

Artículo para Publicación*

El 2020 fue un año lleno de retos y oportunidades no sólo para el mercado asegurador, sino para todo el mundo. Las grandes afectaciones por el COVID-19 nos obligó a replantear estrategias de negocio, metas y objetivos que finalmente se materializaron, llegando a buen puerto debido a una adecuada estrategia adaptada a nuestra nueva realidad.

Tal es así el caso que, el pasado mes de diciembre anunciamos con mucho orgullo la apertura de una nueva Oficina en la Ciudad de México. Con esta nueva encomienda y compromiso con nuestros clientes, buscamos diversas formas de tener un acercamiento tanto con el mercado asegurador, reasegurador, intermediarios de reaseguro, asegurados y socios comerciales, para presentar el equipo conformado en Advanta México, así como el alcance de nuestros servicios en materia de ajuste de pérdidas, contabilidad forense, ingeniería de riesgos entre otros.

Debido a las restricciones por el COVID-19, mucho de este acercamiento se llevó a cabo mediante videoconferencias, dentro de las cuales hubo una en particular, en la que nos solicitaron que emitiéramos una opinión respecto a la diferencia que encontramos entre un perito y un ajustador, solicitándonos que se tomara en cuenta la Tesis publicada en septiembre de 2018 en el Semanario Judicial de la Federación (Gaceta del Seminario Judicial de la Federación), mediante la cual concluye que:

“la intervención del ajustador y la elaboración de su reporte acerca de un siniestro específico es un dato idóneo que vincula a la aseguradora para el cumplimiento de su obligación y debe interrumpir la prescripción, con independencia de que el reporte no pueda tenerse procesalmente como un peritaje”.

Nos dimos a la tarea de llevar a cabo una investigación de documentos e información, que nos permitiera compartir y soportar nuestra opinión respecto a la Tesis referida, bajo dos vertientes.

Por un lado, mencionaremos las diferencias que identificamos entre la figura jurídica de un ajustador y la de un perito. Y por el otro, daremos nuestra opinión a la interpretación señalada en la Tesis, respecto a la interrupción de la prescripción de un reclamo, por el nombramiento de un ajustador.

Diferencias entre ajustadores y peritos.

Antecedentes.

El Capítulo V de la “Prescripción” en la Ley Sobre el Contrato de Seguro (LSCS) señala en su artículo 84 que Además de las causas ordinarias de interrupción de la prescripción, ésta se interrumpirá por el nombramiento de peritos con motivo de la realización del siniestro, y tratándose de la acción en pago de la prima, por el requerimiento de pago.

Ahora bien, la misma LSCS, señala que Cuando alguna de las partes rehusare nombrar su perito para la valoración del daño, o si las partes no se pusieren de acuerdo sobre la importancia de éste, la valoración deberá practicarse por peritos que la autoridad judicial designe a petición de cualquiera de ellas, o por un perito tercero así designado, en caso de ser necesario.

Peritos.

Para efectos de dar mayor certeza jurídica a la figura del Perito, debemos destacar que el Artículo 5° Constitucional señala que la ley determinará en cada entidad federativa, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

Por otra parte, la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 1o.- Título profesional es el documento expedido por instituciones del Estado o descentralizadas, y por instituciones particulares que tenga reconocimiento de validez oficial de estudios, a favor de la persona que haya concluido los estudios correspondientes o demostrado tener los conocimientos necesarios de conformidad con esta Ley y otras disposiciones aplicables.

ARTÍCULO 2o.- Las leyes que regulen campos de acción relacionados con alguna rama o especialidad profesional, determinarán cuáles son las actividades profesionales que necesitan título y cédula para su ejercicio.

Por otro lado, el artículo 50 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones, señala que Los Colegios de Profesionistas tendrán dentro de sus propósitos Formar listas de peritos profesionales, por especialidades, que serán las únicas que sirvan oficialmente;

Ahora bien, en términos generales los colegios de profesionistas cuentan con un Comité Dictaminador de Peritos el cual, tienen como funciones principales:

a) Definir el esquema de evaluación para la designación de peritos profesionales y por especialidad, b) Mantener actualizadas las listas de peritos Profesionales, c) Vigilar el cumplimiento y las funciones de los peritos profesionales, entre otras.

Para ser perito mínimamente se requiere: ser profesionista titulado con cedula profesional, pertenecer a un Colegio de Profesionistas y cumplir con los programas de actualización diseñados y aprobados por el Comité. Finalmente, y de acuerdo con el concepto de Peritaje que proporciona el Diccionario Jurídico Mexicano, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se dice que:

Recibe el nombre de peritaje el examen de personas, hechos u objetos, realizado por un experto en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de ilustrar al juez o magistrado que conozca de una causa civil, criminal, mercantil o de trabajo, sobre cuestiones que por su naturaleza requieran de conocimientos especializados que sean del dominio cultural de tales expertos, cuya opinión resulte necesaria en la resolución de una controversia jurídica.

También es considerado al Peritaje, como medio de prueba mediante el cual una persona competente, atraída al proceso, **lleva a cabo una investigación respecto de alguna materia o asunto que forme parte de un juicio**, a efecto de que el tribunal tenga conocimiento del mismo, y se encuentre en posibilidad de resolver respecto de los propósitos perseguidos por las partes en conflicto, en el caso de que se carezca de elementos propios para hacer una justa evaluación de los hechos.

Al definir y explicar la voz dictamen pericial señalamos que debe ajustarse a las disposiciones legales respectivas para otorgarle eficacia probatoria y se indicó que **es un auxiliar eficaz para el juzgador, que no puede alcanzar todos los campos del conocimiento técnico o científico que exijan una preparación de la cual carece.**

El peritaje, en esencia, es el método de aplicación de la ciencia en el campo de aplicación de la justicia.

Ajustadores.

Ahora bien, abordemos la figura del Ajustador y su principal diferencia con la de un perito.

Debemos destacar de inicio, que la profesión de ajustador no está colegiada, puesto que no existe ningún instituto que opere como organizador de la profesión, impulsor de su perfeccionamiento y certificador de sus integrantes.

Como es conocido en abril de 2015 entró en vigor la nueva Ley de Instituciones de Seguros y de Fianzas (LISF), ordenamiento que sustituyó a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Entre otros aspectos importantes, la LISF tocó el punto de la regulación de los ajustadores en México para contratos de adhesión.

En la LISF señala que se considera que el ajustador de seguros es la persona designada por la Institución de Seguros, a quien ésta *encomienda la evaluación en la que se establezcan las causas del siniestro y demás circunstancias que puedan influir en la determinación de la indemnización derivada de un contrato de seguro, con el propósito de que la Institución de Seguros cuente con los elementos necesarios para determinar la procedencia del siniestro y la propuesta de indemnización.*

En concordancia con lo anterior, entendemos que mediante la labor del ajustador se obtienen los datos necesarios para que sean conocidas las causas del siniestro y de los daños, las circunstancias de hechos *ex ante* y *ex post* al siniestro; y de acuerdo con las características técnicas o complejidad del siniestro, se llega a la necesidad de requerir la intervención de peritos, en los casos en los que se requiere dictaminar sobre aspectos técnicos o científicos, relacionados con el siniestro.

Mas adelante, la misma ley menciona que para poder ser designado como ajustador de una Institución de Seguros, se requerirá que ésta verifique que la persona física que realice dicha actividad **sea mayor de edad, cuente con honorabilidad, así como con conocimientos acreditables en la materia que corresponda.**

El ajustador es un auxiliar en dichas labores, pero no es un perito, **puesto que no queda dentro de sus funciones señaladas en la LISF la de rendir dictámenes periciales.** La intervención de los peritos presupone la existencia de algún punto de desacuerdo entre las partes que requiere ser aclarado, y esa es la razón por la que es comprensible que los derechos y acciones de las partes queden en suspenso hasta que los peritos rindan sus dictámenes, los cuales en ese supuesto se hacen necesarios para que tanto el asegurado y beneficiario del seguro como la aseguradora puedan, con base en las opiniones de los peritos, fijar sus posiciones y precisar sus derechos.

La labor del ajustador, en cambio, no presupone ningún tipo de desacuerdo entre las partes, pues por el contrario el ajustador es el medio de comunicación entre las partes para la buena marcha de las labores de atención de la reclamación de seguro.

Interpretación respecto a la interrupción de la prescripción de un reclamo, por el nombramiento de un ajustador.

Con relación a este punto, identificamos que la autoridad vinculó en su conclusión tres elementos importantes:

1. El nombramiento del ajustador.
2. La elaboración de su reporte.
3. Reconoce que dicho reporte, no pueda tenerse procesalmente como un peritaje.

Señalando lo siguiente:

“Consecuentemente, la intervención del ajustador y la elaboración de su reporte acerca de un siniestro específico, es un dato idóneo que vincula a la aseguradora para el cumplimiento de su obligación y debe interrumpir la prescripción, con independencia de que el reporte no pueda tenerse procesalmente como un peritaje.”

Con relación al nombramiento del ajustador, consideramos correcta la interpretación de la interrupción de la prescripción de un reclamo, toda vez que en el nombramiento del ajustador se le encomienda la evaluación en la que se establezcan las causas del siniestro y demás circunstancias que puedan influir en la determinación de la indemnización derivada de un contrato de seguro, con el propósito de que la institución de seguros cuente con los elementos necesarios para determinar la procedencia del siniestro y la propuesta de indemnización, en términos del artículo 109 de la Ley de Instituciones de Seguros y de Fianzas.

Sin embargo, no coincidimos en la afirmación de que la intervención del ajustador y la elaboración de su reporte vincule a la aseguradora para el cumplimiento de su obligación, toda vez que el artículo 119 de la LSCS, establece que *“El hecho de que la empresa aseguradora intervenga en la valorización del daño, no le privará de las excepciones que pueda oponer contra las acciones del asegurado o de su causahabiente.”*

Finalmente, es importante destacar que la propia autoridad en su conclusión reconoce que el reporte del ajustador no puede tenerse procesalmente como un peritaje, por lo que se reitera que la figura y el alcance del ajustador difiere al alcance y peso jurídico de un perito.

Article for Publication*

[Translator's note: all legal or contract wordings in this article have been freely translated from the original source documents].

The last year has not only brought about new challenges and opportunities for the insurance market, the world itself, was forced to adapt. The ravages of the COVID-19 pandemic during 2020, obliged us to reassess our business strategies, goals and objectives and after careful thought and analysis, that considered the new global reality, we finally defined a strategy that would lead us forward towards a brighter future.

Such is the case that in December 2020, we proudly announced the opening of a new office in Mexico City. With this new mandate, together with our commitment to our clients, the team of Advanta Mexico have sought to forge a closer relationship with the insurance, reinsurance and broker segments of the market, as well as with the insureds and our commercial partners; the scope of our services include loss adjustment, forensic accounting, risk engineering, and other vital aspects of the process.

In light of the COVID-19 restrictions, much of this outreach took place by video conference calls. There was one case in particular, where we were asked to render an opinion concerning the difference between an expert and an adjuster. In this matter, we were also asked to consider the Thesis published in September 2018 in the Federal Weekly Judiciary Gazette, which concluded as follows:

“the adjuster’s intervention and his/her preparation of a report concerning a specific loss, is an ideal situation which obliges the insurer to comply with its obligation and it must [consequently] interrupt the prescriptive period, regardless of the fact that the report cannot be used procedurally as an expert opinion.”.

We subsequently set about researching information and documents from two perspectives, which would allow us to share and sustain our opinion regarding the aforementioned Thesis.

First of all, we will discuss the differences we identified between the legal form of an adjuster and that of an expert. Secondly, we will render our opinion concerning the interpretation put forth in the Thesis, in respect of the interruption of a claim’s prescriptive period, due to the appointment of an adjuster.

Differences Between Adjusters and Experts

Background

Article 84 in Chapter V, “Prescriptive Period”, of the Insurance Contract Law (LSCS for its initials in Spanish) states that, *In addition to the ordinary causes regarding an interruption of the prescriptive period, such period will be interrupted by the appointment of experts arising from a claim due to a loss occurrence, and in a case involving the payment of the premium, by the order for payment.*

However, the same Insurance Contract Law stipulates that, *When either party declines to appoint its expert for the loss recovery [process], or if the parties fail to agree on the importance of the loss, such recovery [process] shall be conducted by experts appointed by the judicial authority at the request of either party or if necessary, by an appointed third-party expert.*

Experts

In an effort to provide greater legal certainty to the figure of the Expert, we can point to Article 5 of the Constitution which states that, The laws of each state will determine, which professions will require a license for their practice, the conditions which must be met in order to obtain this license, and which authority(ies) will regulate them.

On another note, the Regulatory Law governing Article 5 of the Constitution, in respect of the Exercise of Professions in the Federal District [today called Mexico City], stipulates as follows:

ARTICLE 1o.- [A] university degree is the document issued by State or decentralized institutions, and by private institutions that enjoy formal recognition of their [curricular] studies program, in favor of the person who has completed the respective study program or who has been shown to have the necessary knowledge, pursuant to this Law and other applicable provisions.

ARTICLE 2o.- The laws that regulate fields of action related to any professional branch or specialty, will determine which professional activities require a degree or credential for their exercise.

Further, Article 50 of the Regulatory Law governing Article 5 of the Constitution in respect of the Exercise of Professions, stipulates that one of the purposes of Professional Associations is to Prepare lists of professional experts, by area of specialization, and [said lists] will be the sole acceptable official source;

However, in general terms, professional associations have an Expert Adjudication Committee, with the following main functions:

a) Define the evaluation framework for the nomination of professional experts, by specialization, b) Maintain updated lists of Professional Experts, c) oversee professional expert compliance and their functions, among others.

The minimum requirements to be considered an expert are as follows: holding a university degree with a professional license; membership in a Professional Association and compliance with continued education programs designed and approved by the Committee. Finally, the Mexican Judicial Dictionary of the Supreme Court of Justice of the Nation describes the concept of an Expert Opinion as follows:

An expert opinion is the examination of persons, facts or objects, conducted by an expert in a given science, method or art, for the purpose of illustrating to a judge or magistrate that he/she is aware of a civil, criminal, mercantile or labor case, which, given its nature, requires specialized knowledge that falls within the realm of such experts' cultural domain, and whose opinion is necessary for the resolution of a legal dispute.

An Expert Opinion is also considered to be a means of proof whereby a competent person, drawn to the process, **undertakes an investigation in respect of a given matter or subject that is part of a lawsuit**, for the purpose

of apprising the court of said subject or matter, and in the absence of specific elements that prevent a fair assessment of the facts being reached, is in the position of providing a resolution in respect of the goals pursued by the conflicting parties.

By defining and explaining the figure of the expert opinion, we have stated that the latter must adjust to respective legal provisions before it can be considered as power of proof, further indicating that **it is an effective aid for the court, which cannot extend [its expertise] to all fields of technical or scientific knowledge, that demands a preparation which it lacks.**

An Expert Opinion is, in essence, a method for applying science to the field of securing justice.

Adjusters

We now discuss the figure of the Adjuster and the main difference between an expert.

We must start by pointing out that there is no professional association of adjusters; there is no institute that operates as an organizing entity for the profession, or as a driver for excellence or certifying body for its members.

It is well known that in April 2015, the new Insurance and Surety Institutions Law (LISF for its initials in Spanish) took effect. This ordinance replaced the General Law of Mutual Insurance Societies and Institutions and the Federal Surety Institutions Law.

Among other aspects, the LISF touched on the point of regulating adjusters in Mexico for adhesion contracts.

The LISF states that the insurance adjuster is deemed to be the person appointed by the Insurance Institution, *to whom the latter assigns the evaluation which will establish the cause of the loss and other circumstances which may lend weight to the indemnity decision arising from an insurance contract, so that the Insurance Institution may have the necessary elements in place to determine whether a loss is covered and the amount of the indemnity proposal.*

In accordance with the aforementioned, we understand that the work of the adjuster provides the information needed to determine the causes of the loss, the extent of the damage, and the circumstances of the facts *ex ante* and *ex post* loss; additionally, based upon the technical characteristics of the loss or its complexity, a decision can be made regarding the intervention of an expert, where a technical or scientific opinion of the loss is required.

Further down, the same law states that in order to be appointed as an adjuster to an Insurance Institution, the latter must verify that the person is **of legal age, honorable in character and have documentary knowledge of the respective subject matter.**

The adjuster assists in such aforementioned tasks, but he/she is not an expert, **given that rendering an expert opinion does not appear in the LISF as one of the adjuster's stipulated functions.** The intervention of an expert presupposes the existence of a point of disagreement between the parties that requires clarification. For that reason, it is understandable that the rights and actions of the parties may be suspended until the experts render their opinions and under this assumption, said opinions become necessary so that the insured and beneficiary, as well as the insurer can fix their positions and define their rights.

The role of the adjuster, on the other hand, does not presuppose any type of disagreement among the parties; to the contrary, the adjuster is the communication method between the parties so that the insurance claim management process can progress satisfactorily.

Interpretation in respect of a claim's prescription, due to the appointment of an adjuster.

Regarding this point, we have noted that the authorities linked three significant elements to their conclusion:

1. The appointment of the adjuster.
2. The preparation of his/her report.
3. Recognition that said report may not be used procedurally as an expert opinion.

They concluded as follows:

"Consequently, the adjuster's intervention and his/her preparation of a report concerning a specific loss, is an ideal situation which obliges the insurer to comply with its obligation, and it must interrupt the prescriptive period, regardless of the fact that the report may not be used procedurally as an expert opinion."

In respect of the appointment of the adjuster, we believe the interpretation concerning the interruption of a claim's prescriptive period to be correct, to the extent that by appointing the adjuster, the latter is instructed to establish the causes of the loss and other circumstances which may lend weight in determining the indemnity arising from an insurance contract, so that the insurance institution may have the necessary elements in place to determine whether the loss is covered and thus, the indemnity proposal, under the terms of Article 109 of the Insurance and Surety Institutions Law.

However, we do not agree with the statement that the intervention of the adjuster and preparation of his/her report binds the insurer to comply with its obligation, to the extent that Article 119 of the Insurance Contract Law states that *"The fact that the insurance company intervenes in the loss valuation, it will not deprive it of any exceptions it may assert against the insured's actions or those of its successor in title."*

Finally, we must stress that, in their conclusion, the authorities recognize that the adjuster's report cannot be used procedurally as an expert opinion; consequently, the conclusion reasserts that the figure and scope of the adjuster differs from the scope and legal weight of an expert.