

## ...en materia de seguros

*Javier López García de la Serrana*  
Abogado – Doctor en Derecho  
Director de HispaColey

### **ARTÍCULO 105 DE LA LCS. LA MODALIDAD DE ASISTENCIA SANITARIA SUSCRITA DETERMINA, EN CASO DE NEGLIGENCIA MÉDICA, EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD DIRIGIDA FRENTE AL FACULTATIVO O CLÍNICA RESPONSABLE.**

Sentencia de la Sala Primera de Tribunal Supremo de 20 de enero de 2017.

*Ponente: Jose Antonio Seijas Quintana*

#### **1. INTRODUCCIÓN**

Resulta de gran interés la sentencia analizada por cuanto que en primer lugar analiza una interpretación exhaustiva del artículo 105 de la LCS, en concreto de su alcance y del objeto asegurado según la modalidad de contratación por la que opte el asegurado, y en segundo lugar por la aplicación del artículo 20 de la LCS para el caso en concreto.

Para centrarnos, diremos que esta sentencia resuelve la acción contractual (o extracontractual, en este punto se encuentra la controversia), ejercitada por un paciente frente al médico y su aseguradora como consecuencia de los daños ocasionados por aquel debido a una negligencia médica, facultativo que fue contratado en

el ámbito de un seguro de vida bajo la modalidad de reembolso. Lo que centra el debate principal es si la responsabilidad del médico a quien se le imputa la infracción de la “lex artis” es contractual o extracontractual, y por tanto, si la acción ejercitada está prescrita por aplicarle el plazo general de 15 años, según la ley vigente.

En segundo lugar, se resuelve la cuestión planteada por la aseguradora del médico que alega la inaplicación de los intereses del artículo 20 LCS, atendiendo a la necesidad de acudir al pleito para resolver la cuestión y por tanto, la obligación de pago de la misma.

#### **2. SUPUESTO DE HECHO**

El presente supuesto trae causa de la reclamación efectuada por

un paciente por una supuesta negligencia médica sufrida, consistente en la extirpación de un pólipo que le había sido detectado en el colon mediante una técnica quirúrgica inadecuada a resultas de la cual se le causó un hematoma que desencadenó en una infección posterior, con gravísimas secuelas; daño que se le imputa al doctor responsable de la intervención y, como consecuencia, a su entidad aseguradora. El paciente tenía concertado un seguro denominado «Seguro de Salud Total». En las condiciones generales se define el mismo como «un seguro de COBERTURA INTERNACIONAL y tiene por objeto el reembolso de gastos por tratamiento médico-quirúrgico a consecuencia de enfermedad o accidente». En virtud de dicho seguro, el reclamante contrató al médico especialista para posteriormente reclamar los daños de dicha intervención a su aseguradora.

Se interpone por estos hechos demanda por el importe de 428.780,66 euros frente al profesional y su aseguradora, quienes

se oponen en primera instancia –además de por otros motivos–, por entender que la relación entre médico-paciente es extracontractual, y por tanto, la acción está prescrita al haber transcurrido más de un año desde que se produce la última reclamación extrajudicial por los hechos acontecidos y la interposición de la demanda. El Juzgado de Primera Instancia, sin embargo, concluye que el contrato de seguro suscrito es una póliza de reembolso en virtud de lo previsto en el artículo 105 de la LCS y que la relación médico-asegurado es contractual, por lo que no concurre la prescripción de la acción.

La parte demandada recurre la sentencia partiendo de las distintas modalidades de aseguramiento definidas en el artículo de la 105 LCS, puesto que en el mismo precepto se regula el “seguro de enfermedad” y de “asistencia sanitaria”. En la primera modalidad la relación asegurado-médico y clínicas es contractual y extracontractual la relación asegurado-aseguradora y en la segunda modalidad la relación aseguradora-asegurado es contractual y extracontractual la relación asegurado-médico del cuadro médico de la aseguradora y clínicas concertadas. Partiendo de lo anterior, considera la parte demandada que en el caso de autos el demandante había optado por la modalidad de seguro de asistencia sanitaria al acudir a un centro concertado de la aseguradora, siendo también el médico parte del cuadro médico de ésta, que asumía directamente los costes de la asistencia médica, quirúrgica e ingreso hospitalario y los debía abonar directamente al centro concertado, lo que determinaba una relación extracontractual

asegurado-médico según el artículo 1.968 C.C. Dado que la última actuación médica y alta médica según la demanda fue en el mes de diciembre de 2005 y la última reclamación fue la efectuada por carta el 26 de abril de 2006 a la policlínica, a la fecha de interposición de la demanda (julio 2010) se habría superado ampliamente el plazo de prescripción de 1 año establecido en el art. 1.968 C.C.

La Audiencia Provincial confirma la sentencia de primera instancia al considerar que la modalidad suscrita entre asegurado y aseguradora era mixta, y que sin perjuicio de lo anterior, con independencia de la modalidad de aseguramiento suscrito entre el paciente y el centro médico (y derivada de ésta con el médico que realiza la intervención) había una relación de carácter contractual, puesto que se exigió de aquél asumiera el compromiso de abono de todas aquellas actuaciones tanto médicas, como hospitalarias, en tanto en cuanto estas no fueran asumidas por la compañía aseguradora.

Frente a esta sentencia se interpone recurso por el médico y su aseguradora en base al siguiente motivo: por errónea interpretación del artículo 105 de la LCS y de la jurisprudencia que lo desarrolla, y por infracción por inaplicación del artículo 1968.2 del CC (LA LEY 1/1889), aplicando correlativa e indebidamente el artículo 1964, al no existir relación contractual entre las partes.

También recurre la sentencia el reclamante exclusivamente por los intereses del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro (LA LEY 1957/1980), que no se imponen a la aseguradora demandada.

### 3. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

En primer lugar, y respecto al recurso de casación planteado por ambos demandados en relación a la naturaleza del contrato suscrito y el plazo de prescripción que resulta aplicable, alega el recurrente que no existe una relación contractual con el paciente. Para fundamentar su motivo parte de que el artículo 105 de la LCS regula dos opciones de seguro: el de enfermedad y el de asistencia sanitaria. El primero asegura el riesgo de enfermedad y el asegurador se obliga, dentro de los límites de la póliza, a reembolsar al asegurado las cuantías por éste abonadas en función del límite y franquicia concertada, teniendo el asegurado libertad de acudir a los servicios de cualquier facultativo o centro que desee. En el segundo, el asegurador, dentro de las condiciones y límites pactados, presta y asume directamente el servicio con los médicos de su cuadro médico y clínicas por el asegurador concertadas o de su titularidad a las que el asegurado necesariamente debe acudir, sin que pueda optar por otros ajenos al cuadro médico y las clínicas concertadas.

Considera el recurrente que a partir de los hechos probados de la sentencia, se pone de relieve que entre el asegurado y su aseguradora existía una relación jurídica de contrato de seguro mixto, de reembolso y de asistencia sanitaria, y que los actos médicos fueron realizados bajo la segunda modalidad, la de asistencia sanitaria. Lo anterior supondría la aplicación de las reglas de la prescripción al no existir relación contractual.

Sin embargo, la Sala Primera no comparte este criterio, ya que

considera que del contenido de la póliza de seguro se advierte que su objeto no es otro que el reembolso de los gastos asistenciales, que es a lo único a lo que se comprometió la aseguradora. Así, se recoge en el artículo 1 del condicionado que *“la entidad aseguradora garantiza los gastos razonables y usuales derivados de la atención médica y quirúrgica, tanto hospitalaria como extra hospitalaria, que el asegurado precise durante la vigencia de la póliza, con motivo o como consecuencia de enfermedad, accidente y, en su caso, embarazo y parto, sobrevenidos durante el mismo período de tiempo (I apartado A), así como la libertad de elección de médico o centro que le preste los servicios asistenciales requeridos”*

Igualmente, considera que entre el médico y la aseguradora del demandante no existía ninguna relación jurídica que justificase su intervención para la concreta atención al acto médico negligente que se le imputa. Y ello, por cuanto que resulta un hecho probado que la clínica, y por derivación el médico, fue contratada directamente por el paciente, que asumió también el compromiso de *“abono de todas aquellas actuaciones tanto médicas, como hospitalarias, en tanto estas no sean asumidas por la compañía aseguradora”*, sin que el posterior reembolso del gasto altere esta relación transformando la naturaleza jurídica del contrato.

Se advierte, que cuando la póliza se refiere a médicos recomendados lo hace para señalar a aquellos médicos o centros que hacen algún descuento a la aseguradora de los gastos ocasionados hasta una cantidad o porcentaje del mismo, sin afrontar las franquicias, lo que permite garantizar la

## CONCLUSIÓN

**Sin perjuicio del pronunciamiento relevante en materia de intereses, en relación con lo que se puede considerar como causa justificada o no, en relación con lo previsto en el artículo 20.8 de la LCS, resulta de gran interés esta sentencia, ya que viene a tratar una materia que tiene una gran aplicación práctica, pero sin embargo no es común encontrar resoluciones de la Sala Primera del TS sobre esta casuística.**

**En concreto, se viene a diferenciar, a efectos prácticos, las dos modalidades de aseguramiento en materia de asistencia sanitaria reguladas en el artículo 105 de la LCS. Se define, por un lado, el seguro de enfermedad -por el que el asegurado puede elegir libremente los servicios del facultativo y centro médico que desee, siendo obligación del asegurador reembolsar las cantidades abonadas por aquel en concepto de asistencia sanitaria-, y el seguro de asistencia sanitaria -por el que el asegurador presta los servicios únicamente a través de su cuadro médico y clínicas concertadas-.**

**Esta diferenciación tiene una gran relevancia, no sólo para el asegurado, sino también para el sector asegurador, ya que otra gran diferencia entre ambas modalidades es el vínculo contractual que une al asegurado con el centro médico y el facultativo en el seguro de enfermedad, que no concurre en la modalidad de asistencia sanitaria, puesto que en este caso el vínculo contractual lo tiene la aseguradora y el centro médico (y el facultativo). Y, como es evidente, este hecho va a determinar el plazo de prescripción que tiene el asegurado para reclamar al facultativo, en caso de negligencia médica, y por tanto, a su aseguradora.**

**En el presente caso, concluye la sentencia que nos encontramos ante una modalidad de reembolso por cuanto que el asegurado contrató directamente los servicios con la clínica y el facultativo, y lo que resulta más determinante, se comprometía directamente a abonar los gastos para el supuesto de que la aseguradora no lo hiciera. Y añade la Sala, que el hecho de que en la póliza se realizara una referencia a médicos recomendados, no es óbice para considerar que nos encontramos ante una modalidad mixta, y mucho menos que se desvirtúe la posibilidad de elección del asegurado y, por consiguiente, la naturaleza contractual de la relación entre paciente y médico.**

prestación de cualquier médico en cualquier parte del mundo (seguro de cobertura internacional), pues a ello se refiere expresamente la póliza. No pudiendo ser este hecho suficiente para considerar, como hace el recurrente, que nos encontramos ante una póliza mixta y mucho menos que el médico fuera contratado por la aseguradora.

Por lo que lo relevante, según la sentencia para determinar que nos encontramos ante una modalidad de reembolso es lo siguiente: *“La libertad de elección era, por tanto, absoluta y sin limitación alguna, lo que comporta una relación de carácter contractual, puesto que se exige del paciente-asegurado que asuma el compromiso de abonar todas aquellas actuaciones tanto médicas, como hospitalarias, en tanto en cuanto estas no son asumidas por la compañía aseguradora, por lo que el plazo prescriptivo de la acción ejercitada es el*

*de 15 años, plazo que no ha prescrito en la fecha de interposición de la demanda (21 de junio de 2010), puesto que los hechos que fundamentan la misma tuvieron lugar el 13 de julio de 2004 y el alta médica se produjo el año 2005, como con acierto se razona en ambas instancias”.*

En relación con la imposición de los intereses del artículo 20 de la LCS, considera el recurrente en contra de lo establecido por la sentencia recurrida, que no existía causa justificada para que la aseguradora no abonara la cantidad reclamada, por cuanto que lo único que se ponía en duda por la propia parte demandada era la propia inexistencia de responsabilidad del médico y la cuantía indemnizatoria.

Entiende la Sala que ni la existencia de documentación médica contradictoria respecto de la responsabilidad del médico así como la controversia sobre la existencia

o no de relación contractual entre el facultativo y el paciente, ni la mera existencia del proceso pueden considerarse causa suficiente para justificar el retraso de la aseguradora a hacerse cargo de la indemnización solicitada, atendiendo al hecho de que no ha existido duda sobre que el daño existió y ninguno de los jueces —ni el de primer instancia ni el de la segunda instancia—, tuvieron dudas sobre la responsabilidad del médico.

## 4. LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA CITADAS

Artículo 20 y 105 de la Ley de Contrato de Seguro.

Artículos 1.964 y 1.968 del CC SSTS de 24 de marzo de 2002 y 4 de diciembre de 2007.

SSTS núm. 206/2016, de 5 de abril, núm. 513/2016, de 21 de julio, entre otras.