BASE DE DATOS DE Norma CEF.-
Referencia: NCJ062790

AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID

Sentencia 331/2017, de 25 de septiembre de 2017
Sección 1.ª
Rec. n.º 233/2017

SUMARIO:

Contratos de seguros. Seguro de asistencia sanitaria. Seguro de enfermedad o de reembolso. Responsabilidad de las entidades aseguradoras de asistencia sanitaria por mala praxis de los facultativos. La responsabilidad de las entidades aseguradoras de asistencia sanitaria por una mala praxis de los facultativos, personal sanitario o Centros médicos, ha venido reconociéndose o rechazándose en función de diversos criterios, uno de ellos el que resulta de la relación de contrato que contrae la entidad aseguradora de la asistencia médica frente a sus asegurados, basada normalmente en asumir, más o menos explícitamente, que la aseguradora garantiza o asume el deber de prestación directa de la asistencia médica, con apoyo en los precedentes históricos del contrato de seguro de asistencia médica, pues en las mutuas e igualas no existía separación entre la gestión del seguro y la prestación de la asistencia médica, y en el hecho de que el artículo 105 de la Ley de Contrato de Seguro establece como característica del seguro de asistencia sanitaria, frente al seguro de enfermedad o de reembolso, la circunstancia de que el asegurador asume directamente la prestación de servicios médicos y quirúrgicos. El contrato de seguro de asistencia sanitaria exige la previa concertación entre la entidad aseguradora y cada uno de los médicos y centros hospitalarios que forman su cuadro médico, lo cual se produce por medio de un contrato de arrendamiento de servicios estableciéndose así una relación de dependencia cuando menos económica y funcional.

En estos casos, los médicos actúan como auxiliares de la aseguradora y en consecuencia corresponde a ésta la responsabilidad de la adecuada prestación a que se obliga a resultas del contrato frente al asegurado, dado que la actividad de los auxiliares se encuentra comprometida por el deudor según la naturaleza misma de la prestación. La garantía de la prestación contractual se tiene en cuenta, pues, como criterio de imputación objetiva, cuando aparece que la posición de la compañía no es la de mero intermediario, sino la de garante del servicio. Desde esta perspectiva, la responsabilidad de la aseguradora tiene carácter contractual, pero no excluye la posible responsabilidad del profesional sanitario frente al paciente con carácter solidario respecto a la aseguradora y sin perjuicio de la acción de regreso de ésta contra su auxiliar contractual. Al asegurado se le garantiza la asistencia médica, en los términos que autoriza la Ley de Contrato de Seguro y lo convenido en el contrato, y esta relación que se establece entre una y otra parte garantiza al asegurado, entre otras cosas, las prestaciones sanitarias incluidas en la póliza por medio de un cuadro médico que viene a actuar como auxiliares contractuales para la realización de las prestaciones, a partir de lo cual es posible responsabilizarla por los daños ocasionados, ya sea por concurrir culpa *in eligendo* o porque se trata de la responsabilidad por hecho de tercero. El médico no es elegido por el paciente, sino que viene impuesto por la aseguradora dentro de los que pone a su disposición, y desde esta relación puede ser condenada por la actuación de quien presta el servicio en las condiciones previstas en la póliza, en razón de la existencia o no de responsabilidad médica o sanitaria, en el ámbito de la prestación contractualmente convenida, en unos momentos en que la garantía y calidad de los servicios mediante sus cuadros médicos se oferta como instrumento de captación de la clientela bajo la apariencia y la garantía de un servicio sanitario atendido por la propia entidad.

PRECEPTOS:

Ley 50/1980 (LCS), arts. 20, 105 y 106.
Ley 26/1984 (LGDCU), arts. 26 y 28.

PONENTE:

Don José Antonio San Millán Martín.

Magistrados:

Don FRANCISCO SALINERO ROMAN
Don MIGUEL ANGEL SENDINO ARENAS
Don JOSE ANTONIO SAN MILLAN MARTIN

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00331/2017

Modelo: N10250

C.ANGUSTIAS 21

-

Tfno.: 983.413486 Fax: 983.413482

Equipo/usuario: MBA

N.I.G. 47186 42 1 2016 0010270

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000233 /2017

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 2 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000639 /2016

Recurrente: ASISTENCIA SANITARIA INTERPROVINCIAL DE SEGUROS S.A. (ASISA)

Procurador: MARIA ROSARIO ALONSO ZAMORANO

Abogado: PEDRO ANTONIO SILLERO OLMEDO

Recurrido: Enrique

Procurador: MIGUEL ANGEL SANZ ROJO

Abogado: SANTIAGO DIEZ MARTINEZ

SENTENCIA núm. 331/2017

ILMA. AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID

SECCION PRIMERA

Ilmo. Sr. Presidente: D. FRANCISCO SALINERO ROMAN

Ilmos. Sres. Magistrados: D. MIGUEL ÁNGEL SENDINO ARENAS
D. JOSE ANTONIO SAN MILLAN MARTIN

En VALLADOLID, a veinticinco de septiembre de dos mil diecisiete.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos de procedimiento ordinario núm. 639/2016 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Valladolid, seguido entre partes, de una, como demandada/apelante Asistencia Sanitaria Interprovincial de Seguros S.A. (ASISA) representada por la Procuradora Dª. María Rosario Alonso Zamorano y defendida por el Abogado D. Pedro Antonio Sillero Olmedo y de otra, como demandante/apelado D. Enrique representado por el Procurador D. Miguel Ángel Sanz Rojo y defendido por el Abogado D. Santiago Díez Martínez; sobre indemnización de daños y perjuicios derivados de responsabilidad sanitaria.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

Segundo.

Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 20 de febrero de 2017, se dictó sentencia cuyo fallo dice así:

FALLO:

Estimo parcialmente la demanda presentada por D. Enrique , representado por el/a Procurador/a Sr/a. SANZ ROJO y defendido por el/a Letrado/a Sr/a. DIEZ MARTÍNEZ, contra ASISA (ASISTENCIA SANITARIA INTERPROVINCIAL DE SEGUROS, S.A.), y, en su virtud:

1. Condeno a la demandada a pagar al demandante la cantidad de 37.310,48 € con los intereses del art. 20 LCS desde la fecha de la presente resolución
2. No se hace especial declaración en costas.

Tercero.

Notificada a las partes la referida sentencia, por la Procuradora Dª. María Rosario Alonso Zamorano en representación de la parte demandada Asistencia Sanitaria Interprovincial de Seguros S. A. (ASISA) se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por el Procurador D. Miguel Ángel Sanz rojo en representación de la parte demandante/apelada D. Enrique se presentó escrito de oposición al recurso. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 20 de septiembre de 2017, en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSE ANTONIO SAN MILLAN MARTIN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Se recurre en autos, por la representación procesal de Asistencia Sanitaria Interprovincial de Seguros de Salud - ASISA, la Resolución, Sentencia, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia Nº 2 de Valladolid de fecha de 20-2-17 , que estimando parcialmente la demanda deducida por la representación procesal de D. Enrique , en reclamación de la total suma de 47.967,66 €, por daños y perjuicios habidos con ocasión del curso de su enfermedad padecida en fechas de Septiembre del 2013, en adelante, aprecia incumplimiento contractual de parte de la demandada por su insuficiente prestación de los medios sanitarios a dispensar al demandante, por consecuencia de su condición de miembro del Colegio profesional de Abogados de Valladolid, con quien tiene contratados los servicios de asistencia sanitaria, según cuadro médico, clínicas y demás medios incluidos en su Cuadro General de Asistencia, para estimar finalmente una cuantía indemnizatoria global de 37.310,48 €. Lo que es objeto de recurso de parte de la entidad demandada Asistencia Sanitaria Interprovincial de Seguros de Salud - ASISA, que considera

improcedente referida condena al interpretar que al demandante se le prestaron todos los medios de intervención sanitaria disponibles por la entidad y suficientes para el tratamiento de su enfermedad, no exenta de dificultad en orden a su final diagnóstico, tratándose el caso conforme a los protocolos y actuaciones correctas, con intervención de diversos facultativos y Clínica Médica, sin que, incluso se interrumpiera la atención médica dispensada, que estaba en curso, aun en tratamiento domiciliario o ambulatorio, con pendencia de nuevas pruebas diagnósticas (cual el prescrito estudio Gammagrafico). Considera improcedente que el demandante acudiera a recursos médicos ajenos a los facilitados por la entidad (Clínica de Navarra), al no tratarse de un supuesto de Urgencia vital. En todo caso, considera debería descontarse en la cantidad objeto de condena el importe deducido por la estancia en la Clínica de Navarra, período de Diciembre del 2013, e improcedente la aplicación de los intereses del art. 20 de la LCS , desde la fecha de la Sentencia dictada: 20-2-17 .

Segundo.

Efectivamente, como se razona ampliamente y acertadamente en la Sentencia de Instancia, y que esta sala asume como suyos en esta alzada, la responsabilidad de las entidades de asistencia sanitaria por una mala praxis de los facultativos, personal sanitario o Centros médicos, tal y como señalan las sentencias del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 2007 y 4 de junio de 2009 , ha venido reconociéndose o rechazándose por la jurisprudencia de esta Sala en función de diversos criterios aplicados, alternativa o combinadamente, en atención a las circunstancias de cada caso, uno de ellos el que resulta de la relación de contrato que contrae la entidad aseguradora de la asistencia médica frente a sus asegurados, basada normalmente en asumir, más o menos explícitamente, que la aseguradora garantiza o asume el deber de prestación directa de la asistencia médica (SSTS de 4 de octubre de 2004 ; 17 de noviembre de 2004), con apoyo en los precedentes históricos del contrato de seguro de asistencia médica, pues en las mutuas e igualas no existía separación entre la gestión del seguro y la prestación de la asistencia médica, y en el hecho de que el artículo 105 de la Ley de Contrato de Seguro establece como característica del seguro de asistencia sanitaria, frente al seguro de enfermedad o de reembolso, la circunstancia de que el asegurador asume directamente la prestación de servicios médicos y quirúrgicos. Asimismo, el contrato de seguro de asistencia sanitaria exige la previa concertación entre la entidad aseguradora y cada uno de los médicos y centros hospitalarios que forman su cuadro médico, lo cual se produce por medio de un contrato de arrendamiento de servicios entre los codemandados estableciéndose así una relación de dependencia cuando menos económica y funcional que da lugar a la aplicación de la responsabilidad civil reclamada. Responsabilidad sanitaria con base en la llamada doctrina o principio de apariencia, o de los actos de publicidad que se integran en el contenido normativo del contrato con arreglo a la legislación de consumidores (STS 2 de noviembre 1999 , STS de 4 de octubre de 2004): cuando el seguro se contrató en atención a la garantía de la calidad de los servicios que representa el prestigio de la compañía, con lo que sus obligaciones abarcan más allá de la simple gestión asistencial, y también en la consideración de que se garantizaba expresamente una correcta atención al enfermo. En todos estos casos, los médicos actúan como auxiliares de la aseguradora y en consecuencia corresponde a ésta la responsabilidad de la adecuada prestación a que se obliga a resultas del contrato frente al asegurado, dado que la actividad de los auxiliares se encuentra comprometida por el deudor según la naturaleza misma de la prestación. La garantía de la prestación contractual se tiene en cuenta, pues, como criterio de imputación objetiva, cuando aparece que la posición de la compañía no es la de mero intermediario, sino la de garante del servicio. Desde esta perspectiva, la responsabilidad de la aseguradora tiene carácter contractual, pero no excluye la posible responsabilidad del profesional sanitario frente al paciente con carácter solidario respecto a la aseguradora y sin perjuicio de la acción de regreso de ésta contra su auxiliar contractual. Al asegurado se le garantiza la asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria que proceda, en los términos que autoriza la Ley de Contrato de Seguro y lo convenido en el contrato, y esta relación que se establece entre una y otra parte garantiza al asegurado, entre otras cosas, las prestaciones sanitarias incluidas en la póliza por medio de un cuadro médico que viene a actuar como auxiliares contractuales para la realización de las prestaciones, a partir de lo cual es posible responsabilizarla por los daños ocasionados, ya sea por concurrir culpa in eligendo o porque se trata de la responsabilidad por hecho de tercero. Además, la obligación del asegurador no termina con la gestión asistencial, sino que va más allá, en atención a la garantía de la calidad de los servicios que afectan al prestigio de la compañía y consiguiente captación de clientela. El médico no es elegido por el paciente, sino que viene impuesto por la aseguradora dentro de los que pone a su disposición, y desde esta relación puede ser condenada por la actuación de quien presta el servicio en las condiciones previstas en la póliza, en razón de la existencia o no de responsabilidad médica o sanitaria. Estamos ante unas prestaciones que resultan del contrato de seguro, contrato que no se limita a cubrir los daños que se le producen al asegurado cuando tiene que asumir los costes para el restablecimiento de su salud, sino que se dirige

a facilitar los servicios sanitarios incluidos en la Póliza a través de facultativos, clínicas e instalaciones adecuadas, conforme resulta del artículo 105 LCS , con criterios de selección que se desconocen, más allá de lo que exige la condición profesional y asistencial que permite hacerlo efectivo. Y si bien es cierto, como apunta algún sector de la doctrina, que posiblemente sería necesaria una mejor delimitación de los artículos 105 y 106 LCS , que estableciera el alcance de las respectivas obligaciones de las partes y su posición frente a los errores médicos y hospitalarios, también lo es que la redacción actual no permite otros criterios de aplicación que los que resultan de una reiterada jurisprudencia de esta Sala (dice el TS) sobre el contenido y alcance de la norma y la responsabilidad que asumen las aseguradoras con ocasión de la defectuosa ejecución de las prestaciones sanitarias por los centros o profesionales, como auxiliares de las mismas en el ámbito de la prestación contractualmente convenida, en unos momentos en que la garantía y calidad de los servicios mediante sus cuadros médicos se oferta como instrumento de captación de la clientela bajo la apariencia y la garantía de un servicio sanitario atendido por la propia entidad.

El Tribunal Supremo (- STS 20 de julio 2009 -) ha venido admitiendo la invocación de los preceptos de la Ley de Consumidores y Usuarios por el defectuoso funcionamiento de los servicios sanitarios, si bien advierte que los criterios de imputación de la expresada ley deben proyectarse sobre los aspectos funcionales del servicio sanitario, sin alcanzar los daños imputables directamente a los actos médicos (SSTS de 5 de febrero de 2001 ; 26 de marzo de 2004 ; 17 de noviembre de 2004 ; 5 de enero y 22 de mayo de 2007). Lo hizo a partir de la STS de 1 de julio de 1997 , utilizado como criterio de imputación los artículos 26 y 28 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios . El art. 26 LCU establece la responsabilidad de los productores o suministradores de servicios por los daños y perjuicios ocasionados a menos que conste o se acredite que se han cumplido debidamente las exigencias y requisitos reglamentariamente establecidos y los demás cuidados y diligencias que exige la naturaleza del producto, servicio o actividad, mientras que el art. 28 apartado 2º hace expresa mención de los servicios sanitarios y vincula los daños originados en el correcto uso y consumo de bienes y servicios al hecho de que por su propia naturaleza, o por estar así reglamentariamente establecido, incluyan necesariamente la garantía de niveles determinados de pureza, eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación, y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, hasta llegar en debidas condiciones al consumidor o usuario (SSTS 5 de febrero 2001 ; 5 de enero 2007). Como precisa la Sentencia de 5 de enero de 2007 , el principio culpabilístico en torno al que se articula la responsabilidad extracontractual en el CC, no se opone, en suma, a un criterio de imputación que se funda en la falta de diligencia o de medidas de prevención o de precaución que, al hilo de la normativa específica de protección de los consumidores, debe entenderse ínsita objetivamente en el funcionamiento de un servicio cuando éste se produce de forma diferente a lo que hay derecho y cabe esperar de él en tanto no concurran circunstancias exógenas aptas para destruir este criterio de imputación, anteponiendo, como la doctrina más reciente ha propuesto, las legítimas expectativas de seguridad del servicio a la valoración de la conducta del empresario.

Tercero.

En el caso de autos, se trata de un episodio padecido por el demandante D. Enrique , por enfermedad febril prolongada y persistente sin una clara etiología, con un final diagnóstico (que precisara multitud de pruebas y contrastes diferenciales) de Hipertensión Portal debida a la inflamación por perforación encubierta de la unión gastro esofágica con un flemón peri gástrico y per eje espleno portal, causa directa de la persistente fiebre. Episodio febril que fuera inicialmente tratado por los servicios médicos de la entidad demandada, con producción de hasta dos ingresos hospitalarios en Clínica (Sagrado Corazón de Valladolid), sin que se acertara finalmente con el diagnóstico correcto, de ahí la persistencia y recurrencia del estadio febril. La prueba practicada en autos (se critica con severidad la falta de remisión expresa del Juzgador de Instancia a la prueba pericial, - doble- practicada en el acto del juicio, pero su remisión a la total prueba practicada y la consiguiente valoración efectuada para derivar las conclusiones de sus apreciaciones bastan para una correcta Resolución mínimamente fundamentada), concluye en una falta de complementación de pruebas médicas adecuadas, recomendadas en los protocolos médicos que hubieran permitido llegar al diagnóstico final correcto. El TAC abdominal que fuera practicado en Septiembre 2013, insinuaban una causa posible de entre dos principales alternativas: cirrosis e hipertensión portal o enfermedad hematológica, haciéndose elección sobre el seroma abdominal (antigua cicatriz de laparatomía) donde se justificaba la fiebre. Pero no se realizó un diagnóstico diferencial para descartar o confirmar tales padecimientos. Se obviaron los hallazgos de la esplenomegalia (grande) con plaquetopenia que revelaran el Tac y la ecografía abdominal, prescindiéndose de una evaluación intensiva y de un diagnóstico diferencial adecuado, como finalmente se practicara en Centro Medico ajeno al de la entidad demandada. Claro que el conocimiento post hoc de la evolución del paciente puede, precisamente, por contraste, determinar cual fueron las lagunas y errores padecidos en el iter

asistencial del demandante, y ello no es una técnica prohibida sino una lógica consecuencia natural del proceso. En tales datos objetivos deriva y concluye el Juzgador de Instancia el incumplimiento contractual y, por ende la responsabilidad declaradas, pues no se prestó la adecuada asistencia médica al demandante, con los medios de que sí se disponía, por error o insuficiencia en la aplicación de los protocolos o formas de actuación médica.

Cuando el demandante acude por decisión propia a otro Centro Asistencial ajeno a la entidad demandada, no lo hace por capricho, sino dentro de un estado de impaciencia, desesperación y fundado temor de que su vida corre peligro, pues fueron varias la veces que confió su salud al cuadro médico que la demandada le facilitó, con los consiguientes fracasos y frustraciones (impresionaba su cuadro severo que afectaba de forma importante al bienestar del paciente, amenazando su vida,.. cfr. Dr. Obdulio). Por ello queda justificada la actuación del actor, en una interpretación flexible de la urgencia vital que reglamentariamente aprueban las normas de la entidad demandada para hacerse cargo de los gastos médicos habidos. Los impugnados gastos habidos por la estancia en Navarra, Clínica en el período de Diciembre del 2014 (27.120,01 €), son de plena inclusión en el montante indemnizatorio, pues permanece íntegro el nexo causal de todo el proceso seguido con el demandante, continuidad del tratamiento iniciado en el primer ingreso en referida Clínica, sin perjuicio de que intentara el tratamiento en domicilio antes de su segundo ingreso hospitalario, pero sin solución de continuidad en su asistencia, se trataba de un proceso infeccioso de larga duración, sobre el que se comenzó a tratar por el cuadro asistencial de la demandada. Igualmente es de rechazo la impugnación relativa a la aplicación al caso del art. 20 de la LCS , realizada en la Sentencia recurrida, pues su técnica, su aplicabilidad, es seguida por numerosa jurisprudencia de las Audiencias Provinciales y del Tribunal Supremo (cual las citas expuestas de adverso, STS 20-9-14 , 17-5-12 ,...), advirtiéndose que la Sentencia solo aplica referidos intereses legales sancionadores, desde la fecha de la misma.

Cuarto.

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 394 y 398, de la Ley de Enjuiciamiento Civil actual y vigente, Ley 1/00, de 7 de Enero, las costas procesales causadas en este recurso de apelación deben imponerse a la parte apelante, que ha visto desestimadas todas sus pretensiones.

VISTOS, los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

DESESTIMANDO EL RECURSO DE APELACIÓN, promovido por la representación procesal de Asistencia Sanitaria Interprovincial de Seguros de Salud - ASISA, frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia Nº 2 de Valladolid de fecha de 20-2-17 , en los presentes autos seguidos a instancias de D. Enrique , DEBEMOS CONFIRMAR INTEGRAMENTE, referida resolución recurrida, con imposición de las costas procesales causadas en este recurso, a la parte apelante, por ser ello preceptivo.

La confirmación de la resolución de instancia supone la pérdida del depósito para apelar consignada por la parte recurrente, al que se dará el destino legal. (D. A. 15ª de la L.O.P.J . según redacción de la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe, en su caso, interponer recurso de casación, ante esta sala, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J ., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.