

El seguro de responsabilidad profesional sanitaria: ¿Qué hacer en caso de siniestro?

Una reclamación en materia de responsabilidad profesional puede comenzar directamente por vía judicial, mediante demanda o querrela; por vía administrativa, ante los servicios de admisión de las instituciones sanitarias públicas, en el caso de los dentistas que trabajan en ellas, o centros concertados, ante el hospital privado, ante las oficinas de información al consumidor, o directamente ante la Administración, planteando el procedimiento de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas; corporativa, ante las comisiones deontológicas de los colegios oficiales de médicos o de odontólogos, o privadamente, mediante carta o telegrama del paciente o de su abogado.

Estas diversas formas de iniciarse la reclamación no deben llevar a jerarquizar su importancia, considerando unas, las extrajudiciales, menos peligrosas o dañinas que otras, las corporativas o administrativas y, sobre todo, que las judiciales. Por el contrario, todas ellas persiguen el mismo objetivo, y minimizar las posibles consecuencias de los contactos o negociaciones que se establezcan por vía extrajudicial es muy peligroso, ya que los datos que obtenga el paciente o su abogado pueden revestir gran trascendencia en el resultado de la reclamación.

Por otro lado, la ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa ha determinado que todas las reclamaciones que provengan de la asistencia sanitaria prestada en el sector público tendrán que ventilarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa, después de seguir un procedimiento administrativo en el que el perjudicado reclamará, en principio, sólo a la Administración, se base o no en la actuación negligente de algún profesional sanitario. Como quiera que si la Administración se ve obligada a indemnizar al perjudicado podrá iniciar a su vez un procedimiento administrativo para reclamar al profesional lo que haya pagado, que puede desembocar en otro recurso contencioso-administrativo, si aprecia culpa o negligencia grave por parte, en nuestro caso, del dentista. Se hace preciso poner también un cuidado especial en las declaraciones o informes que de estos expedientes se deriven, sin bajar la guardia por el hecho de que la reclamación se dirija primordialmente contra la Administración y no contra el profesional.

Naturalmente que el mismo cuidado habrá que poner cuando el dentista reciba un aviso para declarar ante un juzgado civil o penal, y en este caso tanto como testigo

“La dirección jurídica del procedimiento por la compañía aseguradora no es incompatible con la asignación de la defensa de los dentistas a abogados especializados, sometidos éstos en todo caso a la revisión y control por la aseguradora que es quien, en último término, va a asumir sus honorarios”

Ofelia de Lorenzo y Aparici*



como directamente en calidad de imputado, pues a lo largo de las diligencias la calificación puede variar, y quien inicialmente fue considerado sólo como testigo, puede pasar a ser imputado.

Por ello, ante cualquiera de estas posibilidades, es esencial el contacto temprano con el abogado, tanto para establecer simples contactos extrajudiciales, como para preparar comparecencias o escritos ante organismos colegiales o administrativos. Y, naturalmente, cursar el aviso de siniestro a la compañía aseguradora tanto personalmente como a través de su abogado de confianza.

AVISO DE SINIESTRO A LA COMPAÑÍA

Las condiciones de la póliza incluyen instrucciones concretas sobre la forma de actuar en caso de siniestro y, especialmente, el deber del asegurado de comunicar el siniestro e informar sobre sus circunstancias y consecuencias.

El artículo 74 de la Ley del Contrato de Seguro establece que el asegurado debe

prestar la colaboración necesaria en orden a la dirección jurídica asumida por el asegurador. Deber de colaboración que tiene por finalidad facilitar la actividad de la compañía y que se funda en que, mediante el mecanismo del seguro de responsabilidad civil, la compañía aseguradora viene a sustituir al asegurado en sus relaciones con el perjudicado, lo que implica poder organizar de la mejor manera posible la defensa, valorando la posibilidad de que la reclamación sea efectivamente fundada y la medida de la deuda de resarcimiento.

El artículo 16 de la Ley del Contrato de Seguro establece que el tomador del seguro o el asegurado o el beneficiario deberán comunicar al asegurador el acaecimiento del siniestro dentro del plazo máximo de 7 días de haberlo conocido, salvo que la póliza haya fijado otro plazo distinto. En caso de incumplimiento de esta obligación, el asegurador podrá reclamar los daños y perjuicios causados por la falta de declaración, efecto que no se producirá si se prueba que el asegurador ha tenido conocimiento del siniestro por otro medio.

Añade la ley que el tomador del seguro o el asegurado deberán además dar al asegurador toda clase de informaciones sobre las circunstancias y consecuencias del siniestro, pudiéndose perder el derecho a la indemnización en el caso de que en la falta de información hayan concurrido dolo o culpa grave.

Debe destacarse que los deberes de comunicación e información, como derivados genéricamente del principio general de la buena fe, pueden exigir la conducta activa del asegurado no sólo para proporcionar la información que posea, sino para procurarse la mayor información posible y transmitirla, a su vez, al asegurador, especialmente facilitándole los medios de prueba en los que haya de basarse la defensa del asegurado en el procedimiento de reclamación de la responsabilidad civil.

LA DEFENSA JURÍDICA

El artículo 74 de la Ley del Contrato de Seguro establece que, salvo pacto contrario, el asegurador asumirá la dirección jurídica frente a la reclamación del perjudicado y serán de su cuenta los gastos de defensa que se ocasionen, debiendo el asegurado prestar la colaboración necesaria en orden a la dirección jurídica asumida por el asegurador.

La defensa jurídica constituye tanto una obligación como un derecho por parte de la compañía aseguradora, salvo pacto en

contrario, y lo es tanto en el caso de reclamaciones fundadas como infundadas y tanto si la cantidad reclamada por el tercero excede o no llega a la suma asegurada.

En principio, la actividad de defensa que asume la compañía aseguradora es total e incluye la designación de abogados y procuradores, salvo en los casos de procedimiento penal, en los que la cuestión fundamental del litigio no es sólo la cuantía de la responsabilidad, sino la imposición de una pena, es decir, se trata ante todo de responsabilidad personal más que de pura suma asegurada, prevaleciendo el derecho a la defensa individual sobre los intereses del seguro.

La cuestión fundamental que se plantea en torno a la asunción por la compañía aseguradora de la defensa jurídica del asegurado es la existencia de un posible conflicto entre ambos a la hora de enfocarlo durante la tramitación del procedimiento. El párrafo segundo del artículo 74 de la Ley del Contrato del Seguro dispone cuando quien reclame esté también asegurado con el mismo asegurado o exista algún otro conflicto de intereses, que la compañía debe comunicar inmediatamente al asegurado la existencia de estas circunstancias sin perjuicio de realizar aquellas diligencias que por su carácter urgente sean necesarias para la defensa, en cuyo caso el asegurado podrá optar entre el mantenimiento de la dirección jurídica por el asegurador o confiar su propia defensa a otra persona y, en este caso, el asegurador quedará obligado a abonar los gastos de tal dirección jurídica hasta el límite pactado en la póliza.

El elemento fundamental para eliminar o, cuando menos, mitigar el estrés ocasionado por la reclamación judicial, y que contribuye de forma decisiva a reforzar la seguridad y tranquilidad del médico, es el abogado que asume su defensa en juicio. Pero, de acuerdo con el artículo 74 citado de la Ley de Contrato de Seguro, salvo pacto en contrario -pacto que ya empieza a contemplarse en la práctica por las pólizas de responsabilidad profesional de las compañías realmente especializadas-, la dirección jurídica del procedimiento contra el profesional asegurado es asumida directamente por la aseguradora, siendo esta última la que designa el letrado que va a asumir la defensa del médico, pues, en caso contrario, el asegurado corre personalmente con los gastos de defensa.

Hay que precisar que la afirmación anterior es válida frente a reclamaciones civiles, nunca frente a las penales, pues, según se ha declarado ya en varias ocasiones por nuestros tribunales, el inalienable derecho de defensa consagrado en el artículo 24 de la Constitución, que exige que la per-

sona frente a la que se ejercita una acción de responsabilidad penal pueda designar libremente un abogado de su confianza.

Aunque la redacción del precepto parece pensada únicamente para el caso de que sea la compañía aseguradora la que de alguna forma desconfíe de la posición del asegurado, la concepción del conflicto de intereses parece lo suficientemente amplia como para que sea también el asegurado el que plantee el conflicto de intereses con base en cualquier circunstancia, por ejemplo, por el desacuerdo en el reconocimiento de responsabilidad, o en la interposición de recursos, o incluso por cuestiones de confianza en los profesionales que asuman su representación y defensa.

Centrándonos, pues, en los litigios civiles, la excepción a la regla general y, por ende, la libre designación de letrado por el dentista a costa de la compañía de seguros, salvo, como hemos dicho, pacto en contrario, se prevé únicamente en el caso de conflicto de intereses entre asegurador y asegurado; expresión ésta que debe entenderse en un sentido amplio para abarcar todos aquellos supuestos en los que el interés del asegurado no coincide con el del asegurador, desacuerdo que puede plantearse en el reconocimiento de responsabilidad, en la interposición de recursos o, incluso, en la desconfianza hacia el letrado designado por la aseguradora (siempre que tenga su base en una causa objetiva y no en una simple percepción del asegurado).

En definitiva, la dirección jurídica del procedimiento por la compañía aseguradora no es incompatible con la asignación de la defensa de los dentistas a abogados especializados -sometidos en todo caso a la revisión y control por la aseguradora que, en último término, va a asumir sus honorarios-, de modo que las particularidades de muy diversa índole que confluyen en la responsabilidad sanitaria y en su aseguramiento sean contempladas y atendidas por las compañías de seguros a la hora de establecer la garantía de defensa jurídica. Razón por la que deben exigirse siempre abogados especializados en derecho sanitario y de su entera confianza.

Distinto de la obligación de asumir la dirección jurídica del asegurado es el seguro de defensa jurídica, por el que el asegurador se obliga a hacerse cargo de los gastos en que pueda incurrir el asegurado como consecuencia de su intervención en un procedimiento administrativo, judicial

o arbitral, y a prestarle los servicios de asistencia jurídica, judicial y extrajudicial derivados de la cobertura del seguro.

El seguro de defensa jurídica da derecho al asegurado a elegir libremente procurador y abogado que le representen y defiendan, a diferencia de lo que sucede en la defensa jurídica derivada del seguro de responsabilidad civil.

Sin embargo, el seguro de defensa jurídica deberá ser objeto de un contrato independiente, aún cuando la ley admite que se incluya en un capítulo aparte dentro de la póliza del seguro de responsabilidad civil, en cuyo caso habrán de especificarse el contenido de la defensa jurídica garantizada y la prima que le corresponde.

CONTENIDO DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL

El contenido de una póliza de responsabilidad civil profesional suele incluir otras garantías adicionales basadas en la idea de ampliar al máximo las coberturas y, con ella, el servicio al asegurado. Pero evidentemente resulta llamativo que no se conozcan las diferentes garantías que puede ofrecer un seguro de este tipo.

Veamos las distintas garantías que las entidades suelen incluir en las pólizas de responsabilidad civil profesional, haciendo mención tanto a las coberturas como a las exclusiones más frecuentes.

a) Responsabilidad Civil Profesional

Mediante esta cobertura se garantiza la responsabilidad profesional en que puede incurrir el dentista, el personal de enfermería y demás auxiliares por los daños causados tanto a pacientes como a terceros derivados de errores u omisiones cometidos en el desarrollo de su profesión.

En el cuadro se pueden ver las coberturas y exclusiones más frecuentes. No obstante, conviene recordar que en este tipo de garantías lo que no esté excluido expresamente, está incluido, aunque no figure en la relación de riesgos cubiertos.

b) Responsabilidad Civil General y de Explotación

En muchas ocasiones, con motivo del desarrollo de la actividad del profesional sanitario, puede suceder que se generen determinadas responsabilidades de tipo extracontractual, ajenas al acto médico mismo, pero relacionado directamente con él. Por ejemplo, durante la realización de un tratamiento odontológico, puede ocurrir que estropeemos la ropa del paciente. O bien, en la sala de espera de la clínica, un paciente

“Minimizar las posibles consecuencias de los contactos o negociaciones que se establezcan por vía extrajudicial es muy peligroso, ya que los datos que obtenga el paciente o su abogado pueden revestir gran trascendencia en el resultado de la reclamación”

RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL

COBERTURAS	EXCLUSIONES
Errores u omisiones de diagnóstico	Actuaciones dolosas, intencionadas
Errores u omisiones en la información a pacientes, familiares o autoridades en su caso sobre las consecuencias de un tratamiento o enfermedad (ausencia de consentimiento informado)	Actuaciones contrarias a la deontología profesional, transgrediendo las normas legales, éticas o profesionales exigibles en la práctica asistencial desarrollada por el profesional sanitario
Errores u omisiones de tratamiento, consultas, visitas o informes	Ensayos clínicos o experimentos no autorizados
Intervenciones quirúrgicas	
Asistencias en urgencias	
Actuaciones como peritos	
Actuaciones docentes, congresos o seminarios	

RESPONSABILIDAD CIVIL GENERAL Y DE EXPLOTACIÓN

COBERTURAS	EXCLUSIONES
Propiedad, arrendamiento o usufructo de inmuebles destinados a consulta	Actuaciones dolosas, intencionadas
Errores en la organización del centro de trabajo (consulta)	Multas, penalizaciones o sanciones
Arrendamiento de quirófanos, camas, habitaciones y demás instalaciones de un hospital, clínica o centro asistencial	Responsabilidades que sean objeto de pólizas de seguro obligatorio (Rayos X, vehículos)
Responsabilidad derivada del personal a su servicio (médicos, personal de enfermería, auxiliares, no facultativos con contratación laboral)	Actuaciones contrarias a la deontología profesional, transgrediendo las normas legales, éticas o profesionales exigibles en la práctica asistencial desarrollada por el profesional sanitario

RESPONSABILIDAD CIVIL PATRONAL

COBERTURAS	EXCLUSIONES
Lesiones que sufran los trabajadores a consecuencia de accidentes laborales	La responsabilidad civil derivada de actos que produzcan daños materiales
	Multas, penalizaciones o sanciones
	Enfermedades profesionales no consideradas accidente laboral

se cae al romperse la silla donde estaba sentado, o tropieza con una alfombra. Estos son supuestos de responsabilidad cuasi objetiva del profesional sanitario, que se encuadran en la cobertura de responsabilidad civil general.

Por otro lado, con motivo de la propiedad o arrendamiento de inmuebles destinados a consulta privada, o por el arrendamiento de consultas en una clínica odontológica, pueden plantearse otros supuestos de responsabilidad. Así, es posible que a un odontólogo se le rompa una tubería de un saneamiento de su consulta y provoque humedades en el piso de abajo.

Incluso, si el profesional tiene personal contratado, debe responder también por los errores u omisiones cometidos por los empleados a su servicio. Del mismo modo, si se tratara de un hospital privado, podría suscribirse una póliza que cubra tanto la responsabilidad directa de los profesionales empleados en el mismo, como la directa, solidaria o subsidiaria del centro por las actuaciones de sus trabajadores. Pues bien, todos estos supuestos entran dentro de la responsabilidad civil de explotación, según la cual quedarían amparados todos los actos u omisiones que generen responsabilidad civil para con un tercero con mo-

tivo de la explotación de la profesión del asegurado, ya sea un profesional independiente o un centro de actividad sanitaria.

c) Responsabilidad Civil Patronal

En aquellos casos en que el profesional sanitario tiene otros profesionales contratados laboralmente, puede resultar responsable de las lesiones que éstos sufran con motivo del desempeño de su trabajo. Se trata de una responsabilidad distinta de las prestaciones sociales por accidentes, basada en la culpabilidad objetiva de los daños que sufran los trabajadores. Así, si una enfermera, manipulando un aparato de diagnóstico, sufre un corte grave en una mano, el odontólogo es responsable civil de la lesión sufrida en su condición de empleador. Pues bien, esta responsabilidad puede cubrirse también por la póliza de responsabilidad civil profesional mediante la cobertura denominada responsabilidad civil patronal, según la cual quedará cubierta la responsabilidad del empleador derivada de las lesiones que sufran los trabajadores empleados con motivo del desarrollo de su actividad laboral.

La Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, y la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales, son normas que están llamadas a tener gran influencia en la forma jurídica futura de prestación de sus servicios profesionales por parte del personal sanitario.

d) Inhabilitación Profesional

En muchas ocasiones, las reclamaciones contra los profesionales de la sanidad se plantean ante la jurisdicción penal o administrativa. En aquellos casos en que los profesionales de la sanidad resulten condenados por sentencia firme es posible que la condena les prohíba el ejercicio durante un cierto tiempo, o incluso definitivamente. Este tipo de sanciones, que también pueden tener carácter administrativo, se conocen como inhabilitación profesional.

Las entidades aseguradoras ofertan una cobertura para estos casos consistente en el abono al profesional de una determinada cantidad de dinero al mes, durante el tiempo que dure la inhabilitación, dado que al no poder ejercer su profesión, no percibirá ingresos.

Generalmente, la cobertura suele estar limitada en cuanto a su cuantía máxima se refiere y en cuanto a su extensión en el tiempo. Así, la cobertura garantizaría el pago de la cantidad de mil doscientos euros al mes durante un plazo máximo de 24 meses, por citar un ejemplo bastante frecuente.

* Abogado del Bufete "De Lorenzo Abogados"
 odlorenzo@delorenzoabogados.es
 www.delorenzoabogados.es