

# El seguro de dependencia

**Autor:** Abel B. Veiga Copo  
Profesor Propio de Derecho Mercantil  
Universidad Pontificia Comillas de Madrid

## Resumen

A lo largo de este trabajo se pretende realizar un riguroso y crítico análisis de la ley de promoción de la autonomía personal y situaciones de dependencia desde el punto de vista del seguro privado. El casi nulo aseguramiento privado de la dependencia y la apuesta por una cobertura pública, amén de la propia resistencia psicológica a asegurar tal contingencia, se convierten en los principales obstáculos para el éxito del seguro.

*Palabras clave:* aseguramiento privado, dependencia, actos básicos de la vida diaria, discapacidad, cobertura pública

## Abstract

Along this work one tries to realize a rigorous and critical analysis of the law of promotion of the personal autonomy and situations of dependence from the point of view of the private assurance. The almost void insurance deprived of the dependence and the bet by a public coverage, amen of the own(proper) psychological resistanc-

ce to assuring such a contingency, they turn into the principal obstacles for the success of the assurance.

*Key words:* Private insurance, dependence, basic acts of the daily life, disability, public coverage

Recibido: 02/03/2007

Aceptado: 23/03/2007

---

### I. La dependencia, entre lo público y lo privado

El ámbito del seguro está en continua evolución, adaptándose cuando no anticipándose a las necesidades vitales y materiales de las personas. Los riesgos vitales, entre ellos las situaciones de dependencia, siempre han estado ahí, y son precisamente en dos momentos de la vida en los que aquellos se manifiestan de un modo más acuciante, la infancia y la vejez, que es cuando el ser humano se muestra dependiente, falta de autonomía (recordemos que etimológicamente autonomía deriva de *autos* que significa sí mismo y *nomos* ley) y por tanto necesitado de atención y cuidado. El problema es su manifiesta o por el contrario pasiva toma de consideración, así como la diferente actitud que tanto los poderes públicos como la iniciativa privada asuman y quieran asumir, de lo contrario la brecha entre un estado de bienestar claudicante y atacado desde instancias neoliberales, cuando no neoconservadoras, acabará convirtiéndose en una sima insalvable<sup>1</sup>. El reducir absolutamente la dependencia al estricto y privativo ámbito de lo familiar no puede tolerarse por más tiempo y máxime en un país que siempre ha ido a remolque de lo que otros han hecho antes<sup>2</sup>. La tutela pública no puede inhibirse ante esta situación, tampoco el mercado del seguro. Los poderes públicos y las actuaciones públicas deben velar y procurar el desarrollo y la existencia vital de sus ciudadanos, reduciendo y allanando las trabas y las rémoras que los dependientes tienen en todas y cada una de las facetas de la vida humana. El reto de la dependencia difícilmente sería lo que es y se entendería como tal, sin un condicionante fundamental, el riesgo de longevidad, si bien no toda dependencia se ha de circunscribir únicamente a la longevidad. El riesgo de la dependencia no es la propia vida, la propia existencia, tampoco es la salud, la integridad corporal, es la falta de autonomía, la pérdida de independencia.

La aversión al riesgo, el miedo al mismo, así como el daño que puede ocasionar, provoca una constante y permanente innovación de coberturas y marcos asegurati-

---

<sup>1</sup> No sin razón ESPING-ANDERSEN, *Fundamentos sociales de las economías postindustriales*, Barcelona, 2000, pp. 61 y ss., ahonda en la noción de riesgo de la trayectoria vital, alertando de la posibilidad de una auténtica brecha entre el diseño del estado de bienestar convencional y las necesidades nacientes, que no se llenan fácilmente ni con el mercado ni con el bienestar familiar.

cios que buscan satisfacer las pretensiones de los asegurados. Y el riesgo de dependencia no queda al margen de este marco, es más, no serán los primeros seguros que cubran el riesgo de dependencia los que surjan a raíz y socaire de la ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. Ahora bien, la existencia de esta ley, sin duda, marcará un revulsivo en el sector asegurador a la hora de diseñar la oferta privada<sup>3</sup>. La cobertura privada no se hará a espaldas de la pública, antes al contrario, se desarrollarán a partir de los postulados que aquélla marca. Todo, o casi todo, está por hacer, y el talón de Aquiles no es otro que desplegar una adecuada y, a la vez, suficiente infraestructura que contribuya a desarrollar la asistencia a personas dependientes. En la medida en que la financiación sea efectiva, la cobertura de la dependencia será eficiente<sup>4</sup>.

Las escasas pólizas existentes en nuestro país en el ámbito de la dependencia han participado tanto de la experiencia comparada, sobre todo del mercado francés, alemán y norteamericano, con mimesis casi absoluta, como de la fisonomía e impronta que dejan los ramos de vida, enfermedad y accidentes. Pólizas que se han movido entre la generalidad y la ambigüedad calculada y bien estudiada sabiendo que allí, donde los poderes públicos han arbitrado soluciones, el camino para el seguro se ha hecho más angosto y complejo. Se han matizado contingencias y riesgos, se han limitado prestaciones, de suyo únicamente económicas en su mayor parte, y, en suma, se ha terminado por ofrecer un producto sin demasiado entusiasmo y confianza. Se supeditaba la situación de dependencia a la imposibilidad de realizar por sí mismo una serie de actividades que se consideran básicas en la vida diaria y que podían

<sup>2</sup> Una comparativa sobre el desarrollo del seguro de dependencia entre los distintos países más próximos en VICENTE/POCIELLO/VAREA, "Cobertura de la dependencia: una comparación internacional", *Actuarios*, 2004, nº 22, pp. 1 a 23, donde se analiza la implementación de la cobertura de la dependencia tanto desde el ámbito público como del mercado privado. Más pormenorizadamente DUBIN, "La Protección de la dependencia en los Estados Unidos", *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 405 y ss.; también KÖBL, "El seguro de dependencia alemán: principales rasgos y problemas actuales", *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 293 y ss.; KERSCHEN, "La Dependencia como nuevo riesgo de la Seguridad Social: el ejemplo de la creación del seguro de dependencia en Luxemburgo", *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 317 y ss. También MALDONADO MOLINA, *El seguro de dependencia. Presente y proyecciones de futuro*, Valencia, 2003, pp. 70 y ss.

<sup>3</sup> Interesante el artículo de LÓPEZ MORALES, "El seguro de dependencia. Notas para el diseño de productos", *Actuarios*, 2006, nº 25, pp. 48 y ss., quien insiste en la importancia que tienen la nueva normativa al prever un tratamiento diferenciado de este tipo de contingencias, razón por la cual es imprescindible partir de sus disposiciones a la hora de diseñar nuevos productos. Señalaba ya hace seis años GUERRERO DE CASTRO, "El seguro de dependencia", *RES*, 2001, nº 105, pp. 165 y ss., p. 172 como el sector privado de Seguros debe esperar a que los poderes públicos fijen el marco legal de esta actividad, público o privado, y en el primer caso establezca cómo se coordina con la actividad privada y cómo puede establecerse la colaboración entre ambos sistemas. En pruebas este artículo, mes de junio, vio la luz el libro *Situaciones de dependencia: Regulación actual y nuevas perspectivas*, Calvo Ortega (Dir.), Cizur Menor, 2007, que incluye un valioso estudio sobre el seguro de dependencia a cargo del profesor MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, pp. 533 y ss.

<sup>4</sup> Es cierto que la financiación de la dependencia es la verdadera piedra de toque de todo el edificio asistencial. Sólo una financiación que vele por el principio de solidaridad y una efectiva redistribución de los recursos y servicios garantizará el acceso a la asistencia a los dependientes. En algunos países como el caso alemán en el que el seguro de dependencia abarca a todo la ciudadanía, se parte de una cotización que se lleva a cabo a través de la base de cotización mensual del seguro médico obligatorio, pagado a partes iguales por trabajadores-asegurados y empleadores. Una perspectiva del sistema alemán en

variar mínimamente de unas compañías a otras y, por el contrario, sí había unas exclusiones claras y comunes. La piedra de toque no era otra sino la medición y valoración de la situación de dependencia. Medición objetiva y objetivada que permita dirimir el grado de independencia y autonomía personal del que goza una persona, o por el contrario se ve privado en diferentes grados y funcionalidades. Sin medición difícilmente se seleccionará el riesgo, o de hacerlo, se hará errónea e ineficazmente para ambas partes<sup>5</sup>.

En efecto, las aseguradoras eran y seguramente continuarán siendo, muy restrictivas a la hora de seleccionar la contingencia y por ende el riesgo cubierto, lo más alejadas posible de enfermedades crónicas y degenerativas, lesiones provocadas por accidentes, etc., existentes ex ante la celebración del contrato de seguro, las provocaciones dolosas, incluso negligentes, del propio asegurado, las dependencias sobrevenidas como consecuencia de adiciones a fármacos, sustancias psicotrópicas, drogas, etc., enfermedades mentales que no sean la demencia senil y el Alzheimer, el síndrome de inmunodeficiencia adquirida y un pequeño etcétera. Exclusiones que, probablemente, no tendrán cabida ahora a raíz de la Ley de Dependencia y, de tenerla, se mitigará o dulcificará. El seguro, el mercado privado ganará cuota por contraposición, es decir, allí donde la cobertura pública no llegue o no llegue de un modo eficaz y eficiente tanto en la prestación asistencial directa como en la indemnización de índole económico y periódica. Y algo ha de quedar claro, la no implementación de la Ley de Dependencia ante la carencia de recursos económicos necesarios y su progresiva y paulatina implantación a lo largo de una década, dejan un buen terreno para la cobertura privada. El coste tanto para el asegurado como especialmente para las aseguradoras es quizás el escollo fundamental para vaticinar el éxito o fracaso de este producto. Así como también el modo en que se oferte este seguro, es decir, bien de un modo autónomo, bien de un modo complementario de otros ramos de seguro, como vida, accidentes, teleasistencia o asistencia sanitaria<sup>6</sup>.

El desafío que supone la prestación de servicios directa o indirectamente a personas que han ido perdiendo paulatinamente sino, súbitamente su propia autonomía personal y por tanto dependen de terceros para realizar desde pequeños hasta trascendentales actos de la vida diaria, tiene una doble respuesta, o bien a través de la cobertura prestacional pública y universal, sea ésta asistencial o económica, o bien a través de la asunción del riesgo de un modo privado, un seguro que cubra el riesgo mismo de la situación de dependencia. Así como afrontemos la concepción de la

---

<sup>5</sup> Son muchos los métodos de evaluación o índices de medición de la dependencia lo que habitualmente se emplean para valorar y conocer el nivel de dependencia de una persona. Entre ellos destacan el índice de Bartel y el Test de medida de la independencia funcional. Una explicación sobre los mismos puede hallarse entre otros en el trabajo de GUERRERO DE CASTRO, "El seguro de dependencia", cit., p. 174.

<sup>6</sup> Sobre esta oferta complementaria pero a la vez conjunta de estos seguros es imprescindible el trabajo de TIRADO SUÁREZ, *Seguro de personas*, Tratado de Derecho Mercantil, Tomo 46, vol. III, Madrid, 2006, p. 264 y ss.;

cobertura de dependencia así será el distinto nivel de compromiso por parte de los poderes públicos. Es obvio que desde una concepción privada o si se quiere liberal, la actuación del Estado se reduce, o debería reducirse a un *mínimum* deliberadamente, ocupándose únicamente de las necesidades por razones humanitarias<sup>7</sup>. En estos casos el riesgo se cubre individualmente, no socialmente. En todo caso, debe quedar claro que, la cobertura de la dependencia desde el marco asegurador privado únicamente puede tener un alcance y una eficacia complementaria de la prestación pública. De no optarse por un seguro público obligatorio, el carácter privado lo convierte en accesorio y hasta cierto punto residual, expectante ante el acierto o no y eficacia en la implantación pública.

Una lectura desapasionada de la Ley de Dependencia hace que seamos críticos con la misma si parte, como realmente hace, de un prontuario de principios como se lleva a cabo en el artículo 3 de la misma. En efecto, entre esos principios, por otra parte elementales y necesarios, se procede a una mezcla anodina e incoherente de ideales, objetivos y algunas concreciones, pero que realmente no aportan nada más que una mera declaración de intenciones y líneas ciertamente tan genéricas como ambiguas de actuación, dado que entre otros extremos, se alude, al carácter público de las prestaciones; a la universalidad en el acceso de todas las personas en situación de dependencia, en condiciones de igualdad efectiva y no discriminación; una atención de forma integral e integrada; la transversalidad de la prestación de atención a los dependientes; la valoración de las necesidades de las personas conforme a criterios de equidad; la personalización de la atención; el establecimiento de medidas de prevención, rehabilitación, estímulo social y mental; la preferencia por mantener al dependiente en su entorno familiar; calidad, sostenibilidad y accesibilidad de los servicios, etc., pero también se hace un guiño y una política concreta. A saber, un guiño a la iniciativa privada cuando en el apartado m) del artículo 3 se señala la participación de la iniciativa privada en los servicios y prestaciones de promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia, y una política concreta cuando en el apartado q) se otorga carácter preferente a la atención de la gran

---

<sup>7</sup> Crítico MERCADER UGUINA, "Concepto y concepciones de la dependencia", *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 167 y ss., p. 175 quien señala como existe coincidencia en que los seguros privados no son la respuesta institucional adecuada para hacer frente al seguro de dependencia, dada la amplitud del problema de la dependencia, si se opta por garantizar una cobertura protectora para todos los ciudadanos, un seguro público de dependencia es la condición de partida para dar una respuesta eficaz. El autor aplica la lógica del análisis económico del derecho, llegando a afirmar como "se han destacado los problemas que se plantean tanto desde el lado de la demanda (baja percepción del problema y alto coste de las primas) como desde la oferta (selección adversa de riesgos que tiende a reducir la población hipotéticamente menos rentable y el riesgo moral que supone la reducción de la calidad del servicio a partir de un cierto momento o el tope que marcan las primas pagadas)". No le falta razón al autor –quien no esconde su preferencia por la actuación pública– cuando señala que los seguros privados, en principio, serán suscritos por un pequeño colectivo de personas con elevados niveles de renta y alta sensibilidad al riesgo de la dependencia, razones que llevan a considerar que el papel privado en esta materia debería poseer un carácter residual y, en su caso, complementario del reservados a los organismos públicos.

dependencia. De hecho esta será la primera actuación prestacional pública por parte del Estado.

La ingente necesidad de medios económicos y humanos para prestar un servicio mínimamente digno hace imposible su cobertura exclusiva por las entidades aseguradoras, y en buena medida por que no es un seguro obligatorio y de contratación masiva y colectiva. Y los interrogantes se antojan caprichosos, ¿hasta qué punto una persona se asegurará frente al riesgo de dependencia y paulatina pérdida de autonomía personal? ¿Pueden las aseguradoras copar mercado cuando simplemente complementará la cobertura pública estatal, autonómica y en su caso, local frente a la que difícilmente podrán competir? ¿Pueden asimismo ofrecer productos que únicamente garanticen el riesgo de dependencia severa o gran dependencia y no la moderada, máxime cuando sólo aquellas dos gozarán de incentivos fiscales?, ¿tiene sentido, acaso, que las aseguradoras no cubran íntegramente todos los supuestos de dependencia y sí los más graves y onerosos?, ¿se puede cubrir un estado actual ya de dependencia?, ¿es susceptible de agravarse la dependencia?

Es claro que la escasa cultura aseguradora y máxime en productos tan novedosos como la dependencia impedía hasta el presente su consolidación en el mercado, más difícil será ahora que los poderes públicos amplíen el tan denostado y desacreditado por algunos estado del bienestar a través de una ambiciosa, acertada y necesaria protección social, el redundante y poco explícito cuarto pilar. Está todo por hacer, las propias aseguradoras se muestran cautelosas cuando no recelosas a la hora de abarcar el trágico problema de la dependencia. Saben que la Ley de la Dependencia tan demagógicamente planteada y publicitada desde el gobierno no lo cubre todo, no lo abarca todo pese a su proclamada universalidad, y lo que es peor, tardará aún varios años en ser eficiente, recte, mínimamente eficiente con independencia de su no operatividad general. Entre la obligatoriedad y la voluntariedad, se yergue un gran escepticismo entre las aseguradoras. pero ¿cómo redactar las pólizas de dependencia?, ¿existe una definición precisa y exacta de los riesgos y contingencias cubiertas tanto en la Ley de dependencia como por las aseguradoras?, ¿qué riesgos se han de cubrir y cuáles serán antiseleccionados?, y lo que es más importante, hasta qué punto el control de incorporación de las condiciones generales del contrato se optimizará en las mejores dosis de transparencia, concreción, claridad y sencillez máxime cuando los destinatarios de estos productos sufren o están aquejados por dependencias varias, discapacidades, etc.<sup>8</sup> Es mas fácil, qué duda cabe, comercializar un seguro de

---

<sup>8</sup> Nos recuerdan tanto TIRADO SUÁREZ, *Seguro de personas*, Tratado de Derecho Mercantil, Tomo 46, vol. III, Madrid, 2006, p. 267, la necesidad de establecer un sistema de protección eficaz cuando el dependiente carece de representante legal o guardador de hecho sin esperar resoluciones o procesos judiciales, con especialización en la materia aseguradora, como en parecidos términos GUERRERO DE CASTRO, "El seguro de dependencia", cit., p. 184 quien acertadamente señala la alta probabilidad de que el asegurado no esté en el pleno uso de sus facultades mentales, habiendo desaparecido su capacidad de discernimiento y que en definitiva no esté en condiciones de defender su situación y sus derechos.

vida o de salud, incluso de pensiones, que cubra parte o buena parte del riesgo de dependencia, articulando un sistema de pago a través de rentas vitalicias determinadas ab initio.

La propia Ley de Dependencia deja expedito el camino a una protección asistencial de prestación del servicio, o por el contrario, más paliadora pero menos involucrada de prestaciones económicas, aséptica, despersonalizada cuando no pasiva. La dicotomía es fácil, ¿seguros de dependencia como productos únicos y aislados, o por el contrario vinculados a otros seguros de vida, salud o ahorro? Y, finalmente, ¿cuáles serán los límites de edad tolerables para admitir a un asegurado?, ¿antes o después de diagnosticarse una enfermedad o discapacidad que genera el riesgo?

¿Cuál es el papel que puede llegar a desempeñar este seguro dentro de un sistema público de cobertura universal? No cabe duda que poco tiene que hacer el mercado de los seguros privados si la protección pública estatal, regional o local lo abarca y cubre todo de un modo eficiente y racional. El paradigma es el sistema alemán, y casi a su semejanza el sistema japonés o el sueco, que han pergeñado una solución pública al problema de la financiación del coste de la dependencia, dejando apenas un mínimo resquicio al ámbito privado que se orienta más hacia productos de ahorro a clientes de alto nivel<sup>9</sup>. Pero sí donde aquélla es insuficiente o es ineficiente. La piedra de toque de todo el sistema de cobertura pública de la dependencia es su financiación. Son muchos los retos a los que las entidades aseguradoras tienen todavía por delante en el campo de la dependencia, no será fácil contornear, perimetrar y configurar este seguro, comercializarlo, hacerlo atractivo y máxime cuando a una persona, potencial asegurada o tomadora del seguro, es joven, sana y le suena lejano el eco de la dependencia. Al mismo tiempo la expectativa de que la duración de la dependencia sea crónica o al menos se agrave en el tiempo aconsejan una gran cautela y probidad en las aseguradoras dotándose de provisiones técnicas imprescindibles para evitar situaciones de crisis de solvencia.

Pero antes las aseguradoras habrán de delimitar nítidamente qué se considera y qué no se considera dependencia, si se opta o no por un concepto más restrictivo que el contenido en la propia ley de dependencia, o por el contrario más laxo y flexibles, quién la determina, la seguridad social o el comité territorial de dependencia o la propia aseguradora a través de cuestionarios y toda una batería de pruebas médicas y periciales. Cómo se provisiona la cobertura y se tarifica el coste de la prima, cuál es el tipo de interés, el diferimento, la probabilidad del siniestro, quién establece el alcance y la necesidad de la cobertura a realizar así como posibles modificaciones de la misma. Y algo no menor, cuál ha de ser la infraestructura de las aseguradoras, prestarán ellas directamente los servicios, los centros de día y de noche, la teleasistencia, el servicio a domicilio, etc., o por el contrario lo subcontratarán, cuando no,

<sup>9</sup> Sobre estos extremos vid. entre otros, VICENTE/POCIELLO/VAREA, "Cobertura de la dependencia: una comparación internacional", cit., p. 3 a 7 y 12 a 15 respectivamente.

optarán por una prestación económica, periódica y limitada. La fórmula global de realizar prestaciones económicas es más sencilla y hasta cierto punto cómoda para el asegurado que una fórmula estrictamente indemnizatoria. Es difícil pensar que las aseguradoras se lancen a crear y construir residencias geriátricas, o pensar en rehabilitar y mejorar las viviendas de las personas dependientes para mejorar su calidad de vida. Ese no es su negocio. Por muy atractivo y próspero que a priori se antoje ante una sociedad envejecida, insolidaria y desvalorizada, en la que el enfermo y el anciano estorban o molestan por desgracia con demasiada frecuencia.

La zanahoria de los incentivos fiscales y deducciones no es un óptimo aliciente, y no lo es entre otros motivos porque ningún tomador de seguro difícilmente será tan previsor ni le dolerá tan poco su dinero como para contratar un seguro aislado de dependencia<sup>10</sup>. Nadie piensa que pueda llegar a ser dependiente, es un comportamiento y a la vez un rechazo psicológico. Un tomador es proclive a pagar primas de situaciones tangibles, cercanas y más probables al menos para la mente y cultura de un potencial contratante de seguro, como lo es un seguro de asistencia sanitaria, incluso de enfermedad, un seguro de vida para caso de muerte o mixto. El tomador sabe que tarde o temprano acudirá a una consulta médica, a un centro hospitalario y que, indefectiblemente llegará el momento bien de la muerte, bien de la edad de sobrevivencia, cobrando una indemnización determinada *ab initio*. Pero ¿y el riesgo de dependencia?, ¿qué entiende un tomador medio por dependencia, acaso no lo ve como algo demasiado lejano e improbable? ¿Acaso no estamos acostumbrados a ser previsores pero para la vejez no para la dependencia?

No cabe duda que para las aseguradoras la oportunidad de negocio viene de la mano del envejecimiento de la población, se vive más y mejor, pero también con más enfermedades, degenerativas y crónicas, a medida que la edad avanza la dependencia en cierto sentido se hace más crónica, más severa; de otro lado hay que sumar la incorporación de la mujer al mercado laboral quienes tradicionalmente han soportado la pesada carga de cuidar a un mayor, un anciano enfermo, un disminuido, discapacitado, etc., y por último el cambio radical de las estructuras familiares, cada vez más atomizadas, individualizadas y aisladas. Es cierto que la mayor esperanza de vida y la mejor calidad de vida demandarán estos productos, lo cuáles deben ofrecer algo más que la prestación pública pues nadie es partidario de pagar dos coberturas una pública y otra privada si las mismas no son integrales ni plenamente satisfactorias. Para la Organización Mundial de la Salud (OMS), en los países desarrollados, la mayor amenaza para la salud radica en el aumento de las enfermedades crónicas, que se presentan por lo general en la última etapa de la vida.

---

<sup>10</sup> En este sentido es necesario aludir al artículo 51.5 de la nueva Ley del Impuesto de Personas Físicas que establece al posibilidad de deducir en la base imponible del impuesto, las primas satisfechas a seguros privados que cubran exclusivamente el riesgo de dependencia severa o de gran dependencia conforme a la Ley de Promoción de la Autonomía Personal. Además la Ley tributaria exige que en los contratos de seguros el contribuyente deberá ser el tomador, asegurado y beneficiario, así como, obligatoriamente garantía de interés y bases actuariales.

## II. Autonomía o interdependencia

Una de las cuestiones que inmediatamente surgen entorno a la “casi” novedosa figura de los seguros de dependencia es si los mismos responden a una lógica autónoma, independiente y propia o por el contrario, esa lógica va supeditada a otro ramo de seguro. En efecto, la discusión se centra en dirimir si estos seguros son una suerte de cobertura complementaria a los seguros de enfermedad y asistencia, o bien una prolongación de los seguros de vida, cuando no de éstos y aquéllos<sup>11</sup>. No es descabellado argüir que el campo o ámbito de cobertura del seguro de dependencia está en barbecho, expectante ante todo a la definición y parámetros que ha marcado la Ley de Dependencia. La concreción y delimitación de la cobertura del riesgo en buena medida vendrá de la mano de la definición legal de la dependencia y las prestaciones que a las mismas irán asociadas. El mundo del seguro espera ver en el convexo espejo de cobertura pública. El equilibrio, el contraste y punto de encuentro con esta norma marcará definitivamente los derroteros y contornos por los que erija y profile el seguro privado de dependencia.

No cabe duda que el seguro de dependencia presenta y presentará rasgos específicos y característicos que les dotan de enorme incertidumbre. En efecto, a la par de la hasta ahora incertidumbre legal entorno al concepto de dependencia, que si bien de un modo abstracto ha venido a disipar Ley de Dependencia, han de unirse incertidumbres relativas a la propia técnica aseguradora, como son tipos de interés, interés eso sí relativo a la rentabilidad mínima y garantizada que obtendrá la compañía aseguradora con la inversión a corto plazo entre el cobro de la prima y el pago, en su caso, de la prestación convenida. A esos riesgos básicos hay que sumar además el riesgo de diferimiento, de probabilidad de verificación del siniestro, y finalmente, de duración e importe del pago de la prestación estipulada<sup>12</sup>. Es indudable que la probabilidad de verificación de la dependencia se convierte en la médula misma del seguro, presentando unos perfiles de suma incertidumbre. Incertidumbre que en buena medida vendrá por lo que determinen y dictaminen los tribunales o peritos evaluadores del grado de dependencia del enfermo o discapacitado. Una valoración que correrá a cargo de un organismo público, pero qué sucederá cuando la aseguradora se muestre disconforme, acaso ¿será obligatorio para los asegurados pasar por un periodo de carencia vinculante?, ¿podrán evaluar la dependencia las aseguradoras al margen de la valoración pública? Y en su caso, ¿cada cuanto tiempo revisarán y catalogarán la dependencia? A ello no ha de soslayarse que lo que hoy son dependencias

<sup>11</sup> En este sentido parece inclinarse GUERRERO DE CASTRO, “El seguro de dependencia”, cit., p. 179 cuando asevera que puede enfocarse como un seguro de vida o como un seguro de enfermedad y dentro de este último puede organizarse bajo la modalidad de prestación de servicios, la de reintegro de gastos o la indemnizatoria, con cantidad alzada determinada a priori.

<sup>12</sup> Sobre cada uno de estos riesgos básicos y una comparación con los seguros de vida para caso de muerte (seguros TAR) vid. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, “Seguro de dependencia: ¿qué interés tiene para el sector privado asegurador?”, *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 257 y ss., pp. 260 a 263, para quien probablemente el seguro de dependencia y dado que las contingencias en al mayoría de los supuestos se presentan tras los ochenta años de edad, hay que constatar que probablemente sea el seguro con más riesgo financiero inmanente.

en un futuro próximo podrán dejar de serlo, al socaire de los avances de la medicina y la farmacología y la mayor esperanza de vida. Pero también es probable la otra cara de la moneda, la susceptibilidad de agravarse y hacerse crónicas.

De otra parte, no es menos cierto que otro talón de Aquiles de esta modalidad aseguradora radica en la duración de la prestación. La dependencia viene provocada por enfermedades no precisamente letales o mortales, todo lo contrario, crónicas y degenerativas, amén de duraderas, que exige una atención y unos medios costosos en lo material, pero sobre todo, en lo humano y personal. Esta es la clave de bóveda de la dependencia, tanto la cubierta por prestaciones sociales públicas, como la privada a través de la cobertura de un seguro. El coste se convierte indefectiblemente en factor decisivo y clave.

De ahí que cuando la cobertura del seguro de dependencia se haga de un modo autónomo e independiente de otros contratos de seguros el mismo vendrá modulado por el método de cálculo y pago de las primas. No ha de extrañarnos que, en estos casos, las principales modalidades de las primas sean: o bien, primas periódicas con plazos de temporalidad, las cuáles serán tanto más elevadas cuanto más breve sea el periodo de pago, o bien primas periódicas sin plazos de temporalidad, sin descartar, cómo no, la posibilidad de establecer primas únicas<sup>13</sup>. Como es sabido la prima única implica un pago de una sola vez para toda la vigencia del seguro<sup>14</sup>.

Pero ¿acaso el riesgo de dependencia no tiene la suficiente fuerza y autonomía para cubrir riesgos específicos y propios que poco o nada tienen que ver con los anteriores?<sup>15</sup> Las aseguradoras tienen en frente un adversario incómodo, la escasa sensibilidad social que existe entorno a la cobertura y riesgo de la dependencia. Paralelamente y desde una técnica de mercado y captación de clientela las aseguradores a la hora de ofertar este producto deben hacerlo en condiciones lo suficientemente atractivas y sugerentes como para que los potenciales asegurados concierten estas coberturas. Conocido es que cuanto mayor es el volumen de contratación del seguro mayor será la eficiencia y virtualidad del producto asegurativo. Y las dificultades no son pocas. De un lado, porque desde un punto de vista psicológico es difícil que una persona sana, joven, piense en términos de

---

<sup>13</sup> Sobre este extremo y partiendo de la cobertura autónoma "stand alone", vid. PITACCO, "Le assicurazioni Long Term Care nel nuovo scenario demografico", *Assicurazioni*, 2002, nº 3-4, pp. 409 y ss., p. 418.

<sup>14</sup> Acertadamente señala LÓPEZ MORALES, "El seguro de dependencia. Notas para el diseño de productos", cit., p. 51 no es éste un tipo de prima que se utilice de una manera cómoda por las entidades ya que impide o dificulta una posible fórmula de modificación de primas por exceso de siniestralidad o podría llevar a tener que ajustar el importe de la prestación garantizada de manera equivalente, por lo que lo normal será que este tipo de prima tan sólo se aplique en seguros de renta vitalicia inmediata para ya dependientes o en otro tipo de productos combinada con primas periódicas.

<sup>15</sup> Partidarios de la autonomía y la novedad del riesgo y que necesariamente debe ser cubierto por una u otra vía, que en todo caso, ha de coordinarse y que, por lo que se refiere a su cobertura privada requiere una normativa específica que solvete los numerosos problemas e incógnitas que a buena fe se plantearan, PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, "Hacia la regulación jurídica del seguro de dependencia: la cobertura obligatoria a través del assurance de soins en Flandes (Bélgica)", *RES*, 2002, nº 111, pp. 357 y ss., p. 358; también y en parecidos términos MALDONADO MOLINA, "La cobertura de la dependencia en Francia y Alemania", *Cuestiones actuales del Derecho de Seguros*, Barcelona, 2002, pp. 307 y ss.; GUERRERO DE CASTRO, "El seguro de dependencia"; *RES*, 2001, nº 105, pp. 165 y ss., p.

dependencia, simplemente se resiste a ello, no entra dentro de sus previsiones o expectativas, es decir, no será probable que entre sus previsiones concierte un seguro que cubra tales eventos, y no lo será, pues humanamente el hecho de pensar en que un determinado día puede una persona verse abocada a una situación de falta total de autonomía y dependencia de los cuidados de un tercero produce repulsa propia o más aversión que previsión. Segundo porque el asegurado trataría de cubrirlo con seguros de vida y en su caso de enfermedad o asistencia sanitaria, siempre que cubra al menos parcialmente tamaña contingencia. El asegurado piensa y sabe que con estos dos seguros tiene una cobertura sanitaria permanente y, en su caso, una hipotética indemnización para él si estamos ante un seguro de supervivencia o para sus más allegados en el caso de fallecimiento. En tercer lugar es cuestionable el alcance de la cobertura, ya que ésta puede ser integral o no, universal o meramente asistencial, reembolsando los gastos o pagando un tanto alzado ab initio pactado. Lo normal es que la indemnización se concrete en prestaciones de carácter económico, bien sean a través de renta temporal, vitalicia, reembolso de gastos o, incluso, una combinación de capital y renta, que en un primer momento permite hacer frente a los gastos inmediatos e imprescindibles para adaptarse a las necesidades de la dependencia. Las aseguradoras saben que este seguro tiene difícil encaje entre las preferencias de los asegurados amén de competir frente a una incipiente y por el momento insatisfactoria por parcial cobertura pública universal.

### III. El concepto de dependencia

Paradójicamente, sean o no sean expertos, profanos o legos en la materia los que a la misma se acercan, se tiene una idea clara en torno al concepto de dependencia así como las situaciones de dependencia, mas éste dista de ser unívoco y universal para todos<sup>16</sup>. El carácter de su permanencia, los grados de su severidad discapacitadora en función de la idoneidad o no para funcionalmente realizar una serie de actividades motu proprio y la falsa comprensión que la misma no va asociada a la edad como a *priori* se desprendería sino a la enfermedad, hace que prácticamente todos aquellos que se aproximan al mismo arrojen su propia definición o conceptualización, un tanto ocasional y, en todo caso, polisémica<sup>17</sup>. La mayor esperanza de vida o longevidad de las sociedades acentúa las necesidades prestacionales y asistenciales que completen y complementen las carencias de determinadas personas impotentes de cubrir por sí solas sus necesidades vitales mínimas.

<sup>16</sup> Es obligada la referencia al extraordinario estudio de MERCADER UGUINA, "Concepto y concepciones de la dependencia", Relaciones Laborales, septiembre, 2004, pp. 167 y ss., pp. 171 a 180, en las que se desmenuzan las posibles concepciones o formas de concebir la dependencia, así como sus respuestas, como "necesidad privada", "riesgo social" y como "derecho universal".

<sup>17</sup> No les falta razón a BLAY/GUILLÉN, "Coste de atención a la dependencia en España", cit., p. 148 cuando aseveran que las diferencias que se aprecian en las definiciones de dependencia comportarán distintas estimaciones de población dependiente. Así las cosas cuanto más restrictiva sea la definición de dependencia, es decir, cuanto menos actividades incluya, menor será el número estimado de dependientes. Los autores recogen en su estudio un amplio elenco de definiciones así como estimaciones en cifras del número de dependientes.

La definición de dependencia más aceptada es la dada por el Consejo de Europa en el año 1998, que señala que es “aquel estado en que se encuentran las personas que, por razones ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, psíquica o intelectual, tienen necesidad de asistencia y/o ayudas importantes a fin de realizar los actos corrientes de la vida diaria y, de modo particular, los referentes al cuidado personal”. A bote pronto de esta definición priman tres características, primero, la incapacidad para realizar los actos más básicos de su vida diaria, segundo la necesidad de asistencia o ayuda para llevar a cabo estos actos y, tercero, la permanencia o carácter duradero cuando no irreversible de la dependencia<sup>18</sup>.

Por tanto y conforme a la definición legal que establece el artículo 2 de la Ley de Dependencia por ésta ha de entenderse el estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar las actividades básicas de la vida<sup>19</sup>. La ley de Dependencia define, en suma, tres conceptos fundamentales e interdependientes entre sí. A saber, dependencia, autonomía y actividades básicas de la vida diaria. Se es dependiente porque se carece de autonomía y al ser no autónomo se depende de alguien y de unos medios y servicios. Pero dependencia o por mejor decir, ser dependiente no va asociado unívocamente e indisolublemente ni a la edad ni a la enfermedad. Si bien éstas son las causas fundamentales de dependencia.

La dependencia en tanto término viene de la mano y, por tanto, modulado y delimitado en función del grado de autonomía o discapacidad que una persona tenga para realizar propia y autónomamente los considerados como actos ordinarios y básicos de la vida diaria. En efecto, la aptitud o impotencia para llevarlos a cabo mide y medirá el parámetro de la dependencia<sup>20</sup>. Lo graduará y clasificará. Ahora bien, no debe perderse de vista que esa capacidad o discapacidad, sobre todo esta última, es

---

<sup>18</sup> No obstante, existe una gran variedad de definiciones, tanto en los que se refiere al número de actividades consideradas como a las definiciones mismas de estas actividades. Por ejemplo, en Francia la definición de Dependencia Total que se suele utilizar es la que relaciona la dependencia con la incapacidad de realizar tres de las cuatro actividades de la vida diaria siguientes: desplazarse, asearse, vestirse y alimentarse.

<sup>19</sup> En los últimos años y adelantándose a la legislación estatal, las comunidades autónomas han avanzado en el ámbito de la dependencia. Sirva como botón de muestra la Ley Cantabria 6/2001 de 20 de noviembre, de Atención y Protección a las Personas en Situación de Dependencia, o la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, en cuyo artículo 62.1 se entiende por dependencia “la situación en que se encuentran las personas que por razones ligadas a la falta o la pérdida de autonomía física, psíquica o intelectual, tienen necesidad de asistencia y/o ayudas importantes para realizar los actos corrientes de la vida diaria. Otras muchas tienen ya proyectos de ley al respecto. Ello no obsta a la polémica interesada entorno a la compatibilidad de una ley de índole estatal que incide en competencias autonómicas a la hora de implantar prestaciones asistencias con el artículo 149.1 de la Constitución.

<sup>20</sup> Señala MERCADER UGUINA, “Concepto y concepciones de la dependencia”, cit., p. 187 como la dependencia comprende más situaciones que las estrictamente derivadas de la discapacidad, dado que las limitaciones funcionales que sufre un individuo no derivan únicamente de las propias características (físicas, sociales, económicas, etc.), sino también de las características de su entorno y medio en el que desarrollan sus actividades habituales.

susceptible de ir creciendo y agravándose con el transcurso del tiempo hasta llegar a convertirse en una afuncionalidad sintomática y total. Lo trágico de la dependencia, tanto para quién la sufre como para quien la asiste es su consolidación o irreversibilidad en que es susceptible de subsumirse en cuanto estado de dependencia. Actividades cotidianas y necesarias en la persona humana y que abarcan hechos tan elementales como levantarse, asearse, lavarse, vestirse o desvestirse, comer y beber, necesidades fisiológicas, etc., etc.<sup>21</sup> Pero también actividades instrumentales a la vida humana, como puede ser simplemente hablar por teléfono.

La Ley de Dependencia, al igual que prácticamente toda práctica y regulación comparada ha optado por graduar y establecer tres niveles de dependencia. Así, el artículo 26 establece tres dependencias: moderada, severa y gran dependencia, susceptibles a su vez a jerarquizarse en diferentes niveles cada una de ellas. El elemento configurador y a la vez diferenciador viene por el número y las veces de actividades básicas diarias que deben ser objeto de asistencia y ayuda para el dependiente. De este modo la dependencia moderada significa que el dependiente debe ser ayudado al menos una vez al día para realizar diferentes actividades básicas diarias, o tienen necesidad de apoyo intermitente o limitado para su autonomía personal. La dependencia severa implica la ayuda para realizar diferentes actividades básicas al menos dos o tres veces al día, sin que implique la asistencia permanente de un cuidador o de un apoyo extenso. Finalmente, la gran dependencia, significa una pérdida absoluta de autonomía física, mental, intelectual o sensorial por lo que se necesita varias veces al día y para las actividades básicas de una persona continua e indispensablemente.

#### **IV. El estado de dependencia en cuanto riesgo asegurable**

Es indudable que una de las cuestiones centrales pero al mismo tiempo más arduas y complejas es, aparte de valorar el riesgo de dependencia, la de delimitar concretamente los riesgos asegurables en la dependencia, es decir, qué riesgos son asegurables y por tanto asumibles por las aseguradoras ya sea directamente prestando el servicio o reintegrado una renta, limitada o ilimitada, etc., y qué riesgos son excluibles de cobertura. El seguro de dependencia es un contrato puro de previsión, pero además de riesgo puro. Indisociable al riesgo de dependencia se encuentra el riesgo de longevidad, a mayor edad y mayor esperanza de vida como es la tónica dominante, mayores son las probabilidades de enfermedades, discapacidades y, pérdidas de la autonomía personal.

<sup>21</sup> A su vez la *Encuesta Sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud*, INE, Madrid, 1999, llegaba a cifrar hasta 36 actividades de las que 13 eran consideradas actividades de la vida diaria, 7 básicas y 6 instrumentales. Estas 13 actividades abarcarían desde levantarse, acostarse, permanecer de pie o sentado; realizar cambios y mantenimiento de diversas posiciones del cuerpo; desplazarse dentro del hogar: deambular sin medio de transporte; asearse solo, lavarse solo y cuidar de su aspecto; controlar las necesidades fisiológicas y utilizar solo el servicio; vestirse, desvestirse y arreglarse; comer y beber; cuidarse de las compras y del control de suministros y servicios; cuidarse de las comidas; cuidarse de la limpieza y el planchado de la ropa; cuidarse del mantenimiento de la casa; y cuidarse del bienestar de los demás miembros de la familia.

Indudablemente entre las principales causas que pueden originar una situación de dependencia están: primero, la paulatina pérdida de facultades como consecuencia de la edad, las cuáles se agravan con el transcurso de la edad; en segundo lugar, la enfermedad como causa remota que asociada a una mayor longevidad provoca el mayor número de situaciones de dependencia<sup>22</sup>. En tercer lugar, los accidentes, sobre todo, accidentes de tráfico y, finalmente, las alteraciones congénitas.

Las aseguradoras se moverán en el estrecho margen que separa la supervivencia de los no dependientes, la incidencia de la dependencia y, finalmente la supervivencia de los dependientes. Y es que, la valoración entre el riesgo de dependencia y la realizada para los seguros de vida difiere, dado que en determinadas enfermedades el riesgo de fallecimiento es muy alto y el de dependencia muy reducido. Así, por ejemplo, en un infarto de miocardio agudo, una trombosis, isquemia, ictus el riesgo de muerte es muy alto, en cambio, en enfermedades degenerativas el riesgo de muerte muy escaso y, en cambio el de dependencia muy elevado<sup>23</sup>. No es lo mismo encontrarse ante un cáncer terminal y agresivo que ante un tumor en sus primeras fases. Tampoco ante enfermedades mentales y demencias que no cusan por sí fallecimiento, sino enfermedades de larga duración. Al mismo tiempo ha de tenerse en cuenta que el descubrimiento de la dependencia, o en su caso de enfermedades que desembocan en una dependencia no es muy precoz, antes bien, se exteriorizan cuando los síntomas ya son inequívocos y las enfermedades y discapacidades están ya muy avanzadas. No serán cuestiones menores ni la edad, ni el sexo, salud y antecedentes familiares del tomador del seguro, tampoco su profesión y actividades, como tampoco y una vez verificada la situación de dependencia, el tiempo que lleva en tal situación, así como la causa u origen motivador de la misma y, finalmente la reversibilidad o no de tal situación una vez calificada. Las aseguradoras harán estudios base según casos y patologías, enfermedades hereditarias, cerebrovasculares, etc.,

Pero, ¿hasta qué punto el riesgo de dependencia es un riesgo social?, ¿qué se asegura y cuál será el alcance de la cobertura y, en su caso, de la prestación?, ¿Cómo se asegura?, ¿hasta cuándo y desde cuando se asegura?, ¿qué pruebas médicas y cuestionarios se realizarán?, ¿cómo influye el estado actual de la salud del solicitante del seguro y, sobre todo, cómo se valorará y por quién la degeneración de la enfermedad,

---

<sup>22</sup> Desde un punto de vista médico es oportuno el estudio de ALÍAS MARTÍN, "Selección médica en el seguro de dependencia", *Actuarios*, 2006, nº 25, pp. 54 y 55. La autora señala hasta cuatro grupos principales como causas que llevan a una situación de dependencia. Dentro del grupo de enfermedades, las principales son: el Alzheimer y otros tipos de demencias como las de origen vascular por arterioesclerosis o hipertensión arterial. Demencias de origen alcohólico, por enfermedad tiroidea, por traumatismos craneales de repetición; la depresión y otros tipos de trastornos psiquiátricos; los accidentes cerebrovasculares, la enfermedad de Parkinson, los trastornos óseos y articulares, principalmente, artrosis, osteoporosis y las fracturas de cadera, la diabetes mellitus, alteraciones en los sentidos, principalmente la vista y el oído, el cáncer.

<sup>23</sup> Correctamente y desde un punto de vista actuarial señala BOLADERAS I VALLÉS, "Una primera aproximación a las bases biométricas para el seguro de dependencia", *Anales del Instituto de Actuarios de España*, 2002, nº 8, pp. 11 y ss., p. 36 la necesidad de avanzar en la descripción del comportamiento de la mortalidad de las personas dependientes, factor clave para la evaluación del coste de las prestaciones.

la incapacidad, etc.?, ¿cuál es la edad límite para contratar este seguro?, ¿qué margen de maniobra le queda al seguro privado frente a la todopoderosa cobertura pública en teoría universal e integral, mas sin los recursos suficientes hasta la próxima década en una visión hartamente optimista<sup>24</sup>?, ¿qué nos dicen actualmente los estudios biométricos sobre las situaciones de dependencia? A ello ha de unirse en un futuro inmediato los avances de la investigación genética y su siempre compleja y crítica utilización por parte de las aseguradoras, tanto desde un punto de vista legal como ético.

Las aseguradoras pueden cubrir incluso situaciones ya vigentes o constantes de dependencia, mas no será lo normal, todo lo contrario, el esquema de cobertura incluso para aquellas seguros que devenguen una única prima, será la del establecimiento de determinados periodos de carencia y periodos de espera. A través de los periodos de carencia y en aras de incrementar al aleatoriedad del contrato y antiseleccionar temporalmente el riesgo cubierto, las aseguradoras tratarán de excluir la cobertura si la dependencia se produce en unos concretos plazos desde la perfección del contrato de seguro<sup>25</sup>. Ha sido frecuente hasta el presente encontrar en las pólizas de dependencia el establecimiento de carencias funcionales entre un año y tres, de modo que si se verifica el siniestro en ese interim la aseguradora no asume cobertura ninguna. Es habitual una carencia funcional de un año por una dependencia causada por un accidente y de tres ante demencias. También es frecuente, quizás como contramedida la devolución o extorno de la prima -contraseguro de primas- en caso de verificarse tal situación<sup>26</sup>. Por el contrario los periodos de espera de tres a seis meses procuran limitar el impacto de siniestro de corta duración desencadenados por la muerte de personas dependientes, muerte prematura. Como franquicias que son, su finalidad es además, la de abaratar el coste del seguro.

No puede olvidarse que la propia ley de autonomía personal establece la creación de un plan personalizado, por lo que las aseguradoras, miméticamente estudiarán, valorarán con sus médicos y graduarán cada caso particular estableciendo un plan de

---

<sup>24</sup> Acertadamente señala GUERRERO DE CASTRO, "El seguro de dependencia", cit., p. 180 como uno de los primeros problemas que produce la colaboración de los seguros público y privado es el concepto de socialización del riesgo y de la prima, contra el concepto humanístico individualizado del Seguro privado; de ahí que el autor sea concluyente cuando afirma: "si queremos colaborar con el sector público tenemos que renunciar a los conceptos de selección del riesgo y otros principios aseguradores que serán sustituidos por unas medidas de carácter general que sólo hasta cierto punto podrán cubrir los objetivos que se buscan con una aplicación rígida de principios aseguradores.

<sup>25</sup> Así, GUERRERO DE CASTRO, "El seguro de dependencia", cit., p. 179 llega a insinuar la posibilidad de un seguro que cubra desde el momento de contratación hasta el momento en que puede empezar a cubrirse el efecto de la dependencia, por ejemplo, aunque la contratación de la póliza sea anterior, la prestación de la dependencia sólo tendrá lugar a partir de los 65 años; si bien matiza la posibilidad de excluir un tratamiento más favorable a los supuestos de que la dependencia venga producida por causa de accidente.

<sup>26</sup> Vid. en este sentido LÓPEZ MORALES, "El seguro de dependencia. Notas para el diseño de productos", cit., p. 53 que recuerda como estos períodos de carencia permiten solventar los problemas en la selección de riesgos e incluso permitir que ésta pueda ser más sencilla.

actuación, prestación de servicios y seguimiento del asegurado, así como la revisión periódica del grado de dependencia, de suyo susceptible de modificarse tanto por agravamiento como por mejoría. Ahora bien esa carencia nada tiene que ver con la que puede producirse una vez verificado el siniestro. Momento a partir del cuál surge la obligación de la aseguradora de indemnizar al dependiente. Por tanto habrá carencias contractuales, en las cuáles hasta tanto no transcurran determinados periodos de tiempo, por lo general uno o dos años, y por consiguiente, el pago de al menos dos primas, la aseguradora no se hará cargo de la cobertura y la carencia que se produce una vez verificado el siniestro, en tanto se analiza, estudia y objetiva la situación del dependiente.

No es menos cierto que en los últimos años, esos mismos en los que tanto se criticó y trato de devaluar el estado de bienestar desde políticas en exceso neoconservadoras, hemos asistido a una creciente preocupación entorno al tema de la dependencia, las enfermedades crónicas y degenerativas y los problemas que genera la edad. Al mismo tiempo y a medida que esta preocupación social ganaba terreno y adeptos, se preconizaba una extensión universal, integral y completa. Pero ¿cuál es el margen de maniobra que queda para las aseguradoras?, ¿cuál es su encaje en este puzzle cuando las fichas en buena medida ya están dadas?, ¿queda algún resquicio para lo privado, o meramente es complementario, o por el contrario antagónico como sucede en algunos países europeos en los que no puede haber una dual cobertura pública y privada?<sup>27</sup> No olvidemos que no estamos ante un seguro de cobertura obligatoria, masivo y colectivo que garantice la eficiencia y solvencia del producto. Es indudable que el éxito o el fracaso, la cara y la cruz de este producto de seguro, viene de la mano de la claridad y simplicidad con que las aseguradoras sean capaces de ofrecer un producto que garantice unas coberturas mínimas y seguras de dependencia.

Es cierto que las aseguradoras antiseleccionarán determinadas contingencias, no cubriendo unos riesgos específicos sin que eso lleve a la desnaturalización por completo de la figura. Cuanto más claro sea este régimen de selección y antiselección y, por tanto, de coberturas, mayor será el éxito del producto. El seguro no lo cubre todo, no puede hacerlo, selecciona lo que asume y cómo lo asume. Pero ¿quién fija el alcance de la dependencia, la extensión y su grado?, ¿cuáles han de ser los criterios de valoración? ¿uniformes en todo caso?, ¿basados en la severidad de la disfuncionalidad o discapacidad?, ¿acaso contará el número de discapacidades habidas para

---

<sup>27</sup> Así las cosas uno de los talones de Aquiles del sistema universal de dependencia por el que finalmente ha optado el gobierno español es la sostenibilidad económica del sistema. De ahí que durante mucho tiempo y desde muchas instancias el debate se centrarse entorno a si éste sistema debe o no integrarse en el ámbito de la seguridad social, con independencia de que la financiación se realizase vía impositiva o vía cotizaciones sociales, ya sea como prestaciones no contributivas, ya sea como un sistema contributivo de la seguridad social, o bien estableciendo a renglón seguido del sistema francés un importe máximo que puede alcanzar la prestación de dependencia en función de la renta o nivel de ingresos del dependiente. Sobre este particular, y desde una perspectiva actuarial véanse las reflexiones de BLAY/GUILLÉN, "Coste de atención a la dependencia en España y comparación con los sistemas francés y alemán", RES, 2005, nº 126, pp. 145-160, p. 146.

desempeñar los actos de la vida diaria o por el contrario serán irrelevantes o alternativas?<sup>28</sup>, ¿pueden las aseguradoras plantear un procedimiento propio y ajeno al sistema público de atención a la dependencia?, ¿qué ocurre en caso de discordancia o no consentimiento del asegurado?

Es obvio que para una aseguradora el riesgo de dependencia de una persona encamada o en silla de ruedas no es igual ni requiere tanto recursos y prestaciones como aquella otra que únicamente necesita un par de veces al día ayuda de tercero para levantarse, asearse o hacer la compra. Del mismo modo la delimitación del riesgo viene atemperada cuando no modulado por el grado de severidad y el nivel de exigencia de la prestación del servicio ad hoc. No será lo mismo ni tampoco el coste será igual el que el dependiente requiera su ingreso en una residencia que el que simplemente pase unas horas al día en un centro especializado, como tampoco lo será un servicio de teleasistencia respecto a una ayuda diaria y domiciliaria de dos o tres horas al día.

La delimitación del riesgo habrá de ser concreta, sencilla y claramente especificada o determinada. Cuestión distinta es que en un momento ulterior se desarrolle más desmenuzadamente en las condiciones particulares, generales o especiales del contrato, que darán vida y justificación a la delimitación llevada a cabo, pese a que lo deseable es su agrupación en un único apartado<sup>29</sup>. No cabe la menor duda de que si dentro de la delimitación del riesgo existen cláusulas que limitan, cercenan o restringen derechos adquiridos en esa misma delimitación o amparados por una norma imperativa, o incluso que son contrarias a la buena fe y el justo equilibrio de las prestaciones contractuales, habría que conceptualizar semejantes cláusulas como lesivas y no meramente limitativas. Como bien se ha señalado, la delimitación del riesgo debe ser el único lugar de la póliza donde caben las estipulaciones delimitativas<sup>30</sup>. Si de lo que se trata o se quiere es de restringir derechos contratados y nacidos en la delimitación del riesgo se deberá llevar a cabo dicha limitación a través de cláusulas *ad hoc* de derechos ubicadas fuera de la delimitación citada. Por tanto, cláusula limitativa será aquella que reduzca alguna característica de aquello que se encuentra delimitado y dentro de un marco determinado, fijo y limitado físicamente en la póliza.

<sup>28</sup> Un elenco amplio de criterios de valoración de la severidad de la dependencia puede encontrarse en el estudio de BLAY/GUILLÉN, "Coste de atención a la dependencia en España y comparación con los sistemas francés y alemán", cit., pp. 145 y ss., pp. 151 y ss.

<sup>29</sup> No obstante, en la práctica aseguradora, la delimitación del riesgo la efectúan las entidades aseguradoras a lo largo de distintos apartados distribuidos en la póliza, sin procurar preservar una cierta unidad de criterio. No ha de extrañarnos por tanto aparezcan delimitaciones cuando se abordan los efectos del seguro y la duración material o en su caso formal de la cobertura, en la descripción de los riesgos, en las cuantías de las sumas aseguradas y valor del interés asegurado, en las posibles garantías, franquicias, en los pagos de las primas, etc., y no precisamente al comienzo de la póliza. De este modo las aseguradoras, de un modo un tanto encubierto, procuran que se consideren como cláusulas delimitativas del riesgo a auténticas cláusulas limitativas que se encuentran emplazadas fuera de la delimitación del riesgo, con lo que tratan de escapar del régimen sancionador que se infiere del artículo 3 de la LCS.

<sup>30</sup> LARRAYA RUIZ, *Las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado*, Pamplona, 2001, p. 148.

za y que, a su vez, ha sido y es objeto de la concreta prestación por parte del *dominus negotii*. Del mismo modo, si lo que se hace es ampliar los derechos o beneficios acordados en la delimitación hecha en el momento de perfeccionar el contrato, igualmente se llevará a cabo en secciones distintas de la póliza. Por lo que las cláusulas de delimitación del riesgo se inmunizan del resto de vicisitudes y acuerdos contractuales salvo que precisamente, lo que se quiera modificar es el mismo marco de la cobertura del seguro. Por otra parte es menester señalar que la doctrina jurisprudencial en ciertos casos no se ha caracterizado precisamente por clarificar la situación. Así, la Sala Segunda del Tribunal Supremo viene sosteniendo que la delimitación del riesgo supone, al propio tiempo, una limitación de derechos. En cambio para la Sala de lo Civil, por el contrario, no mantiene una línea tan homogénea, y así, en algunos supuestos ha calificado como delimitadora del riesgo la cláusula que excluye de cobertura de un seguro de responsabilidad civil los daños sufridos por los consanguíneos del asegurado (STS de 9 de febrero de 1994, RJ 1994/840), en otros, se ha considerado como cláusula limitativa aquella que no contempla la indemnización a parientes próximos (STS de 28 de julio de 1994, RJ 1994/5528)<sup>31</sup>.

En la lógica contractual, o por mejor decir, en el *iter* contractual, la delimitación del riesgo es anterior al propio contrato, pues antes habrá que delimitar las concretas fronteras del seguro, precediendo por tanto al nacimiento de los derechos y obligaciones del contrato. Las aseguradoras de dependencia han de fijar claramente donde está el límite de lo asegurable, el tipo de dependencia y su grado o nivel que están dispuestas a cubrir. La concreción del riesgo asegurado no supone limitación en los derechos del asegurado, sino dar vida a la relación jurídica de seguro con base a un riesgo y un estado de riesgo delimitado, fijado y aceptado por ambas partes, o en cierto sentido medio impuesto por la entidad aseguradora<sup>32</sup>. Las aseguradoras decidirán las dependencias que cubren, o bien las tres que marca la ley de 2006, o por el contrario sólo algunas. Con la delimitación se procede en cierta medida a discriminar el riesgo garantizado de lo que riesgo no garantizado, y por ende se procede a trazar los umbrales, los marcos y los límites de lo que es la cobertura eficaz de ese espe-

<sup>31</sup> Vid. en este sentido la enorme casuística que LATORRE CHINER recoge en *El contrato de seguro en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, (BATALLER GRAU, et. al. (Coords.)), Valencia, 1999, pp. 59 y ss., que destaca a su vez la tendencia emergente (STS de 24 de febrero de 1997, RJ 1997/707) en relación a los requisitos de las cláusulas limitativas que exige el cumplimiento de los referidos requisitos para las delimitadoras del riesgo, justificando la postura en lo incomprensible de requerir más garantías para la aceptación del *thema* menor (cláusulas limitativas) que para el *thema* mayor (cláusulas de exclusión del riesgo). En el mismo sentido ya antes se pronunciaba CARMONA RUANO, "Las cláusulas definitivas y las cláusulas limitativas del contrato de seguro", *Revista Española de Seguros*, 1997, 89, pp. 69-140, p. 86 apelando al absurdo que sería exigir mayores garantías para la aceptación del *thema* menor (cláusulas limitativas) que para la aceptación del *thema* mayor (cláusulas de exclusión).

<sup>32</sup> Vid. entre otras las STS de 8 de junio de 1992 RJ 5170, y de 5 de junio de 1997, RJ 4607. como bien señala FONT RIBAS, "Estudio introductorio", en *Contrato de Seguro: Exclusión de cobertura y cláusulas limitativas*, Barcelona, 1998, p. 63, es un prius lógico, los derechos de los asegurados pueden restringirse después de la delimitación del riesgo, no antes, ya que no han sido creados.

cífico contrato de seguro. En efecto, una vez que el solicitante del seguro y la aseguradora concreten exactamente lo que realmente se asegura, así como, qué riesgo o riesgos son objeto de cobertura, nacen los derechos y obligaciones para las partes que han perfeccionado el contrato una vez que el solicitante, ahora tomador, acepta la oferta de seguro que le ha propuesto la entidad aseguradora o su agente. Si antes no se delimita el riesgo, secuencialmente es harto imposible que surjan los derechos del asegurado, una vez nacidos estos, toda restricción ulterior será una limitación de derechos<sup>33</sup>.

Es cierto que se ha llegado a señalar, no sin razón, que en los seguros de vida para caso de supervivencia, la delimitación del riesgo es incompatible con la naturaleza favorable del evento asegurado<sup>34</sup>. Conviene en suma no confundir la delimitación convencional del riesgo asegurado con la inclusión en el contrato de seguro de cláusulas limitativas de los derechos del asegurado. Es igualmente cierto que no podemos ignorar que las cláusulas contractuales que delimitan el riesgo mantienen relaciones fronterizas con las que limitan los derechos del asegurado e incluso, en ocasiones, con las que pueden lesionar sus intereses. Existe una notable confusión tanto doctrinal como jurisprudencial entre lo que se debe entender por cláusulas delimitadoras del riesgo, limitativas de derechos y por delimitación del riesgo. Así las cosas, no siempre es fácil trazar una divisoria entre este tipo de cláusulas, una frontera que resulta compleja si tenemos en cuenta además las distintas consecuencias que provoca la inclusión de una condición contractual en cada una de las categorías existentes. De hecho, no es aventurado partir de la premisa de que la limitación de los derechos presupone la afirmación de su existencia. Si no existieran esos derechos con anterioridad difícilmente podrían cercenarse en un momento ulterior. Y si dentro de lo que es la delimitación del riesgo existen cláusulas que restringen o limitan derechos adquiridos precisamente por esa misma delimitación o que son amparados por una ley imperativa, o que pueden ser contrarias a la buena fe y al justo equilibrio de las prestaciones de los contratantes, esas cláusulas deberán catalogarse como cláusulas lesivas pues ni delimitan ni limitan los derechos del asegurados, simplemente son la manifestación más ostensible de los desproporcionado, inicuo, abusivo.

Durante mucho tiempo se postuló la creencia de que mientras exista un seguro, en cierta medida, se mitiga y también se pulveriza el daño ocasionado. En efecto, si existe seguro, o por mejor decir, si existe la cobertura del riesgo a través de un seguro, la figura del responsable tiende a desvanecerse, a diluirse, con lo que indirecta-

<sup>33</sup> Son interesantes al respecto las reflexiones de CARMONA RUANO, "Las cláusulas definitorias y las cláusulas limitativas del contrato de seguro", *Revista Española de Seguros*, 1997, 89, pp. 69-140, especialmente p. 83; para FONT RIBAS, "Estudio introductorio", cit., p. 39, la delimitación del riesgo (que comprende la doble tarea de la individualización y la determinación de la base objetiva del riesgo) entendida como finalidad del seguro, precede al nacimiento de los derechos y obligaciones del contrato.

<sup>34</sup> En este mismo sentido DONATI/VOLPE, *Manuale di diritto delle assicurazione*, 7ª ed., Milano, 1992, p. 124.

mente se abre camino la idea de que el seguro es una forma de socialización de los daños<sup>35</sup>. En cierto sentido no es exagerado admitir que el seguro se está convirtiendo en un genuino factor de atribución o imputación de la responsabilidad<sup>36</sup>. Pero el seguro o, más específicamente, la delimitación del riesgo asegurado no puede o no debe abarcarlo todo. Evidentemente en el caso de exista un seguro de responsabilidad, el responsable civil del daño no es otro más que quien lo haya provocado, y lo es con independencia de que exista o no un seguro de responsabilidad civil. De ahí la tendencia a minimizar las consecuencias del daño o riesgo patrimonial desplazándolo a una entidad aseguradora a través de un contrato que cubra esos hechos y esas contingencias. Se socializa el seguro a cambio de reducir las consecuencias patrimoniales de un siniestro. El problema surge y las luces de alarma se encienden cuando esa aseguración se hace de un modo torticero y leonino, de manera que a mayor seguro, mayor responsabilidad, y a mayor responsabilidad, mayores indemnizaciones, situación rocambolesca que puede conducir a una espiral incómoda: parece que por el simple hecho de estar asegurado un profesional o una actividad ha de conllevar paladinamente que el seguro actúe y pague a la víctima, situación esta que de no existir seguro de por medio, puede que no tuviera que pagar el responsable del daño. Es lo que se denomina en la doctrina *responsabilidad por aseguramiento*.

En todo tipo o ramo de seguro, ya de cosas o daños, ya de personas, y entiéndase bien, tanto en los seguros voluntarios o convencionales como en los seguros obligatorios se procede a delimitar el concreto riesgo que es objeto de cobertura. Con carácter general pueden definirse las cláusulas delimitadoras como aquellas que sirven para definir y concretar el objeto del contrato del seguro de que se trate, de manera que todo acontecimiento o evento acaecido fuera de aquella delimitación, o que constituya una circunstancia de exclusión de cobertura, no tendrá la consideración de siniestro cubierto por la póliza. Como bien se ha señalado *auch deklaratorische Klauseln unterliegen dem Transparenzgebot*<sup>37</sup>. Como ya sabemos el riesgo es un elemento esencial para la validez del contrato de seguro, ya que éste es nulo si en el momento de la conclusión del contrato no existe. El riesgo constituye elemento esencial para la validez del contrato de seguro toda vez que integra su causa, puesto

<sup>35</sup> Vid. más profundamente DÍEZ-PICAZO, *Derecho de daños*, Madrid, 2000, pp. 189-190.

<sup>36</sup> Como bien señala YZQUIERDO TOLSADA, *Las peripecias del asegurador de automóviles en el proceso penal*, Madrid, 2003, p. 103, el problema es que el mero hecho de que una actividad determinada sea asegurable está determinando con demasiada frecuencia que el daño producido sea fuente de responsabilidad, lo cual resulta absolutamente inaceptable.

<sup>37</sup> Conforme REHBERG, *Der Versicherungsabschluss als Informationsprobleme*, Baden-Baden, 2003, p. 226. Más lejos llega PRÁVE, *Versicherungsbedingungen und AGB-Gesetz*, München, 1998, p. 122, RdNr. 354 cuando asevera que estas cláusulas pueden resistir libremente a un control de contenido regular, "Derartige Klauseln dürften freilich reglemässig der Inhaltskontrolle standhalten", y continúa: "Keine deklaratorischen Klauseln stellen hingegen grundsätzlich AVB-Bedingungen dar, die auf gesetzlichen geregelte Gestaltungsbefugnisse zurückgehen, wie namentlich die gesetzlichen Prämien- und AVB-Anpassungsvorschriften in der Personenversicherung oder die mit par. 6 VVG übereinstimmenden Klauseln über Leistungsfreiheit im Falle von Obliegenheitsverletzungen.

que la finalidad económica e incluso social que buscan las partes es precisamente la cobertura de un riesgo asegurado. Dada esta relevancia del riesgo para el contrato de seguro ha de comprenderse, en suma, lo esencial que resulta su individualización en relación con cada modalidad de seguro. Una individualización que se ha de llevar a cabo mediante la determinación de la naturaleza del evento o acontecimiento cuyas características son objeto de cobertura, sus causas y las circunstancias locales y temporales de su realización, así como el interés o intereses sobre los que el mismo ha de verificarse llegado el caso<sup>38</sup>. Y eso sí una individualización que no siempre es sencilla, pues pensemos simplemente tanto en la delimitación del riesgo como en la determinación del siniestro en un seguro de accidentes, ya que el artículo 100 de la LCS ha establecido, que, sin perjuicio de la relimitación del riesgo que las partes efectúen en el contrato, se entiende por accidente “la lesión corporal que deriva de una causa violenta, súbita, externa y ajena a la intencionalidad del asegurado, que produzca invalidez temporal o permanente o muerte”, de tal modo que el siniestro tiene una caracterización y formación compleja a través de un proceso formativo de la lesión corporal, su causa y las consecuencias de aquélla.

De este modo se explica que la perfecta delimitación del riesgo influye no sólo en el momento de la conclusión del contrato, sino también durante la vida de la relación jurídica que surge del contrato, es decir durante su ejecución. Es esta probablemente la operación más importante del seguro en la que se asienta el devenir mismo de la garantía cubierta. Es una operación lógica y secuencial, esencial en todo contrato de seguro. *Delimitar primero* y luego si acaso, *limitar*. Esa es la secuencia y esa ha de ser la lógica. Todo lo demás es tergiversar y desconocer la racionalidad del clausulado del contrato de seguro. Dos son, en definitiva, los elementos que delimitan el contenido de la obligación asumida por el asegurador, a saber, de un lado la propia descripción legal del riesgo y, por tanto definición de la cobertura natural a la que está llamada un seguro, y de otro lado, la disciplina convencional que se establezca sobre el particular dentro de los límites establecidos a la autonomía negocial. Las cláusulas delimitadoras del riesgo no constituyen, en puridad, cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, por lo que integran el contenido del contrato sin necesidad de la observancia de los especiales requisitos de incorporación que exigen éstas. Ni han de resaltarse ni han de estar aceptadas específica y particularizadamente por el tomador del seguro, si bien lo recomendable es evitar su dispersión más o menos diluida e incluso disimulada a lo largo del clausulado. Lo suyo es su agrupación bajo un rótulo o encabezamiento propio y cerrado, si bien la realidad nos enseña que la práctica va por otros derroteros<sup>39</sup>. Ahora bien, ello no debe ser óbice para que la delimitación del riesgo, en aras de ser una genuina delimitación, deba ser con-

<sup>38</sup> Un amplio análisis sobre la distinción entre riesgo y evento incierto en NICOLAS, “Contribution à l'étude du risque dans le contrat d'assurance”, RGDA, 1998, nº 4, pp. 637 y ss., p. 640.

<sup>39</sup> Véase la interesante aportación que hace LARRAYA RUÍZ, *Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados*, cit., p. 147.

creta y claramente determinada, siendo desarrollada en lo sucesivo a través de las cláusulas generales, particulares y especiales. Esto significa que la delimitación puede situarse perfectamente o si se prefiere es tolerable que se residencie en cualquiera de esas cláusulas, siendo lo suyo que existan incluso a través de los distintos apartados que contenga la póliza o el condicionado, pues allí donde se hable de la duración material del contrato habrá una delimitación temporal, en el apartado de franquicia habrá igualmente delimitaciones, en las descripciones del riesgo, en las garantías y sumas aseguradas también se delimitará el riesgo. Una cosa es lo deseable y otro lo real, lo acostumbrado.

En algunos seguros como el de responsabilidad civil, la definición legal del riesgo encierra propiamente una remisión obligada a la disciplina convencional, la cual posee un carácter esencial, por cuanto que se le confía la delimitación del ámbito de cobertura del aseguramiento. Sólo el acuerdo de las partes sobre qué se cubre y qué queda exento permite configurar la estricta y, en ocasiones, también restrictiva delimitación del riesgo con mayor o menor intensidad, en función de la selección del riesgo que esté dispuesto a asumir o sea tolerable por el asegurador. La LCS en más de una ocasión parte de una definición general del riesgo en el concreto contrato de seguro que regula por lo que será necesario, por tanto, que en el caso concreto se individualice el supuesto, el hecho, el evento que puede generar en su caso el derecho a la eventual indemnización. A la descripción genérica que hace la LCS debe acompañarse su individualización –determinación del riesgo concreto– en cada caso particular, exigiendo concreción de los hechos tanto en sentido positivo como en sentido negativo, esto es, por inclusión como por exclusión. Por esta razón, la regulación que sobre el particular se contenga en el propio contrato, es decir, en la propia póliza o a través de su condicionado, posee un carácter esencial y prioritario, por cuanto que se revela imprescindible en aras a la determinación del concreto ámbito de cobertura del aseguramiento. En este sentido, habrá de procederse por tanto a la descripción del hecho que, de verificarse el siniestro, origina o causa la mencionada obligación indemnizatoria tanto a cargo de la aseguradora como en supuestos de responsabilidad civil a cargo del tomador o del asegurado; un hecho que se concreta generalmente mediante la referencia a aspectos subjetivos o personales como es la indicación del ejercicio de una determinada actividad profesional o no, o el empleo de algún objeto o utensilio, o el señalar la naturaleza de la responsabilidad civil objeto de cobertura –contractual o extracontractual–, o bien indicando un acontecimiento determinado, pero siempre señalando además un concreto estándar de conducta por parte del titular del seguro. Al lado de esta definición del riesgo se acompaña una delimitación adicional de la obligación asumida por la aseguradora, en sus aspectos tanto cuantitativos como cualitativos e incluso temporales y espaciales. Por lo que se concreta si el seguro cubre o no sólo aspectos materiales y no personales, si hay un límite máximo de indemnización o no, si ésta se materializa por siniestro, por persona perjudicado o por cualquier otra manera, etc.

Individualizado el riesgo, ello no significa que pueda ser asegurado “*en todo caso y para siempre, o sea, de todos modos, en cualquier lugar o tiempo en que se verifique*”<sup>40</sup>. Habrá que delimitarlo desde una triple, al menos, perspectiva: causal, temporal y espacial. Las cláusulas de delimitación del riesgo se refieren en lo fundamental a la cobertura objetiva o material pero también y, en no menor importancia aunque sí con un matiz accesorio, se han de referir a otras circunstancias de muy diversa índole, por lo que no ha de extrañarnos que la delimitación sea tanto objetiva, como subjetiva, temporal, cuantitativa, geográfica o incluso jurídica, como tendremos ocasión de desarrollar. Son las cláusulas que dan vida y motivo a la delimitación del riesgo. Es más, la práctica de delimitar el riesgo con base a hechos vinculados a la actividad del asegurado se halla muy extendida en la actualidad tanto en las pólizas de seguro de responsabilidad civil como en la mayoría de pólizas multi-riesgo del hogar cuando las mismas delimitan la responsabilidad civil asegurada<sup>41</sup>. Cumplidas las dos etapas –individualización y delimitación del riesgo– éste queda determinado, lo cual significa que sólo a partir de este momento será factible establecer cuál es el riesgo asegurado y, por lo tanto, cuál el evento que servirá de antecedente o presupuesto determinante de la existencia de la obligación principal que deberá ejecutar el asegurador. Su validez no queda sujeta a específicos requisitos, sino a los comunes y genéricos de redacción clara y precisa ex artículo 3 de la LCS<sup>42</sup>.

En definitiva, la delimitación del riesgo asegurado requiere una tarea previa de disección e individualización del mismo, a través de la naturaleza del evento y el interés sobre el cual recae desde una vertiente de delimitación causal, espacial y temporal. Sólo así se puede establecer el alcance de la obligación del asegurador de proporcionar cobertura al asegurado, describiendo por ejemplo en los seguros de responsabilidad civil, el hecho causante de la deuda resarcitoria imputable civilmente a este último. Así, a modo de ejemplo, en el caso de las pólizas multirriesgo del hogar tal vez pueda ser más adecuado delimitar el riesgo cubierto por la póliza con relación a hechos vinculados con la propia vivienda, es decir, el espacio donde deberían producirse los hechos origen de una hipotética responsabilidad civil, o a las cosas que ocasionan los daños. De este modo, las pólizas no dejan de delimitar el riesgo asegurado con base en la actividad del asegurado, pero la misma también pone el acento en hechos vinculados a la vivienda y, por tanto y consecuentemente, excluye de su cobertura los hechos dañosos producidos por ejemplo por el uso de una piscina exte-

<sup>40</sup> Vid. DONATI, *Trattato del diritto delle assicurazioni private*, II, Milano, 1956, p. 145.

<sup>41</sup> En este sentido SÁNCHEZ CALERO, *Ley de Contrato de Seguro*, Pamplona, 1999, 1ª ed., (existe 3ª ed. 2005), p. 1251 y ss.; LA CASA GARCÍA, “Las exclusiones personales de la cobertura en el seguro de responsabilidad civil”, DN, 2001, nº 133, p. 2; BECH SERRAT, “Comentario a la STS de 26 de junio de 2003 (RJ 2003, 4309)”, CCJC, 2004, nº 64, p. 315 y ss., p. 321.

<sup>42</sup> En este sentido, TAPIA HERMIDA, “Aspectos polémicos del seguro de responsabilidad civil. Reflexiones sobre la jurisprudencia reciente”, RDM, 1999, nº 233, pp. 977 y ss., p. 983.

rior en la azotea del edificio, o el uso del ascensor, etc., a menos que la póliza lo prevea expresamente<sup>43</sup>.

Como ya hemos señalado, la delimitación de los riesgos asegurados es fruto de la disciplina legal, con una definición más o menos acabada y que desde luego sitúa el parámetro de cobertura natural, pero en no menor medida también es fruto de la disciplina convencional, por lo que habrá que tener en cuenta que el asegurador únicamente se obliga a cubrir el riesgo sobrevenido dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato a través del clausulado. Como denominador común para una u otra disciplina y con carácter general, se considera que para que pueda ser asegurado, el riesgo ha de ser lícito y técnicamente asegurable<sup>44</sup>.

La delimitación del riesgo implica de un lado y desde una vertiente positiva, la selección genérica de una determinada tipología de riesgos dentro de lo que sería el riesgo en términos absolutos (robo, incendio, créditos, responsabilidad civil, accidentes, vida, defensa jurídica, caución, asistencia en viaje, dependencia de mayores, etc.), pero de otro lado implica también una delimitación por exclusión de determinados supuestos que se encuentran a priori y genéricamente, dentro del riesgo cubierto por la delimitación positiva. De este modo se individualiza y relativiza aún más la delimitación. El fruto o resultado de estas dos operaciones es el riesgo estrictamente cubierto por el contrato de seguro, que es el derecho único y primero que tiene el asegurado no limitado ni excluido por ninguna cláusula contractual<sup>45</sup>. Conviene por tanto no confundir entre lo que es una correcta y *justa* delimitación convencional del riesgo asegurado –con una mayor o menor imposición de la aseguradora–, con lo que es la inclusión en el contrato de seguro de cláusulas limitativas de los derechos del asegurado.

---

<sup>43</sup> No es infrecuente en el clausulado de las pólizas que nos hallemos con modalidades que incluyen como cobertura la “garantía de responsabilidad civil privada” : “las indemnizaciones que puedan resultar a cargo del Asegurado como consecuencia de daños causados a terceros en calidad de (...) propietario de la vivienda por los siguientes hechos: (...) a) (d)esprendimiento de elementos del Continente: balcones, cornisas, tejas, cristales, árboles, antenas o similares; b) (e)scapes de agua en las instalaciones y conducciones de la vivienda; c) (i)ncendio, humo y explosión (salvo la tenencia y/o uso de explosivos), originados en el interior de la vivienda (...)”; o bien la garantía de responsabilidad civil incluye, por ejemplo, a aquella “derivada del uso de aparatos domésticos, dentro de la vivienda asegurada”. Imaginémosnos además que la póliza hubiese incluido como cobertura: “(q)uedan incluidas asimismo la responsabilidad civil por daños que sean consecuencia de (...) la existencia y el funcionamiento de ascensores y montacargas, siempre que, para los mismos, esté concertado el oportuno servicio de mantenimiento debiendo de estar de acuerdo con lo establecido por las disposiciones vigentes (...). Cuestión esta central de lo que se dirimió en la STS de 26 de junio de 2003 (RJ 2003, 4309) comentada por BECH SERRAT, cit., p. 315 y ss.

<sup>44</sup> Véase VICENT CHULIÁ, *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, 3ª ed., Barcelona, 1991, p. 510 para quien un riesgo es técnicamente asegurable si puede ser asumido por el patrimonio de la entidad aseguradora. Vid. además RONCERO SÁNCHEZ, *El seguro de responsabilidad civil de administradores de una sociedad anónima*, Elcano, 2002, p. 231.

<sup>45</sup> En este sentido vid. GEMENO MARÍN, “El concepto de invalidez permanente y su baremo en el seguro de accidentes “común””, RDSR, 2003, nº 4, pp. 7 y ss., p. 24.

## V. La selección del riesgo y el deber precontractual de declararlo

Si hasta ahora nos hemos referido a la delimitación del riesgo y más en concreto a la serie de cláusulas que específicamente delimitan y concretan éste bien de forma positiva, bien de forma negativa, hemos de señalar que el tomador del seguro tiene además un específico deber de señalar, indicar la serie de circunstancias y elementos que rodean a ese riesgo, ya que él es quién mejor conoce o debe conocer las contingencias y circunstancias que rodean a la cosa o persona que se quiere asegurar. Cuestión bien distinta es que ignore total o parcialmente los entresijos de la técnica aseguraticia. Un deber que no obligación y que es precontractual, pero que al mismo tiempo viene constreñido a una previa actuación de la aseguradora o mejor dicho de su agente, que es la entrega de un cuestionario con una serie de interrogaciones y preguntas relativas a ese riesgo que sirven para que aquélla pueda hacer un cálculo estimatorio que le permita seleccionar o incluso antiseleccionar y por tanto discriminar la asunción de ese riesgo.

Si bien en nuestro derecho los contratos conforme a los artículos 7 y 1258 del CC y 57 del CdC se deben ejercer, ejecutarse y sobre todo interpretarse conforme a la buena fe, en tanto principio rector del desarrollo de toda relación jurídica *inter partes*, este principio alcanza su grado máximo de desarrollo en el ámbito del contrato de seguro, en la que se produce un *comportamiento conductual colaborativo* entre las partes que no sucede, o al menos no se produce con semejante entidad e intensidad, en otro tipo de relaciones jurídicas<sup>46</sup>. Desde siempre, tanto doctrina como jurisprudencia, han considerado este contrato *-uberrimae bonae fidei-* en el sentido de poner de manifiesto y exteriorizar el mayor nivel de colaboración, exigencia y reciprocidad que se precisa tanto para perfeccionar el contrato en sí en un primer momento, como para solventar todas las vicisitudes a las que pueden verse compelidas las partes en el devenir ulterior de la relación jurídica aseguraticia<sup>47</sup>. El riesgo constituye el

<sup>46</sup> Vid. MANGHETTI, "Etica e assicurazione: quali comportamenti", Ass., 2002, Gen-Mar., p. 3 y ss., p. 4, para quien el comportamiento de todo asegurado es decisivo para el correcto funcionamiento de la *catena della solidarietà*. Incluso mantiene como el asegurado en la fase precontractual llega a disfrutar de una cierta fuerza dada la asimetría informativa pues es quién mejor conoce y de un modo exclusivo la propia exposición al riesgo. Como señala SOLIMANDO, "Disciplina delle dichiarazioni precontrattuali", Ass., 2001, 1-2, pp. 21 y ss., p. 22 en el contrato de seguro se exige una plena colaboración del asegurado con el fin de precisar la situación objetiva del riesgo pues sólo él o alguien por su cuenta conocen todas las circunstancias dirigidas a identificarlo y valorarlo.

<sup>47</sup> En parecidos términos se pronuncian entre otros, RUBIO VICENTE, *El deber precontractual de declaración del riesgo en el contrato de seguro*, Madrid, 2003, p. 7; como bien señalaba GARRIGUES, *Contrato de seguro terrestre*, Madrid, 1983, p. 46, el contrato de seguro establece una relación duradera o de tracto sucesivo, que no se agota en un instante, que se va arrastrando a lo largo del tiempo; TIFFREAU, "Le silence et le contrat d'assurances", RGAT, 1989, num. 4, pp. 766 y p. 783 que defiende esa doble óptica de la confianza mutua, tanto por parte del asegurador que debe informar y en su caso aconsejar al tomador, cerciorándose de que conoce y entiende todas las cláusulas del contrato y que ninguna de ellas es peligrosa, lesiva como del propio asegurado con su deber de declarar las circunstancias que influyen sobre el riesgo, con lo que se debe hacer una declaración precisa del riesgo; DURANTE, "La buona FEDE nel contratto di assicurazione", Ass., 1979, 1, p. 222 señala: el asegurado es el único que conoce el status del riesgo; BATALLER GRAU, *El deber de declaración del riesgo en el contrato de seguro*, Madrid, 1997, pp. 11 y ss.; jurisprudencialmente entre otras destaca la STS 9

elemento esencial del contrato de seguro y, como tal, debe ser individualizado y delimitado. A diferencia pues de otras relaciones contractuales en el que las partes hasta cierto punto, controlan autónomamente los elementos del contrato en el *iter* contractual, en el contrato de seguro, el asegurador en realidad no es capaz de apreciar en su totalidad el contenido de la solicitud y ulteriormente propuesta del tomador. Es decir, de todos los elementos y circunstancias que permiten realmente valorar la entidad e intensidad del riesgo, muchos de ellos están compuestos de datos referentes o bien a cosas, o bien a personas cuyo exacto conocimiento tanto presente como pasado sólo puede ser o estar en condiciones de ser conocido por el asegurado, pues en no pocas ocasiones pertenecerá a su esfera íntima personal.

El asegurador necesita un *minimum* óptimo aceptable para valorar todos los extremos, todos los datos, sin incurrir en cuantiosas y costosas investigaciones, así como en dilaciones innecesarias de cara a una ágil contratación. Es cierto que el asegurado se encuentra más próximo al riesgo, y desde luego es quién mejor conoce determinadas circunstancias subjetivas y objetivas que determinan su existencia (así por ejemplo, el asegurado es quien conoce su propia situación sanitaria, los robos que ha sufrido, los siniestro efectivos en lo que ha estado envuelto, etc.), pero también no es menos cierto que la aseguradora goza de una mayor experiencia y cualificación profesional, lo que sin duda alguna contribuye a realzar las circunstancias que efectivamente influyen en la apreciación de los riesgos así como en su concreción, a efectos de una eventual asunción del mismo por la aseguradora y, sobre todo, a efectos de su plasmación en las condiciones particulares del contrato. Resultaría desequilibrado que la apreciación del riesgo pendiese única y exclusivamente de la voluntad del asegurado, siendo contraproducente no sólo para la aseguradora sino para él mismo. No cabe pues, en suma, una declaración precontractual del cuestionario al que se somete al solicitante por la entidad aseguradora espontánea y autónoma, entorno al contenido, alcance y límites *a priori* de la declaración del riesgo, sino que este se articula como un deber o carga, que no obligación, de contestación o respuesta a lo que se nos pregunta y sólo a lo que se pregunta por la aseguradora.

Las aseguradoras para valorar el riesgo de dependencia desplegarán pues una batería de cuestionarios y pruebas médicas que ayuden a perfilarlo tanto en su vertiente positiva como negativa. Los cuestionarios de salud están encaminados a detectar factores de riesgo que puedan desencadenar una situación de dependencia. Preguntas encaminadas a conocer la salud más real posible del tomador, saber sus enfermedades presentes y pasadas, sus tratamientos, si ha estado o todavía está

---

de junio de 1994 (RJ 1994/6383), en su fundamento 5 se dice que a los asegurados “les asiste un inexcusable deber, tanto legal, como impuesto por la necesaria lealtad contractual que deben observar, a la que los recurrentes faltaron clara y decididamente, pues el contenido de la póliza no se adaptaba a la realidad.... los asegurados tienen el deber, que actúa como una respuesta con acentuado contenido obligacional de declarar de la manera más exacta posible todas las circunstancias que conozcan y puedan ser influyentes en la valoración del riesgo”.

sometido a tratamiento, qué tipo de fármacos o psicofármacos ha tomado o ingiere. Antecedentes hereditarios o familiares más próximos, hábitos de vida, costumbres, etc. Se parte de la creencia que tanto las actitudes como el estilo de vida de una persona son más importantes para la valoración de la dependencia que las lesiones médicas que puede sufrir un paciente<sup>48</sup>. De otra parte los reconocimientos médicos serán más exhaustivos y máxime en función de la edad del solicitante del seguro. De ahí que al margen de reconocimientos o exploraciones físicas, analíticas varias, electros, etc., las aseguradoras proceden a realizar test que puedan valorar el estado cognitivo del tomador del seguro<sup>49</sup>.

## VI. Prestaciones

No cabe duda que la piedra de toque de toda la dependencia tanto de cobertura pública como privada está encaminada a la consecución de una “mejor” calidad de vida y autonomía personal, en la medida de lo posible, del dependiente. Quizás el axioma recurrente, amén de legal (vid. artículo 13 de la Ley de Dependencia) es, de un lado, facilitar una existencia autónoma en su medio habitual todo el tiempo que desee y sea posible, y de otro lado, proporcionar un trato digno en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social del dependiente, facilitando su incorporación activa en la vida de la comunidad.

Es cierto que las prestaciones privadas o dimanantes del contrato de seguro poco diferirán de las prestaciones de red pública, pues ambas se concretarán bien en prestaciones económicas, bien en servicios asistenciales. Ahora bien, la calidad, la efectividad y el trato en cada una de ellas será la nota discordante, sin perder de vista, que en el ámbito del seguro privado, la ley del contrato de seguro confiere al asegurado el derecho a optar por el tipo de prestación económica o en especie que más se ajuste a sus necesidades, si bien, tal premisa no dista de ser, en demasiadas ocasiones, una mera entelequia. Y en esto es en lo que realmente ha de especializarse y aportar un plus la cobertura privada. Sabemos que el objetivo de la Ley de Dependencia es priorizar los servicios asistenciales de carácter social, bien sea a través de la prevención,

<sup>48</sup> Así y dentro del estudio comparativo que llevan a cabo en su dossier VICENTE/POCIELLO/VAREA, “Cobertura de la dependencia: una comparación internacional”, *Actuarios*, 2004, nº 22, pp. 1 y ss., p. 11 quienes aluden como los tratamientos médicos pueden prevenir un 10 %, mientras que el estilo de vida y las actitudes y las costumbres pueden prevenir entre un 40 % y un 70 %.

<sup>49</sup> Sobre este punto, vid. el trabajo de ALÍAS MARTÍN, “Selección médica en el seguro de dependencia”, cit., p. 55 quien destaca la utilidad que presenta el Mini-mental Test de Folstein, escala adaptada al castellano por Lobo, y el que se establecen distintas baterías de preguntas que buscan el grado de orientación, fijación, concentración y cálculo, memoria y lenguaje y construcción del tomador del seguro. Este test goza de una sensibilidad del 78 % y una especificidad del 60 % en la detección de la demencia leve, midiendo el deterioro cognitivo en una escala de 1 a 30 puntos. La puntuación máxima es de 35 puntos, siendo el punto de corte en adultos no geriátricos de 24 y en adultos geriátricos de 20. recomienda la autora incluso la realización de otros tests que orienten sobre el estado nutricional y el cuidado de sí mismo, sobre todo de candidatos mayores de 65 años.

la teleasistencia, ayuda a domicilio, centros de día y de noche, atención residencial. Por su parte las prestaciones de carácter económica se vincularán de una parte, al servicio, de tal modo que cuando no sea posible prestar directamente el servicio por parte de la administración o por parte de un centro privado concertado, el mismo se hará efectivo de un modo periódico y personal para adquirir y sufragar tal servicio. De otra parte y sólo con carácter excepcional las prestaciones económicas también irán destinadas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales siempre que se cumplan determinadas condiciones. Finalmente la Ley de Dependencia prevé en su artículo 19 una prestación económica de asistencia personal para los que sufran gran discapacidad. El objetivo es que con esa prestación se pueda contratar los servicios de asistencia personal durante un mínimo de horas que facilite al beneficiario su acceso a la educación y al trabajo, así como una vida más autónoma en el ejercicio de las actividades básicas de la vida diaria.

Y si estas son las prestaciones de carácter público con el estigma de su implantación progresiva y con la gran incertidumbre de carecer por el momento de los recursos necesarios que no suficientes, pues todo es una estimación, por desgracia a la baja, las aseguradoras deben ofrecer algo más que un mero complemento si realmente quieren obtener una cota de mercado, o verse reducidas a captar tomadores de altos niveles de renta. Quien mejor pueda prestar servicios asistenciales mayor éxito tendrá. La cuestión es la financiación o asunción del coste de tales servicios. El escaparate comparado ofrece productos de seguro de dependencia en los que la prestación de la aseguradora se concreta bien en un contrato de reembolso, bien en pagos a tanto alzado. En estos casos cuando la entidad aseguradora opta por abonar rentas de indemnización o si se prefiere, contratos de reembolso, se cuidan mucho en monitorear o vigilar los consumos de cuidados por parte del dependiente asegurado, lo que explica la creación de “care coordinators” que optimizan los programas de asistencia a los dependientes con el fin de controlar las prestaciones pactadas entre aseguradora y tomador. Por el contrario cuando la opción son pagos a tanto alzado, la aseguradora no determina ni fiscaliza el uso que se haga de las cuantías por partes del dependiente o sus allegados inmediatos en caso de pérdida o carencia de capacidad cognitiva de aquél. La aseguradora no se entromete en el empleo de los fondos no controla la utilización de la renta que queda libre<sup>50</sup>.

Las aseguradoras habrán de optar entre dar preeminencia a un régimen de prestaciones en las que prime la rehabilitación a la asistencia, o por el contrario, ésta a aquélla, y la asistencia en el domicilio a la prestada en centros de día y de noche, o en su caso, en residencias. Es sabedora la aseguradora que no es lo mismo que el

---

<sup>50</sup> Sobre este aspecto vid. el informe de 2004 sobre los seguros de dependencia o LTC en su acrónimo inglés de la aseguradora francesa Scor, [www.scor.com](http://www.scor.com) en su informe “El seguro privado de dependencia. Dos tipos de productos: de prestación a tanto alzado y de reembolso”. Un cuadro comparativo tanto de las aportaciones como de las prestaciones que se llevan a cabo en los seguros individuales de dependencia en RIVERA, “El seguro de dependencia”, *Actuarios*, 2001, nº 19, pp. 36 y ss., p. 39.

dependiente tenga derecho a cuidados formales, realizados por un cuidador profesional, que cuidados informales, no remunerados y prestados por familiares o entes benéficos. Al mismo tiempo si aquéllas sólo son viables de un modo parcial pero no integral la opción es clara, satisfacciones económicas periódicas hasta un máximo y desde un mínimo en función de la valoración que se haya hecho de la dependencia, partiendo en algunos supuestos de períodos de carencia y ciertas franquicias que a partir de un determinado día mitiguen el pago de la renta vitalicia o temporal. En todo caso, las prestaciones de las aseguradoras han de ser independientes del nivel de ingresos del tomador, pues en la práctica, sólo aquellos con altas o medianas rentas optarán por a suscribir un seguro de dependencia. Y en todo caso, respetando aunque mucho nos tememos que no se hará, los dictados del artículo 18 de la LCS cuando se otorga al asegurado, al dependiente, el derecho a optar entre prestación económica o prestación en especie. Mucho nos tememos que las aseguradoras acabarán apostando con cierta desmesura por indemnizar económicamente, en detrimento de una prestación de servicios y asistencial al modo en que opera en el ramo de asistencia sanitaria. La actuación ha de estar inspirada en el favor *debitoris* y no en la mera conveniencia para la aseguradora, siendo uno de los grandes riesgos el dejar la decisión únicamente al arbitrio de la aseguradora, quien por desgracia puede ser más propensa a no velar por la efectividad e idoneidad de la prestación y sí en cambio por la menos onerosa. A nadie se le escapa que no es lo mismo pagar una prestación económica, o los gastos de adaptar la casa o la habitación en la que vive el dependiente que el ingresarle y prestarle cuidados y asistencia en una residencia especializada. No sólo la aseguradora debe elegir bien los servicios que preste al dependiente sino además velar por su ejecución y la efectividad de los mismos<sup>51</sup>.

Pero qué sucederá en aquellos supuestos en los que producida la dependencia, la aseguradora determina un concreto nivel de dependencia y el plan de actuación y asistencia para el dependiente y, contrariamente, éste no está de acuerdo con la calificación dada por el seguro. ¿Pueden las aseguradoras determinar por su cuenta el grado de dependencia o, en todo caso, estarán supeditadas al tribunal médico público? Es cierto que la objetivación del riesgo sea automática o no es vital para la propia viabilidad del seguro y riesgo de dependencia. Algunos autores han llegado a proponer un sistema de arbitraje en la línea del procedimiento establecido en el artículo 38 de la LCS, si bien de un modo más simple y con efectos inmediatos, o, incluso el establecimiento conjunto por las aseguradoras de una suerte de servicio ajeno, técnico e imparcial, que determine el grado de dependencia y el plan asistencial más con-

---

<sup>51</sup> Conforme GUERRERO DE CASTRO, "El seguro de dependencia", cit., p. 184 quien asevera que debe protegerse al asegurado también del propio estándar familiar o extra-familiar que le rodee y la Compañía además de realizar una especie de deber in eligendo en la organización de los servicios, debe realizar una especie de actuación in vigilando para asegurarse de la realidad de los mismos y para asegurarse, por encima de toda duda, de que el importe de la prestación revierte en el asegurado y no se producen desviaciones a favor de terceras personas.

veniente<sup>52</sup>. A nuestro juicio, reviste más garantías por su, al menos a priori, objetividad y carácter público, el establecimiento del grado de dependencia por un órgano o tribunal especializado y público y que sirva para dar cobertura a la dependencia que se cubrirá por el Estado.

### **Bibliografía**

- ALÍAS MARTÍN, “Selección médica en el seguro de dependencia”, *Actuarios*, 2006, n° 25, pp. 54.
- ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, “Seguro de dependencia: ¿qué interés tiene para el sector privado asegurador?”, *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 257 y ss.
- BATALLER GRAU, *El deber de declaración del riesgo en el contrato de seguro*, Madrid, 1997, pp. 11 y ss.
- BECH SERRAT, “Comentario a la STS de 26 de junio de 2003 (RJ 2003, 4309)”, *CCJC*, 2004, n° 64, p. 315 y ss.
- BLAY/GUILLÉN, “Coste de atención a la dependencia en España y comparación con los sistemas francés y alemán”, *RES*, 2005, n° 126, pp. 145-160.
- BOLADERAS I VALLÉS, “Una primera aproximación a las bases biométricas para el seguro de dependencia”, *Anales del Instituto de Actuarios de España*, 2002, n° 8, pp. 11 y ss.
- CARMONA RUANO, “Las cláusulas definitorias y las cláusulas limitativas del contrato de seguro”, *Revista Española de Seguros*, 1997, 89, pp. 69-140.
- DÍEZ-PICAZO, *Derecho de daños*, Madrid, 2000.
- DONATI/VOLPE, *Manuale di diritto delle assicurazione*, 7ª ed., Milano, 1992.
- DUBIN, “La Protección de la dependencia en los Estados Unidos”, *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 405 y ss.
- DURANTE, “La buona FEDE nel contratto di assicurazione”, *Ass.*, 1979, 1, p. 222.
- ESPING-ANDERSEN, *Fundamentos sociales de las economías postindustriales*, Barcelona, 2000.
- FONT RIBAS, “Estudio introductorio”, en *Contrato de Seguro: Exclusión de cobertura y cláusulas limitativas*, Barcelona, 1998, p. 63.
- GARRIGUES, *Contrato de seguro terrestre*, Madrid, 1983.

---

<sup>52</sup> En este sentido GUERRERO DE CASTRO, “El seguro de dependencia”, cit., p. 181; muy crítico con esta postura TIRADO SUÁREZ, *Seguro de personas*, *Tratado de Derecho Mercantil*, cit., p. 266 quien califica este procedimiento pericial de lento y costoso, por lo que el asegurador privado debería aceptar el criterio baremizador público de la dependencia, aplicándose la normativa establecida en materia de minusvalía a falta de un baremo específico.

- GEMENO MARÍN, “El concepto de invalidez permanente y su baremo en el seguro de accidentes “común””, RDSP, 2003, nº 4, pp. 7 y ss.
- GUERRERO DE CASTRO, “El seguro de dependencia”; RES, 2001, nº 105, pp. 165 y ss.
- HUERTA DE SOTO, *Ahorro y previsión en el seguro de vida*, Madrid, 2006, pp. 58 y ss.
- KERSCHEN, “La Dependencia como nuevo riesgo de la Seguridad Social: el ejemplo de la creación del seguro de dependencia en Luxemburgo”, *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 317 y ss.
- KÖBL, “El seguro de dependencia alemán: principales rasgos y problemas actuales”, *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 293 y ss.
- LA CASA GARCÍA, “Las exclusiones personales de la cobertura en el seguro de responsabilidad civil”, DN, 2001, nº 133, p. 2 y ss.
- LARRAYA RUIZ, *Las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado*, Pamplona, 2001.
- LATORRE CHINER recoge en *El contrato de seguro en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, (BATALLER GRAU, et. al.(Coords.)), Valencia, 1999, pp. 59 y ss.
- LÓPEZ MORALES, “El seguro de dependencia. Notas para el diseño de productos”, *Actuarios*, 2006, nº 25, pp. 48 y ss.
- MALDONADO MOLINA, “La cobertura de la dependencia en Francia y Alemania”, *Cuestiones actuales del Derecho de Seguros*, Barcelona, 2002, pp. 307 y ss.
- MALDONADO MOLINA, *El seguro de dependencia. Presente y proyecciones de futuro*, Valencia, 2003.
- MANGHETTI, “Etica e assicurazione: quali comportamenti”, *Ass.*, 2002, Gen-Mar., p. 3 y ss.
- MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, “El seguro de dependencia: régimen jurídico”, en situaciones de dependencia: Regulación actual y nuevas perspectivas, (CALVO ORTEGA/GARCÍA CALVENTE (Dirs.)), Cizur Menor, 2007, pp. 533 y ss.
- MERCADER UGUINA, “Concepto y concepciones de la dependencia”, *Relaciones Laborales*, 2004, septiembre, pp. 167 y ss.
- NICOLAS, “Contribution à l'étude du risque dans le contrat d'assurance”, *RGDA*, 1998, nº 4, pp. 637 y ss.
- PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, “Hacia la regulación jurídica del seguro de dependencia: la cobertura obligatoria a través del assurance de soins en Flandes (Bélgica)”, RES, 2002, nº 111, pp. 357 y ss.
- PITACCO, “Le assicurazioni Long Term Care nel nuovo scenario demografico”, *Assicurazioni*, 2002, nº 3-4, pp. 409 y ss.
- PRÄVE, *Versicherungsbedingungen und AGB-Gesetz*, München, 1998.
- REHBERG, *Der Versicherungsabschluss als Informationsprobleme*, Baden-Baden, 2003.

- RIVERA, “El seguro de dependencia”, *Actuarios*, 2001, nº 19, pp. 36 y ss.
- RONCERO SÁNCHEZ, *El seguro de responsabilidad civil de administradores de una sociedad anónima*, Elcano, 2002.
- RUBIO VICENTE, *El deber precontractual de declaración del riesgo en el contrato de seguro*, Madrid, 2003.
- SÁNCHEZ CALERO, *Ley de Contrato de Seguro*, Pamplona, 1999, 1ª ed., (existe 3ª ed. 2005).
- SOLIMANDO, “Disciplina delle dichiarazioni precontrattuali”, *Ass.*, 2001, 1-2, pp. 21 y ss.
- TAPIA HERMIDA, “Aspectos polémicos del seguro de responsabilidad civil. Reflexiones sobre la jurisprudencia reciente”, *RDM*, 1999, nº 233, pp. 977 y ss.
- TIFFREAU, “Le silence et le contrat d assurances”, *RGAT*, 1989, num. 4, pp. 766.
- TIRADO SUÁREZ, *Seguro de personas*, *Tratado de Derecho Mercantil*, Tomo 46, vol. III, Madrid, 2006.
- VICENT CHULIÁ, *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, 3ª ed., Barcelona, 1991.
- VICENTE/POCIELLO/VAREA, “Cobertura de la dependencia: una comparación internacional”, *Actuarios*, 2004, nº 22, pp. 1 a 23.
- YZQUIERDO TOLSADA, *Las peripecias del asegurador de automóviles en el proceso penal*, Madrid, 2003.