contraria, en cuanto dispongan de ellos, y en todo caso antes de iniciarse la audiencia previa del juicio ordinario o antes de la vista en el juicio verbal».

Esta previsión ha de integrarse con las disposiciones del artículo 336. 3 y 4 LEC , que exigen justificar cumplidamente la imposibilidad de la presentación de tales dictámenes con la demanda o con la contestación.

De este sistema normativo se sigue que la LEC pretende que, en el momento de la celebración de la audiencia previa, las partes tengan y hayan podido examinar los dictámenes periciales elaborados por los peritos de las partes en que funden sus respectivas pretensiones por ser determinantes y servir de base y fundamento a las mismas. El respeto a los principios de contradicción, de interdicción de la indefensión y de igualdad de armas en el proceso exige que las partes tengan conocimiento desde el inicio del procedimiento de todos los elementos sustanciales en que la parte contraria funda su pretensión. Esta misma premisa informa también el régimen normativo de presentación de documentos que deriva de los artículos 264 LEC y 265 LEC y de las tasadas excepciones de los artículos 270 LEC y 271 LEC , en su redacción vigente por razones temporales".

Añadir, que el derecho a utilizar los medios pertinentes de prueba debe entenderse incluido en el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24-1 de la Constitución Española , pero que dicho derecho al uso de los medios de prueba pertinentes no configura un derecho absoluto e incondicionado a que se practiquen todas las pruebas propuestas por las partes, ni desapodera al tribunal de su derecho a enjuiciar su pertinencia y sus consecuencias para la solución de la cuestión planteada ( STS 30-7-99 ). El Tribunal Constitucional ha ido configurando a través de numerosas resoluciones de las que son exponentes, entre otras, las nº 190/97, 198/97, 100/98, 185/98 y 37/2000, un cuerpo de doctrina sobre el contenido del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes como un derecho fundamental, que se sitúa dentro del más amplio derecho a obtener la tutela judicial efectiva, y que es ejercitable en cualquier tipo de procesos y, consiguientemente, en los procedimientos civiles también -e inseparable del derecho mismo de defensa-, destacando su naturaleza como derecho de configuración legal, cuyo alcance debe encuadrarse dentro de la legalidad. No comprende, por tanto, un hipotético derecho a una actividad probatoria ilimitada.

Dicho lo precedente con carácter general, se trata de valorar la incidencia que el repetido art. 7 ha de tener en la aportación de prueba por las partes.

Ya hemos anticipado las consecuencias que para la reclamante tiene conforme al precepto según el cual el **"No obstante, con carácter previo a la interposición de la demanda judicial, deberán comunicar el siniestro al asegurador, pidiendo la indemnización que corresponda. Esta reclamación extrajudicial contendrá la identificación y los datos relevantes de quien o quienes reclamen, una declaración sobre las circunstancias del hecho, la identificación del vehículo y del conductor que hubiesen intervenido en la producción del mismo de ser conocidas, así como cuanta información médica asistencial o pericial o de cualquier otro tipo tengan en su poder que permita la cuantificación del daño.**

**Esta reclamación interrumpirá el cómputo del plazo de prescripción desde el momento en que se presente al asegurador obligado a satisfacer el importe de los daños sufridos al perjudicado. Tal interrupción se prolongará hasta la notificación fehaciente al perjudicado de la oferta o respuesta motivada definitiva.**

**Se añade que " No se admitirán a trámite, de conformidad con el artículo 403 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las demandas en las que no se acompañen los documentos que acrediten la presentación de la reclamación al asegurador y la oferta o respuesta motivada, si se hubiera emitido por el asegurador».**

Recordar que el citado precepto dispone SOBRE Admisión y casos excepcionales de inadmisión de la demanda.

1. Las demandas **sólo** se inadmitirán en los casos y por las causas expresamente previstas en esta Ley.

2. No se admitirán las demandas cuando no se acompañen a ella los documentos que la ley expresamente exija para la admisión de aquéllas o no se hayan intentado conciliaciones o efectuado requerimientos, reclamaciones o consignaciones que se exijan en casos especiales.

-