

Cuidado con los seguros de responsabilidad civil (parte I)



Juan Miguel Domínguez Ventura

Abogado

Muchas son las compañías aseguradoras que anhelan contar entre su cartera de asegurados a médicos y demás personal sanitario. A éstos se les ofrecen seguros de responsabilidad civil que dan cobertura al riesgo “de la obligación de indemnizar a un tercero” por los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de seguro y de cuyas consecuencias sea civilmente responsable. (art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro).

Sin embargo, su número se reduce considerablemente cuando buscamos una aseguradora especializada en la comercialización de seguros de responsabilidad civil específicos para cirujanos, ya sean generales o dedicados a la Cirugía Plástica, Estética o Reparadora. Y ello porque no son muchas las que dedican especial atención a las características específicas del quehacer diario de dichos profesionales, o bien pretenden “vender” al colectivo seguros de responsabilidad civil estandarizados y simplemente adaptados superficialmente a las peculiaridades de la profesión.

Este tipo de seguro ha de rechazarse, ya que las consecuencias dañosas que puede causar, por ejemplo, un arquitecto, un constructor o un farmacéutico en el desarrollo de su trabajo, pueden aflorar en momentos temporales muy distintos y

de manera muy diferente. No contar con un seguro de responsabilidad civil “específico” para el colectivo de cirujanos plásticos, estéticos y reparadores, puede conllevar el grave peligro de que estos profesionales se queden sin cobertura, según como se produzca la reclamación o acaezca el hecho origen de la misma, comprometiéndose enormemente su patrimonio presente y futuro.

Esto ha de tenerse especialmente en cuenta en los tiempos que corren, ya que el incremento de reclamaciones es constante en todo el territorio nacional. Sus principales causas tienen una triple vertiente, pues están relacionadas con el progreso social, médico y jurídico que afecta a nuestra sociedad.

Social porque el paciente ya no se resigna a los problemas relacionados con su salud (pocos se acuerdan de que “la muerte es el límite de la vida”) y, además, ve cómo es cada vez más fácil reclamar y lograr una indemnización económica en el caso de que se le ocasione un daño.

El progreso médico es la segunda de las vertientes, porque la protección de la salud requiere el uso, cada vez mayor, de técnicas más invasivas y sofisticadas, lo que conlleva un mayor peligro para el paciente. Esto, unido a que últimamente la relación humana médico-paciente se ha ido

desdibujando, hace que para el enfermo el médico sea cada vez más un técnico.

La tercera causa del incremento de reclamaciones la constituye el progreso jurídico, propiciado por las resoluciones judiciales de nuestros tribunales de justicia y que, cada vez con mayor frecuencia, exigen al profesional de la Medicina y la Cirugía el cumplimiento de unos requisitos formales que garanticen a su paciente el ejercicio de su derecho a la información, a su dignidad, a su intimidad, a la confidencialidad, a consentir, a participar o no en proyectos docentes, a la libre elección de tratamiento, a su negativa al tratamiento pautaado, etc. Ya no se trata de probar ante un juez que el diagnóstico ha sido el correcto, el tratamiento pautaado el protocolizado para esa patología y el resultado dañoso producto de un suceso imprevisto o, si previsto, inevitable. Ya no se trata de acreditar que el paciente conocía de boca de su médico todos los riesgos de la intervención, que haya firmado el documento de consentimiento informado específico para “esa” intervención, que ello se haya producido con tiempo suficiente para que el paciente se haya podido arrepentir de la decisión tomada y que, en definitiva, la intervención se llevó a cabo con arreglo a la normopraxis de la especialidad, sin complicación alguna atribuible al cirujano, a su equipo, al material empleado en la intervención, etc.

Todas estas características, específicas de la actividad quirúrgica, merecen también un tratamiento concreto y diferenciado en el campo de los seguros de responsabilidad civil, a fin de que el profesional que lo contrata sepa que su actividad diaria se efectuará con la mayor de las seguridades, ya no sólo en el aspecto técnico sino, si éste falla, también en el de la cobertura de una posible reclamación por parte del paciente perjudicado o, simplemente, descontento con el resultado estético.

En este aspecto, es fundamental conocer con exactitud cuál es la delimitación temporal de este tipo de pólizas de seguro pues, como hemos dicho, una característica de la actividad quirúrgica es que el hecho originador de una reclamación (la intervención), la aparición del daño y la queja formal del paciente, pueden acontecer en tres momentos temporales muy espaciados entre sí. En función de qué tipo de póliza de seguro dispongamos se puede dar la circunstancia de que no exista cobertura ante una reclamación, a pesar de no haber dejado nunca de pagar la prima de seguro, cuando entre esos tres momentos mencionados se ha cambiado de compañía de seguros.

Efectivamente, en el ámbito de la responsabilidad civil profesional del cirujano, es fundamental conocer el momento del “nacimiento del siniestro”, y ello constituye uno de los elementos más complejos y espinosos, origen de no pocas controversias en el ámbito asegurador, en la doctrina de los autores y en la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia.

En el seguro de responsabilidad civil profesional se pueden dar tres elementos determinantes para configurar, a través de ellos, el momento del siniestro:

1. La causa: entendiéndose como tal la acción u omisión que origina o desemboca en la producción del daño (momento de la intervención y/o tratamiento invasivo).
2. El daño: es el resultado dañoso, ocurrencia o manifestación, derivado de la acción u omisión anteriormente aludida.
3. La reclamación: es la acción que ejercita el perjudicado o sus herederos para que se declare su derecho a percibir una indemnización por los daños sufridos.

En determinadas vertientes de la responsabilidad civil esos tres elementos no son coincidentes en el tiempo, especialmente en el campo de la Cirugía, ya que si, por ejemplo, durante una intervención se ha olvidado una gasa en el interior del paciente, ésta puede aparecer o producir síntomas al cabo de bastante tiempo y el perjudicado puede agotar los plazos de prescripción legales antes de interponer la correspondiente reclamación.

Conviene no olvidar que en nuestro ordenamiento jurídico estos plazos van desde un año (art. 1968 del Código Civil), en el caso de la relación extracontractual entre médico y paciente (por ejemplo, entre un cirujano de guardia en un hospital que opera a un accidentado con el que no tenía relación previa), hasta los 15 años (art. 1964 del Código Civil) cuando la relación es contractual, como es el caso en que médico y paciente conciertan una determinada intervención quirúrgica con el fin de corregirle cualquier deformidad de tipo estético.

Los tres elementos determinantes mencionados son fundamentales para conocer cuándo se considera que “nace el siniestro” de responsabilidad civil. Ello nos obliga a hablar de tres criterios de delimitación temporal de las pólizas de responsabilidad civil:

1. Criterio de la acción (cláusula *action committed basis*): es aquel en el que el asegurador inserta en el contrato de seguro una cláusula por la cual cubre los siniestros cuya causa haya tenido lugar durante

el periodo de vigencia del contrato, cualquiera que sea el momento de la manifestación de los daños y de la fecha en que el perjudicado reclame. En definitiva, siniestro es igual a la acción u omisión (por ejemplo, la intervención quirúrgica).

2. Criterio del daño (cláusula *loss occurrence basis*): en este caso la cláusula de delimitación temporal cubrirá los siniestros cuyos daños y perjuicios sobrevengan o se manifiesten en el periodo de vigencia de la póliza, aunque la reclamación se produzca cuando la misma no esté en vigor. En consecuencia, sólo las manifestaciones dañosas anteriores o posteriores a la entrada en vigor de la póliza o finalización de la misma quedarán fuera del ámbito de la cobertura temporal.
3. Criterio de la reclamación (cláusula *claim made basis*): en esta modalidad de seguro de responsabilidad civil se cubren las reclamaciones recibidas por los asegurados durante el periodo de vigencia de la póliza, con independencia de la fecha de la causa o del momento en que apareció el daño. Siniestro es igual a reclamación, y éste no se produce hasta que el asegurado no recibe la reclamación judicial o extrajudicial. Por tanto, con este tipo de cláusulas de delimitación temporal se da cobertura a hechos ocurridos con anterioridad al momento en que entró en vigor la póliza, exigiéndose, eso sí, por parte de la aseguradora, que el asegurado no conociera la existencia del suceso dañoso antes de suscribir el contrato.

Esta modalidad de delimitación temporal de la cobertura se está consolidando como la más idónea para los seguros de responsabilidad civil profesional para médicos, ya que da la tranquilidad de que los actos médicos y quirúrgicos que se hayan podido llevar a cabo con anterioridad a la entrada en vigor de la póliza, cuyo resultado no haya sido el esperado, y siempre que ello no hubiera sido conocido por el profesional, queden cubiertos por la póliza de seguro durante su

vigencia. El único inconveniente es que este tipo de seguro restringe el cambio de aseguradora, pues sólo habrá cobertura mientras el seguro esté en vigor. Sin embargo, algunas compañías han introducido una ampliación de la cobertura en estos casos por la que (en aplicación del art. 73-2 de la Ley de Contrato de Seguro) se amplía la cobertura por las reclamaciones sufridas hasta un año, como mínimo, después de la terminación del contrato. También existe otra posibilidad, y es que se dé cobertura a las reclamaciones recibidas por el asegurado, siempre durante el plazo de vigencia de la póliza, por hechos ocurridos al menos un año antes de la entrada en vigor de la póliza de seguro.

A los efectos de lo que nos interesa, lo idóneo en la cobertura de la responsabilidad civil de los cirujanos dedicados a la Cirugía Plástica y Estética sería conseguir contratar una póliza de seguro de responsabilidad civil profesional en la que estos plazos de un año se ampliaran a dos años como mínimo. Ello daría más tranquilidad al profesional, pues un año, en ocasiones, puede ser un plazo exiguo para que el paciente sea consciente del pretendido perjuicio que sufre, para que se asesore médica y legalmente o para que conozca la magnitud del daño que pretende que se le indemnice. De ahí que el plazo del año pueda llegar a ser insuficiente para que queden cubiertas las reclamaciones a estos profesionales.

En suma, el conocimiento preciso de qué tipo de contrato de seguro de responsabilidad civil profesional se ha suscrito con la aseguradora es fundamental para saber hasta qué punto y en qué circunstancias estamos debidamente cubiertos o no, lo que nos proporcionará una mayor tranquilidad y seguridad en nuestro quehacer diario. Además, nos permitirá evaluar debidamente las consecuencias de un cambio de compañía aseguradora, no vaya a ser que, sin haber dejado de pagar el seguro, nos quedemos sin cobertura, algo har- to frecuente, en el peor de los momentos.

BIBLIOGRAFÍA

1. De Lorenzo y Montero R, Megía Salvador I. Plan de Formación en Responsabilidad Legal Profesional. Madrid: Edicomplet. Asociación Española de Derecho Sanitario. 2000.
2. Domínguez Ventura JM. Conductas médico-asistenciales más expuestas al litigio. Cursos sobre Responsabilidad Civil y Penal. Madrid: Diario Médico.
3. Domínguez Ventura JM. La Seguridad en el ejercicio de la profesión médica. Madrid: V Congreso de Derecho Sanitario.
4. Perán Ortega J. La Responsabilidad Civil y su Seguro. Madrid: Tecnos; 1998.

Dirección de contacto:
 Domínguez Ventura Abogados Asociados
 Jm.domínguez@domínguezventura.es