

La responsabilidad médica y la relación de aseguramiento

Antonio de Sas Fojón

(IberForo-Vigo)

I. MOTIVOS QUE JUSTIFICAN LA FORMALIZACIÓN DE UN SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL MEDICA

Las reclamaciones en los diversos ámbitos jurisdiccionales, por la deficiente asistencia sanitaria, contra los profesionales médicos y contra las instituciones sanitarias, ha proliferado de manera significativa en las dos últimas décadas, hasta el punto de que se hace necesaria la formalización de un seguro de responsabilidad civil, dado el elevado importe de las reclamaciones formuladas y las consecuencias económicas que un procedimiento penal, civil, contencioso-administrativa, laboral o arbitral, puede conllevar para el profesional médico.

Podemos apuntar como **causas que han originado la proliferación de procesos judiciales por actividades médicas**, entre otras las siguientes:

- a) La generalización de la medicina en equipo y el desarrollo de la actividad en grandes centros hospitalarios, que han originado la ruptura de la relación médico-enfermo.
- b) La mala comunicación entre el médico y el centro asistencial con el enfermo o, en su caso, sus familiares, al considerar éstos que ante la falta de explicación de una frustración de la actuación médica, únicamente se puede obtener información y aclararse si ha existido o no mala praxis médica a través del proceso judicial.
- c) El alto nivel cultural del paciente y su entorno, al conocer los avances de la medicina y considerar que ésta tiene medios y posibilidades ilimitadas y que la frustración del acto médico únicamente es debida a un fracaso de la actuación médica en sí y consiguientemente, del profesional.
- d) El entorno socio-cultural del paciente, propiciado principalmente por los medios de comunicación, al dedicar los mismos numerosos espacios a las "negligencias médicas". Baste recordar las recientes series televisivas sobre el particular.
- e) El conocimiento del paciente de poder obtener indemnizaciones millonarias a través de grandes compañías aseguradoras que cubren a los médicos y centros asistenciales, ante la prueba de algún defecto en la asistencia médica..
- f) La creación y proliferación de asociaciones en defensa de los enfermos contra las supuestas negligencias médicas, que les otorgan amparo tanto psicológico como legal.

II. VIAS POR LAS QUE SE PUEDE INICIAR LA RECLAMACIÓN:

Las diferentes vías por las que el enfermo puede iniciar la reclamación contra el médico o el centro asistencial son las siguientes:

A) PROCEDIMIENTO PENAL.

En dicho procedimiento se debe de probar el daño, la relación de causalidad entre la actuación médica y el efecto dañoso, así como que ha existido culpa o negligencia.

El contenido de una sentencia penal por imprudencia médica, en caso de ser condenatoria sería el siguiente: pena privativa de libertad, reparación del daño causado, indemnización de daños y perjuicios, inhabilitación del facultativo y responsabilidad civil subsidiaria, en su caso, para el centro hospitalario.

El plazo de prescripción de la acción, es decir, para entablar la reclamación desde el hecho constitutivo de delito o falta, sería de 5 años para homicidio por imprudencia y de 3 años por lesiones graves y 6 meses para las faltas.

B) PROCEDIMIENTO CIVIL.

Dicho procedimiento es de ámbito estrictamente dinerario y, al igual que en el procedimiento penal, se ha de probar el daño, la relación de causalidad y la culpa.

No obstante lo anteriormente expuesto, debe destacarse que una reciente doctrina jurisprudencial, a partir de la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 1 de julio de 1997, ha aplicado a las actuaciones médicas la Ley 26/84 de Defensa de Consumidores y Usuarios, entendiéndose que existe una responsabilidad cuasi objetiva íntimamente relacionada con el daño desproporcionado causado al enfermo en la actuación médica.

El plazo de prescripción para entablar la acción varía desde un año cuando la relación es extra contractual, es decir, cuando el facultativo desarrolla su actividad en un centro hospitalario, hasta 15 años cuando la relación médico-enfermo está basada en una relación contractual entre ambos.

En el caso de los centros hospitalarios, la relación también puede ser extra contractual y, por tanto, sometida a la prescripción de un año, cuando el paciente sea remitido por otro centro hospitalario o entidad pública; o contractual y sometida a la prescripción de 15 años cuando el paciente solicita los servicios de un centro hospitalario para un determinado acto médico.

C) VÍA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.

La Ley 30/92 de Procedimiento Administrativo Común establece la responsabilidad de la Administración por todas aquellas actuaciones médicas que conlleven lesiones y derivadas del normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos, con la única exclusión de la responsabilidad de la Administración en aquellos casos en que concurra fuerza mayor. La reclamación tiene carácter estrictamente económico.

Este procedimiento se sigue contra la Administración pública estatal o autonómica, pero pudiendo ser llamados como interesados los centros hospitalarios donde se desarrolló la actividad médica y con facultad de repetición de la Administración contra éstos en caso de que resulte condenada.

D) PROCEDIMIENTO LABORAL.

Es el que se sigue ante los llamados Juzgados de lo Social, demandándose tanto al centro hospitalario como al médico. En dicho ámbito se solicita únicamente un resarcimiento económico.

En la actualidad, dicha vía prácticamente no es utilizada, ante las novedades legislativas en el ámbito contencioso-administrativo.

E) PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

Este procedimiento está recogido tanto en el Código Civil como en la Ley de Consumidores y Usuarios.

A diferencia de los anteriores procedimientos, se exige el sometimiento al tribunal arbitral, tanto del médico y centro hospitalario como del paciente, comprometiéndose todos ellos a cumplir el laudo arbitral que se dicte.

El contenido del aludo es estrictamente económico, pero este letrado no tiene conocimiento de ningún sometimiento a tribunales arbitrales para el análisis de las negligencias médicas, pues las compañías aseguradoras, como pagadoras de las indemnizaciones, se sienten más amparadas por la objetividad y seguridad de los tribunales ordinarios.

III. ALTERNATIVAS Y TIPOS DE ASEGURAMIENTO SANITARIO

Con carácter previo, debemos de manifestar que la responsabilidad civil es la única que puede ser objeto de aseguramiento y nunca la responsabilidad penal, que debe ser íntegramente asumida y cumplida por el profesional condenado.

Las principales alternativas de aseguramiento que existen para dar cobertura a las reclamaciones por posible responsabilidad médica, son las siguientes:

A) MUTUAS DE SEGUROS.

Mediante la cual diversas entidades o profesionales se constituyen en Mutua para hacer frente a las reclamaciones, en el ámbito médico la de principal implantación es la Asociación Mutual Aseguradora (AMA).

B) AUTO SEGURO.

Mediante el cual una entidad pública o privada destinaría unos fondos para hacer frente a las reclamaciones que se pudieran formular.

C) SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL.

Es la fórmula de seguro de mayor implantación en el ámbito sanitario.

Tal como dispone el art. 73 de la Ley del Contrato de Seguro, la compañía aseguradora se obliga, dentro de lo establecido en la Ley y en la póliza, a indemnizar a un tercero, los daños y perjuicios causados por una actividad médica contemplada y prevista en la póliza, y de cuyas consecuencias sea responsable el asegurado conforme a derecho.

IV. CONDICIONES DE LAS POLIZAS.

Las pólizas de contrato de seguro de responsabilidad civil médica se rigen por lo dispuesto en la Ley 50/1980, modificada por la Ley 21/90 de 19 de diciembre, para adaptar el derecho español a la directiva 88/357 CEE y por la Ley 30/95 sobre ordenación y supervisión de los seguros privados, así como por las Condiciones Generales y Particulares de las pólizas.

Por ello, considero de vital importancia el hacer un análisis de los condicionados principales de las pólizas y de su alcance en relación al aseguramiento:

- a) **Personal asegurado.**- La póliza puede ser formalizada o bien por el profesional a título personal, o bien por la entidad pública o privada donde desarrolla su actividad para la cobertura de las actividades médicas de dicho profesional.
- b) **Inclusiones y exclusiones.**- Las pólizas de seguro de responsabilidad civil únicamente cubren ésta, sin que puedan cubrir la responsabilidad penal, pero sí la responsabilidad civil dimanante de la responsabilidad penal.
- c) **Límites económicos.**- Debemos diferenciar el límite por siniestro y el límite por víctima, al ser un seguro voluntario la cobertura económica de la póliza será la que el profesional contrate, pudiendo establecer una franquicia como límite inferior de la misma.

Dentro del límite económico de la póliza deberá de asegurarse, además de la cobertura estrictamente económica, lo siguiente:

- 1. **Inhabilitación profesional.**- Para resarcir económicamente al médico que en virtud de una sentencia condenatoria en un procedimiento penal sea inhabilitado por un período de 6 meses a 6 años, debiendo asegurarse que pueda percibir a cargo de la Cía. Aseguradora una cantidad similar a la que dejaría de percibir como sueldo al estar inhabilitado.
- 2. **Suspensiones de empleo y sueldo.**- Para cubrir al médico en caso de que se resuelvan contra éste expedientes administrativos e incluso colegiales que le impidan continuar con su actividad, debiéndose asegurar la percepción de una cantidad equivalente a su sueldo durante el tiempo en que dure la suspensión.
- 3. **Gastos judiciales, periciales, de procurador y abogado.**- Deberá contenerse en las pólizas la cobertura de dichos gastos en todas las jurisdicciones e incluso en caso de arbitraje con libre elección de abogado, con objeto de que el médico pueda elegir un abogado de su entera confianza.
- d) **Límite temporal.**- Debe prestarse especial atención a dicho límite, pues dado que la prescripción por actividades médicas puede ser de hasta 15 años si el asegurado tiene una póliza que le cubra únicamente los daños originados y que se manifiesten durante la vigencia de la póliza y la reclamación se le hiciese dos años después, ésta estaría fuera de cobertura si se produjo un cambio de Compañía Aseguradora, pues la actual no le cubriría ni

tampoco la anterior, por estar ambas fuera del ámbito temporal de cobertura de la póliza.

Por ello, deberá pactarse un amplio ámbito de cobertura posterior a la finalización del plazo pactado para actividades médicas que se hubieran desarrollado dentro de la cobertura de la póliza, con independencia de que la reclamación se formule transcurridos varios años después de la finalización de ésta. Especial mención merece la del médico que se jubila y que después de no realizar ninguna actividad profesional por su jubilación, se le plantea una reclamación por algún acto médico realizado mientras se encontraba en activo, por lo que, al no tener póliza de seguros, ésta estaría fuera de cobertura, por lo que deberá contemplarse en la póliza dicho extremo.

V. CONCURRENCIA DE LA POLIZA DEL PROFESIONAL CON LA DE LA INSTITUCIÓN SANITARIA.

El profesional sanitario que desarrolla su actividad dentro de un centro hospitalario, debe tener conocimiento de las condiciones de cobertura de la póliza de dicho centro, con objeto de evitar que se esté cubriendo una responsabilidad con dos pólizas de seguros, es decir, la del centro hospitalario y la del profesional.

En caso de que el centro hospitalario cubra la actuación del profesional, y éste desarrolle únicamente su actuación médica dentro de dicho centro, podrá contratar una póliza denominada de "segunda capa", es decir, que cubra el exceso que no es cubierto por el centro hospitalario hasta la cantidad que prudencialmente quiera fijar el profesional.

Asimismo, el profesional que tiene concertada una póliza de seguros de 50 millones de pesetas con una determinada entidad, sin franquicia, y contrata otra póliza con otra entidad, de 50 millones de pesetas, no tiene contratada una cobertura de 100 millones de pesetas, sino que las dos Compañías se repartirán el abono de la indemnización que en su caso corresponda, únicamente hasta 50 millones. Por ello, en caso de contratar otra póliza, deberá hacerse, tal como expusimos anteriormente, "de segunda capa", es decir, que cubra a partir de que se extinga la responsabilidad de la primera.

VI. CONCLUSIÓN

El seguro de responsabilidad civil en el ámbito sanitario, dado el incremento de las reclamaciones en los últimos años, se encuentra en un continuo desarrollo, entendiéndose que próximamente se producirán numerosas novedades en cuanto a la oferta de las entidades aseguradoras a sus asegurados.