

Roj: **STS 5151/2010 - ECLI:ES:TS:2010:5151**Id Cendoj: **28079110012010100594**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **27/09/2010**Nº de Recurso: **2222/2006**Nº de Resolución: **575/2010**Procedimiento: **Casación**Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP, Burgos, Sección 3ª, 06-10-2006,
STS 5151/2010**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Septiembre de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos, como consecuencia de autos de juicio ordinario 227/2005, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Burgos, cuyo recurso fue preparado ante la Audiencia Provincial de Burgos por la representación procesal de ADESLAS S.A., aquí representada por la Procuradora Doña Consuelo Chacón. Habiendo comparecido en calidad de recurridos el Procurador Don Francisco García Crespo, en nombre y representación de Doña Antonieta y el Procurador Don Luis Esturgo Muñoz, en nombre y representación de D. Lucas .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- 1.- El Procurador Don Miguel Angel Esteban Ruiz, en nombre y representación de Doña Antonieta , interpuso demanda de juicio ordinario, contra La Compañía de Seguros ADESLAS S.A y contra D. Lucas y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que: 1º.- Se condene a las mismas al pago a la actora de la cantidad de 359.554,88 euros y al pago de las costas judiciales causadas en la presente litis, con lo demás que proceda.

2.- El Procurador Don Cesar Gutiérrez Moliner, en nombre y representación de Don Lucas , contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que se desestime la demanda íntegramente, absolviendo de ella a mi representada e imponiendo las costas expresamente a la actora.

La Procuradora Doña Elena Cobo de Guzmán Piñón, en nombre y representación de la Compañía de Seguros Adeslas S.A., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia desestimando la demanda frente a mi representada, condenando a la actora a pagar las costas del presente juicio.

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Burgos, dictó sentencia con fecha 10 de marzo de 2006 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por el Procurador Don Miguel Angel Esteban Ruiz, en nombre representación de Doña Antonieta , contra Compañía de Seguros Adeslas S.A., representada por la Procuradora Doña Elena Cobo de Guzmán Pisón y Don Lucas , representado por el Procurador Don Cesar Gutierrez Moliner debo absolver y absuelvo a la parte*





demandada de los pedimentos deducidos en su contra en la demanda. Todo ello con imposición de costas a la parte actora.

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Doña Antonieta , la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos, dictó sentencia con fecha seis de octubre de 2006 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: Que estimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Don Miguel Angel Esteban Ruiz, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número cinco de Burgos en los autos de Juicio Ordinario 227/2005 con revocación de la misma se dicta otra por la que se estima parcialmente la demanda interpuesta por Doña Antonieta , contra la Compañía de Seguros Adeslas S.A y contra Don Lucas , y se condena a la Compañía Adeslas a que abone a la actora la cantidad 30.270,47 euros, que devengará los intereses del artículo 576 LEC desde esta fecha hasta su completo pago. Asimismo se declara la obligación de Adeslas de proporcionar a la actora los audífonos que necesite en ambos oídos cada cinco años, que sean de una calidad similar al que actualmente lleva y que incorporen las ventajas de la técnica, y las pilas para esos audífonos. Se absuelve a Don Lucas de todos los pedimentos de la demanda. Todo ello sin hacer imposición de las costas causadas en ambas instancias.*

TERCERO .- **1.-** Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recurso de casación la representación procesal de Adeslas S.A. con apoyo en los siguientes **MOTIVOS:PRIMERO.-** La sentencia recurrida ha infringido el art. 1903 del Código Civil, al considerar la existencia de responsabilidad extracontractual de Adeslas. **SEGUNDO** .- Infracción del art. 1101 del Código Civil , en relación con el art. 105 de la Ley 50/1980 de Contrato de Seguro , al haber considerado la sentencia recurrida que Adeslas incumplió en el presente caso un contrato de prestación de servicios Médicos. **TERCERO.-** Infracción por aplicación indebida del art. 28 de la L.G.D.C.U . al considerar innecesaria la concurrencia de culpa en el presente supuesto para la imputación de responsabilidad de Adeslas.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 16 de diciembre de 2008 , se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el Procurador Don Francisco García Crespo, en nombre y representación de Doña Antonieta , y el Procurador Don Luis Estrugo Muñoz, el de Don Lucas , presentaron escritos de impugnación al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 9 de septiembre del 2010, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Doña Antonieta formuló demanda contra el Dr. D. Lucas y la Compañía de Seguros ADESLAS, S.A., en reclamación de 359.554,88 euros como indemnización de daños y perjuicios sufridos por la secuela de hipoacusia que se originó con ocasión de la atención al parto de su primer hijo, el día 28 de febrero de 2004, alegando que había sido causada por una meningitis bacteriana contagiada por el Dr. Lucas al aplicarle la anestesia epidural sin las debidas condiciones higiénicas, existiendo, además, falta de consentimiento informado.

La sentencia de la Audiencia Provincial, revocó la del Juzgado, desestimatoria de la demanda, al no advertir responsabilidad alguna en el médico-anestésista ni estar el ginecólogo que intervino en el parto concertado con ADESLAS para tales menesteres. Por un lado, mantiene la sentencia del Juzgado en cuanto a la absolución del facultativo, mientras que por otro condena a ADESLAS con un doble argumento:

a) La autorización dada al ginecólogo para realizar en parto en el Hospital de la Cruz Roja de Burgos, incluía el compromiso de satisfacer los gastos médicos y hospitalarios, si bien no directamente a los médicos y al hospital, sino previa presentación por la actora de las facturas correspondientes, lo que hizo tras el parto, en virtud del seguro que la demandante tenía suscrito con dicha entidad por el que tenía cubierta la asistencia sanitaria.

b) La responsabilidad de ADESLAS deriva del contrato de asistencia sanitaria que tenía con la actora, por lo que, en aplicación de la Ley LGDCU, "con independencia del mejor o peor actuar del médico, siempre tendrá derecho el consumidor a unos determinados estándares o niveles objetivos de asistencia, que por otra parte son los ofrecidos por las compañías de seguros, y los que habitualmente se esperan recibir según las circunstancias, de modo que cuando estos estándares objetivos no se cumplen surgirá para la compañía de seguros la obligación de responder, como dice el artículo 28 , por los daños y perjuicios irrogados al consumidor". Se trata, dice, " de





un daño que no podía esperarse del desarrollo normal del contrato de asistencia sanitaria, y en esa medida la entidad ha de responder por lo que se considera una deficiente prestación del servicio".

Formula recurso de casación ADESLAS.

SEGUNDO.- En el primer motivo se denuncia la vulneración del art. 1903 CC al considerar la existencia de responsabilidad extracontractual en el caso. Sostiene que no existe relación jurídica alguna entre el equipo médico y la entidad recurrente.

Se desestima por cuanto no se ajusta a la razón decisoria de la Sentencia que no aprecia responsabilidad por dicho artículo, sino por infracción de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, vigente en el momento de los hechos.

TERCERO.- En el motivo segundo se denuncia la infracción del art. 1101 CC , en relación con el art. 105 de la Ley 50/1980 de Contrato de Seguro , por la imputación de responsabilidad contractual a ADESLAS, que no tenía cubierta la asistencia al parto, y lo que era un seguro de asistencia sanitaria por medio de cuadro médico se convierte en un seguro de reembolso de gastos. Sostiene que, a la vista de los hechos probados, no existe relación contractual con los facultativos intervinientes para la atención al parto de la asegurada. Si estos médicos lo hicieron fue porque la paciente les contrató y les pagó directamente previo abono de los gastos por la aseguradora, por lo que el reembolso de las cantidades hecho por ADESLAS no puede responder al cumplimiento de un contrato de asistencia médica. Concluye diciendo que la obligación de la aseguradora, en este supuesto comunicado y admitido, queda encuadrada en la primera parte del art. 105 LCS , limitándose al pago de ciertas sumas y de los gastos de asistencia médica y farmacéutica y que, en cualquier caso, aún en el supuesto no aceptado de que la entidad estuviera obligada a la prestación del servicio médico de atención al parto, no hubo ninguna negligencia en la prestación del mismo y, por ello, tampoco ninguna negligencia se advierte en el cumplimiento de las obligaciones que exige el art. 1101 del Código Civil .

Se estima.

La responsabilidad de las entidades de seguros de asistencia sanitaria por una mala praxis de los facultativos, personal sanitario o Centros médicos, tal y como señalan las sentencia 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".

En el caso, los hechos probados de la sentencia ponen de relieve que entre el codemandado y ADESLAS no existía ninguna relación jurídica que justificase su intervención como anestesista para la concreta atención al parto dirigido por el Dr. Eutimio . Los facultativos fueron contratados y pagados directamente por la paciente, sin que el posterior reembolso del gasto altere esta relación convirtiendo el contrato de seguro de reembolso de gastos sanitarios en uno de prestación de servicios asistenciales o de asistencia médica.

Lo único a lo que se comprometió ADESLAS es al reembolso de los gastos asistenciales, no concertados, en que incurriese la demandante, y es evidente en la modalidad de provisión de la asistencia sanitaria cubierta por la póliza no estaba concertado el Dr. Eutimio para la realización del parto puesto que el mismo se llevó a cabo a partir de una contratación directa de los facultativos por la actora, lo que pone de manifiesto que la asistencia médica quedaba fuera de la organización de los medios asistenciales prestados por la citada entidad para que la provisión del servicio de salud fuera posible, garantizando la disponibilidad de los profesionales y centros hospitalarios correspondientes, pero sin conexión alguna ni con los facultativos ni con el Centro en que se llevó a cabo el parto, que le haga responder de la negligencia o impericia de los mismos, en aplicación del artículo 1101 del Código Civil , por otra parte inexistente pues ninguna infracción de la lex artis se ha imputado a los facultativos.

CUARTO.- En el motivo tercero se denuncia la aplicación indebida del art. 28 de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios, motivo que habría que analizar únicamente si se considera que las obligaciones de la entidad excedían del reembolso de los gastos ocasionados, lo que no es el caso; todo ello sin perjuicio de la consideración que merece la aplicación errónea que la sentencia ha hecho de este precepto al exigir una responsabilidad cuasi objetiva a los prestadores de servicios médicos en razón al daño o lesión sufrido





por el paciente, sobre la base de que el consumidor tiene derecho a unos determinados niveles objetivos de asistencia a recibir por las compañías de seguros, que si no se cumplen dan lugar a la obligación reparar los daños y perjuicios que le fueren irrogados. Las obligaciones asumidas por los profesionales sanitarios son de medios y no de resultados por lo que es inherente a los mismos la aplicación de criterios de responsabilidad fundados en la negligencia por incumplimiento de la *lex artis ad hoc*, mientras que el régimen de responsabilidad objetiva impuesto a entidades de seguro de asistencia sanitaria en el art. 28 LGDCU únicamente podrá ser aplicable a los hospitales, clínicas y centros sanitarios cuando presten servicios sanitarios que por su propia naturaleza o por disposición reglamentaria deban cumplir los requeridos niveles de pureza eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación bajo controles técnicos y profesionales, aspectos estos que no han sido cuestionados en la sentencia en la que más que reconducir la responsabilidad de ADESLAS a través de la normativa de consumidores, lo hace en virtud del contrato, sin precisar, además, como o de que forma ha podido esta entidad desatender esos "*standares o niveles objetivos de asistencia*" ofrecidos por las compañías de seguros en el desarrollo del contrato de asistencia sanitaria.

QUINTO.- La estimación del recurso en los términos expuestos, supone lo siguiente:

1º) La casación de la Sentencia dictada por la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Burgos de fecha 6 de octubre de 2006 ; la desestimación del recurso de apelación formulada contra la misma por Doña Antonieta y la confirmación de la Sentencia del Juzgado de 1ª Instancia núm.15 de la misma Ciudad de 10 de marzo de 2006 .

2º) La desestimación de la demanda formulada por Doña Antonieta contra D. Lucas y ADESLAS, a quienes se absuelve de la misma,

3º) Imponer a la actora las costas de la 1ª instancia y de la apelación, no haciendo especial declaración respecto de las causadas por el recurso de casación, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 394 y 398 LEC .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Declarar haber lugar al recurso formulado por la representación procesal de Compañía de Seguros ADESLAS, S.A contra la Sentencia dictada por la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Burgos de fecha 6 de octubre de 2006 , y acordamos lo siguiente:

Primero.- Casar dicha Sentencia, y mantener en si integridad la dictada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 5 de Burgos de 10 de marzo de 2006 .

Segundo.- Desestimar la demanda formulada por la representación procesal Doña Antonieta absolviendo de la misma a D. Lucas y ADESLAS.

Tercero.- Imponer a la demandada las costas causadas de la 1ª instancia y en apelación y no hacer especial declaración respecto de las causadas por el recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **Francisco Marin Castan. Jose Antonio Seijas Quintana. Encarnacion Roca Trias. Rafael Gimeno-Bayon Cobos. Firmado y Rubricado.** - PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Jose Antonio Seijas Quintana, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

