

La responsabilidad civil profesional del actuario

SUSANA PÉREZ CARBAJO

Directora de Responsabilidad Civil Profesional. Caser

El actuario como profesional cualificado puede incurrir en responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados a terceros por los errores y omisiones cometidos en el desarrollo de su actividad profesional.

Para que exista **responsabilidad civil profesional** tienen que concurrir los **elementos esenciales** que la configuran:

- ▶ Debe haberse producido una **acción u omisión** en el desarrollo de la actuación profesional del actuario, por ejemplo, el desarrollo de la evaluación de la precisión e integridad de los datos, en la que se aplican una serie de controles que permiten la detección de deficiencias importantes, el actuario tras comprobar la existencia de una desviación sistemática entre los cálculos realizados y la experiencia, no procede al ajuste del método actuarial para corregir dicha desviación y hacer así que los controles para la detección de deficiencias importantes hubieran sido adecuados.
- ▶ Se precisa de un **deber de conducta**, debiendo ejercer los actuarios su función con la diligencia que resulta exigible por los estándares profesionales, observando las obligaciones técnicas o reglas del arte de la profesión (*lex artis*), así como las normas, instrucciones y reglamentos que regulan la actividad profesional que desempeñan. En el ejemplo que nos ocupa, comprobada la desviación sistemática entre los cálculos realizados y la experiencia, la normativa indica (art. 52 del RDOSEAR) que cuando se ponga de manifiesto esa desviación se deberán efectuar los ajustes necesarios en los métodos actuariales o en las hipótesis utilizadas.

Por tanto estamos ante una **responsabilidad subjetiva**, en la que tiene que intervenir **culpa o negli-**

gencia (omisión de la diligencia exigible sin voluntad de causar un daño).

- ▶ Además, debe existir un **daño**, por ejemplo un perjuicio patrimonial causado a la entidad aseguradora con la que el profesional tiene establecido un contrato de arrendamiento de servicios. El perjuicio económico que sufre una entidad aseguradora, al tomar su órgano de administración una serie de decisiones estratégicas con consecuencias económicas negativas para la propia entidad, ya que dichas decisiones se basaron, entre otros, en el informe de función actuarial que recoge unas provisiones técnicas calculadas sobre la base de unos datos cuya precisión e integridad han sido sometidos a controles inadecuados de detección de deficiencias importantes.
- ▶ Otro elemento imprescindible, es el **nexo causal**, es decir, la relación entre la acción culposa y el daño o perjuicio causado. Continuando con el ejemplo de los párrafos anteriores, el informe de función actuarial que recoge unas provisiones técnicas mal calculadas debido a la existencia de una falta de precisión del dato, que habiendo superado los controles correspondientes, sin embargo presenta deficiencias importantes ya que existía una desviación sistemática entre el cálculo realizado y la experiencia y, sin embargo, no se ajustó el método actuarial que corregía dicha desviación, tiene que ser la causa del perjuicio económico ocasionado a la entidad financiera que tomó sus decisiones basándose, entre otros en el informe de función actuarial que recogía unas provisiones técnicas mal calculadas. Es fundamental la demostración de la existencia de este elemento (nexo causal) porque si aún recogiendo el informe de función actuarial, unas provisiones técnicas mal calculadas, sin embargo las decisiones estratégicas tomadas por la entidad aseguradora con efectos adversos para ella misma, no tienen su origen en estas provisiones mal calculadas, entonces no habría responsabilidad.

Establecidos los elementos esenciales que configuran la responsabilidad civil, en el caso de que concurran to-

dos y cada uno de estos elementos, estaremos ante la responsabilidad del profesional, figura bajo la cual el profesional está **obligado a reparar el daño causado**, ya sea mediante restitución o reparación o mediante el resarcimiento de los perjuicios económicos ocasionados.

No obstante, cabe resaltar que el actuario tiene una **responsabilidad de medios** y no de resultados, de manera que tiene la obligación de utilizar todos los medios y conocimientos que la técnica actuarial pone a su alcance para poder evaluar, por ejemplo, la suficiencia y la calidad de los datos utilizados en el cálculo de las provisiones técnicas, aún cuando pueda resultar que las provisiones técnicas no hayan resultado suficientes para soportar un evento acontecido con posterioridad al cálculo de las mismas. Por eso es importante poder probar que se han aplicado todas las obligaciones técnicas que podían observarse, es decir, se ha actuado con la diligencia debida acorde a la *lex artis*, para poder así probar la falta de culpabilidad del profesional.

Al estar ante una **responsabilidad subjetiva**, corresponde la carga probatoria a quien reclama el cumplimiento de las obligaciones, el presunto perjudicado, y tendrá que demostrar que se dan todos los elementos que configuran la responsabilidad civil para conseguir una decisión judicial acorde con sus pretensiones. Sin embargo, esto no quiere decir que la parte demandada (el actuario al que se le reclama) únicamente se oponga, si no que deberá probar la extinción de la obligación por no concurrir los elementos esenciales que configuran la responsabilidad, como es, por ejemplo, la falta de culpabilidad o del nexo causal a los que hemos aludido en los párrafos anteriores.

La responsabilidad viene regulada por el derecho privado, fundamentalmente por el derecho civil, en cuyo caso estamos delante de un ilícito civil. En virtud de la existencia o no de contrato entre el profesional (actuario) y el perjudicado estaremos ante una responsabilidad civil contractual o ante una responsabilidad civil extracontractual.

- ▶ la **responsabilidad contractual** (arts. 1.101 y ss del Cdgo. Civil) que es en la que se incurre por incumplimiento de una obligación nacida de un contrato, como el de arrendamiento de servicios celebrado entre un actuario y una entidad aseguradora que externaliza su función actuarial;
- ▶ y la **responsabilidad extracontractual** (arts. 1.902 y ss del Cdgo. Civil) es en la que incurre el profesional frente a terceros con los que no tiene vínculo contractual alguno, como pueden ser los accionistas de la entidad aseguradora, o los asegurados, en tanto que se ven afectados sus intereses particulares por una actuación defectuosa en el desarrollo de su ac-

tividad como actuario sin observar la diligencia exigida por la ley y por las normas técnicas actuariales.

Los **plazos de prescripción** de la acción para exigir un tipo de responsabilidad y otro son diferentes:

- ▶ así, la acción para exigir una responsabilidad contractual prescribe a los cinco años desde que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación (art. 1.964 del C.C.); y
- ▶ la acción para exigir la responsabilidad extracontractual prescribe por el trascurso de un año desde que lo supo el agraviado (art. 1.968 C.C.)

Por último, existe también la posibilidad de que se plantee la **responsabilidad penal** del actuario cuando la acción cometida por este suponga un acto delictivo, siendo aplicable la normativa y doctrina de los delitos económicos. En este caso estaremos ante un ilícito penal del que se pueden derivar además responsabilidades civiles. Si el causante del daño tiene la voluntad manifiesta de cometer un acto delictivo, es decir, interviene el dolo, el delito o la falta cometida y sus consecuencias civiles no tienen cobertura en una póliza de seguro. No obstante, si el acto cometido se califica como imprudente o negligente, no apreciándose una voluntad de causar un daño, las consecuencias civiles del delito o falta interviniendo culpa, sí es objeto de aseguramiento.

Establecidas hasta aquí las principales características que configuran la responsabilidad civil del actuario, cabe poner de manifiesto que la **responsabilidad en la que incurre es una responsabilidad ilimitada**, de la que responde el profesional con todo su patrimonio (art. 1.911 C.C.) bienes presentes y futuros.

Para evitar el riesgo de que el patrimonio del profesional se vea afectado o al menos contribuir a mitigar el impacto sobre el mismo, por una reclamación formulada por un tercero en petición de resarcimiento de un perjuicio causado en el desarrollo de la actividad profesional, mediante la contratación de un seguro de responsabilidad civil profesional, como el que tiene contratado el Instituto de Actuarios con CASER, se transfiere este riesgo poniendo a salvo el patrimonio del profesional, ya que el seguro hace frente a la **indemnización al tercero perjudicado**, además de **garantizar la prestación de los servicios de defensa jurídica** en los procedimientos judiciales seguidos contra el profesional ante reclamaciones formuladas contra él y amparadas por el seguro de RC Profesional, así como los **gastos de costas** a que fuera condenado, o la **constitución de fianzas** exigidas para garantizar el cumplimiento de la obligación de indemnizar.

Igualmente el seguro de RC Profesional incorpora la cobertura de **Inhabilitación Profesional**, mediante la

cual se cubre el pago de una indemnización mensual al profesional asegurado cuando a consecuencia de una reclamación amparada por el seguro de RC Profesional este haya sido inhabilitado para el ejercicio de su profesión mediante sentencia judicial firme.

Estas prestaciones y las que se indican a continuación, están incluidas en la **Póliza de Responsabilidad Civil Profesional** que el Instituto de Actuarios tiene contratada con CASER para cubrir la responsabilidad civil profesional en la que puedan incurrir en el desarrollo de la profesión de actuario aquellos colegiados que soliciten expresamente su incorporación a la misma:

- ▶ **Daños a los expedientes y documentos** de terceros que se encuentren en poder del asegurado para el desarrollo de la gestión profesional encomendada.
- ▶ **Responsabilidad civil de explotación**, que incluye entre otros la responsabilidad derivada de los daños que ocasione el local y resto de instalaciones que ocupa el asegurado (ya sea en calidad de propietario o arrendatario) para el desarrollo de su profesión, así como los daños derivados de las obras de reforma o mantenimiento que se lleven a cabo en el mismo.
- ▶ **Responsabilidad civil patronal por accidentes de trabajo del personal** asalariado del asegurado en el ejercicio de sus funciones al servicio del asegurado.
- ▶ **Reclamación a contrarios** garantizando el pago de los gastos judiciales en los que incurra el asegurado para reclamar los daños y perjuicios frente a aquel que le interpuso una demanda en petición de resarcimiento de daños por error profesional resultando esta desestimada íntegramente por sentencia judicial firme observando mala fe o temeridad del reclamante.

- ▶ **Responsabilidad civil por actos deshonestos de empleados** que con su actuación deshonesto o fraudulenta hayan ocasionado daños a terceros con la manifiesta intención de obtener para sí mismos un beneficio indebido.

Adicionalmente cabe destacar la cobertura de la **Responsabilidad civil derivada de la mediación en asuntos civiles y mercantiles**, así como la **Responsabilidad derivada de un incumplimiento de la normativa vigente en materia de Protección de Datos de Carácter Personal**.

El **límite de suma asegurada** que contrate el colegiado se encuentra **liberado de cualquier deducción por gastos judiciales o extrajudiciales** cuando estos, sumados a la indemnización que se deba satisfacer al tercero perjudicado, excedan del límite contratado.

La cobertura de la póliza ampara toda la vida profesional del actuario y se extiende a las **reclamaciones presentadas por primera vez durante la vigencia** de la póliza, aún cuando el **error o negligencia origen** de la posible obligación de indemnizar **haya tenido lugar con anterioridad a la contratación de la cobertura**, siempre y cuando el profesional no tuviera conocimiento de la posible reclamación en el momento de contratar la póliza.

El alcance de la cobertura de la póliza de CASER se extiende a todos aquellos actuarios que soliciten su adhesión a dicha póliza garantizando la cobertura de la responsabilidad civil profesional en la que puedan incurrir en el desarrollo de **todas las actividades para las cuales está habilitado como actuario** en el ejercicio de dicha profesión, incluyendo las derivadas de la nueva regulación de Solvencia como es la función actuarial, así como las relacionadas con pensiones y provisión social, entre otras.

