



Boletín nº 02/12
7 de febrero de 2012

Los gastos médicos de tipo médico asistenciales después de sanidad

por
María José Fernández Martín



*Alios ego vidi ventos,
alias prospexi animo porcellas*

Pese a la limitación que parece desprenderse del texto de la regla VI introducido por la Ley 21/2007, la respuesta ha de ser afirmativa en base a las argumentaciones abajo reproducidas:

La reclamación de los gastos por asistencia médico hospitalaria más allá de la fecha de sanción o consolidación de lesiones vienen siendo rechazados en base a una argumentación estructural cual es la imposibilidad legal de su concesión por aplicación del Art. 12.1 c) del RD 7/2.001, de 12 enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre la Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, toda vez que dicho precepto establece que sólo quedarán cubiertos los gastos por asistencia médica, farmacéutica y hospitalaria originados hasta la fecha de sanación o consolidación de las lesiones, manteniendo que dicho criterio es el que se establece tras la redacción dada al punto primero apartado 6 del Anexo por la Ley 21/2007, también se rechaza por la falta de justificación de su necesidad por no aportar certificación que acredite que tales gastos no se encuentran cubiertos por la Seguridad Social o por cualquier otro seguro privado que se pudiera tener concertado.

La redacción dada por la ley 21/2007 de 11 de julio restringió aún más el derecho de reembolso de los gastos de asistencia médica farmacéutica y hospitalaria con relación a la redacción anterior que los cubría de forma general sin especificar restricción alguna.

En la actual redacción, dichos gastos son a cargo del asegurador "hasta la sanación o consolidación de secuelas, siempre que el gasto esté debidamente justificado atendiendo a la naturaleza de la asistencia prestada" es decir, hasta la sanación o hasta que se cubran 18 meses desde la fecha de la lesión, momento en el que la calificación de los Servicios de Seguridad Social han de dictaminar el grado de afectación a incapacidad de la lesión registrada. A partir de ese momento, la Seguridad Social pierde el derecho a reclamar ya que el asegurador queda exonerado, conforme ley, a cubrir los gastos más allá de la fecha de consolidación de las lesiones, lo que ocurre según ley de Seguridad Social a los 18 meses desde la fecha de la contingencia dañosa.

En realidad, este recorte constituye un privilegio de las aseguradoras en detrimento de los derechos de los organismos médico sanitarios, aseguradoras de salud y de la Seguridad Social e incluso de las propias víctimas ya que supone una derogación expresa a lo previsto en el artículo 82 de la ley 50/80 de Contrato de Seguros que permite que en los seguros de personas el asegurador, aun después de pagada la indemnización, no puede subrogarse en los derechos que en su caso correspondan al asegurado contra un tercero como consecuencia del siniestro. Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior lo relativo a los gastos de asistencia sanitaria.

Esta excepción prevista en la ley de contratos es la que a su vez exceptiona la ley de Seguro de Responsabilidad civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor, regla VI del anexo.

No obstante, **Audiencia Provincial de Jaén**, Sección 2ª, en **Sentencia de 22 Marzo 2011**, rec. 36/2010. Pues bien, la sentencia que analizamos de la Audiencia Provincial de Jaén, en lo que se refiere al primer argumento de inadmisión, lo considera totalmente rechazable, en primer lugar porque, la STC de 16-1-06 claramente aboga por el carácter ilimitado de la indemnización de dichos gastos conforme a la interpretación que efectúa del punto primero, apartado 6 citado, pues aunque el mismo ciertamente ha sido modificado con la Ley 21/2007, fijando la limitación referida en la instancia, la misma no venía establecida con arreglo al RDL 8/2004, que sólo establecía "además de las indemnizaciones fijadas con arreglo a las tablas, se satisfarán en todo caso los gastos de asistencia médica y hospitalaria", luego siendo esta la legislación aplicable a las consecuencias dañosas del accidente cuya responsabilidad se enjuicia por ser la vigente en aquel momento, por haberlo así determinado una reiterada jurisprudencia, así lo resalta entre otras la paradigmática STS, Pleno de 17-4-07, como ya manifestamos más arriba, ciertamente y como el mismo mantiene ni es de aplicación desde el plano del ámbito objetivo el precepto invocado por el Juez a quo y apeladas por referirse sólo al seguro obligatorio, existiendo contratada la modalidad de voluntario en la póliza concertada por el acusado -f. 49-, ni tampoco resultaría aplicable como aquel también alega por el principio de jerarquía normativa, así como por la clara derogación tácita del mismo por incompatibilidad -Art. 9.3 CE y 2.2 CC- pues el RDL 8/2.004,





tiene rango de ley frente a dicha norma reglamentaria y además es posterior, de modo que no estableciéndose ningún tipo de retroactividad en la Ley 21/2007, habrá que concluir definitivamente conforme al principio general de irretroactividad contenido en el Art. 2.3 CC, que a la fecha del accidente no existía sobre el concepto objeto de reclamación limitación temporal de tipo alguno.

Para un mayor apoyo aun si cabe de la conclusión que acabamos de exponer, la reciente STS de 22-11-10, refiriéndose a un accidente ocurrido en el año 2000 y al que por tanto era aplicable la Disposición 8ª de la Ley 30/1995 -de idéntica redacción que el RDL 8/04 - que con arreglo al principio de resarcimiento integral y a los Art. 10 y 15 CE , procede la indemnización solicitada por la totalidad de los gastos médico-hospitalarios acreditados en virtud de informe de actuario, con inclusión de los denominados "futuros", a satisfacer con posterioridad a la fecha del alta médica, que la sentencia recurrida descarta resarcir con el argumento de que los mismos ya están incluidos en la total reparación de los daños patrimoniales y morales dentro de los límites del sistema legal de valoración del daño corporal, como venía siendo criterio tradicional de la doctrina menor, coincidente en afirmar que fuera de los supuestos de acreditación de culpa relevante del conductor, en relación a los conceptos incluidos en el apartado B) de la Tabla V del Anexo (afectada por la declaración de inconstitucionalidad) no cabe indemnizar la totalidad del daño acreditado.

Pero al respecto argumenta, que esta concepción ha de entenderse superada a raíz de la doctrina sentada por el Pleno de esta Sala en STS de 25 de marzo de 2010 , al inicio citada, seguida por la STS de 29 de marzo de 2010 , para la cual, aun cuando el lucro cesante por disminución de ingresos de la víctima en caso de incapacidad permanente no es susceptible con arreglo al Sistema de valoración de ser resarcido íntegramente, sí puede ser compensado proporcionalmente (mediante la aplicación del factor de corrección por elementos correctores) por encima de lo que pueda resultar de la aplicación de los factores de corrección por perjuicios económicos y por incapacidad permanente cuando concurren circunstancias que puedan calificarse de excepcionales, sin necesidad, en este caso, de limitarlo a los supuestos de prueba de la culpa relevante por parte del conductor, doctrina que parte de considerar que el Sistema legal de valoración del daño corporal está integrado por normas que deben interpretarse con arreglo a los principios del ordenamiento, entre estos, el de la total indemnidad del perjuicio sufrido.

Pero es que Además -sigue diciendo-, sin necesidad de acudir a la doctrina sobre el lucro, existen razones que también apoyan la estimación de la pretensión de resarcimiento de los gastos reclamados, al margen del momento en que el perjudicado deba satisfacerlos, y por tanto, aun cuando se trate de gastos que hayan de abonarse después de alcanzarse la sanidad, una vez que no se ha puesto en duda lo esencial: su nexos causal con el siniestro.

Así, resulta determinante a la hora de estimar este motivo que según el criterio o regla sexta del apartado Primero del Anexo, en redacción vigente a fecha en que sucedieron los hechos (la fecha del siniestro determina el régimen legal aplicable), los gastos de asistencia médica y hospitalaria se han de satisfacer en todo caso, además, esto es, con independencia, de la indemnización que con arreglo a las tablas proceda conceder por el resto de conceptos indemnizatorios (muerte, lesiones permanentes, determinantes o no de invalidez e incapacidades temporales, regla 5ª del mismo apartado Primero), siendo también relevante que la regla 7ª señale que la indemnización de los daños psicofísicos ha de entenderse "en su acepción integral de respeto o restauración del derecho a la salud". Por su parte, los Principios de Derecho Europeo de Responsabilidad Civil consideran daño patrimonial resarcible toda disminución del patrimonio de la víctima causada por el evento dañoso y, al referirse a la indemnización del dicho daño corporal, establecen (artículo 10:202) que dicho daño patrimonial incluye "la pérdida de ingresos, el perjuicio de la capacidad de obtenerlos (incluso si no va acompañado de una pérdida de los mismos) y los gastos razonables, tales como el coste de la atención médica".

Este marco normativo ampara la posibilidad de indemnizar como perjuicio patrimonial los gastos sanitarios que traigan causa del accidente, entendidos en sentido amplio, ya se trate de gastos derivados de actos médicos curativos, paliativos del dolor, de rehabilitación, etc; bien estén encaminados al restablecimiento del derecho a la salud o al menos, dirigidos a asegurar a la víctima un mínimo de calidad de vida en atención a la pérdida de salud que conlleva el menoscabo psicofísico sufrido. Finalmente y al centrarse la controversia en el supuesto que analiza la sentencia, en la valoración económica del daño objeto de resarcimiento, mantiene que debe tenerse presente que el cálculo de estos desembolsos futuros descansa en datos que no son ciertos, sino que se ofrecen al profesional con criterios meramente probabilísticos.

Razonado pues el rechazo del primero de los argumentos, lógicamente y como se desprende de la resolución recurrida, no basta su procedencia para la condena al responsable, pues tales gastos habrán de reunir además dos caracteres más, el de la justificación y el de la necesidad.





LOS GASTOS MÉDICOS ASISTENCIALES DESPUÉS DE LA SANIDAD

Razonado pues el rechazo del primero de los argumentos, lógicamente y como se desprende de la resolución recurrida, no basta su procedencia para la condena al responsable, pues tales gastos habrán de reunir además dos caracteres más, el de la justificación y el de la necesidad.

que la STS de 22-11-10, expresamente declara y así se ha venido entendiendo por la denominada jurisprudencia menor con casi total unanimidad, es que la expresión "gastos de asistencia médica y hospitalaria" habrá de considerarse en un sentido amplio y por ello habremos de concluir que no sólo resultan indemnizables los que estrictamente tienen dicha naturaleza, sino también lo que aun de forma indirecta resulten necesarios para procurar dicha asistencia, como lógicamente lo son los antes enunciados como impugnados por no tener el contenido que ahora definimos y en el que lógicamente ha de entenderse también incluidos los gastos farmacéuticos y de ortopedia que igualmente se reclaman.

Ahora bien, desde el punto de vista de la justificación del gasto y fin de tratar de lograr una indemnización conforme con el principio de indemnidad total y del derecho al restablecimiento de la salud o en su caso al menos, dirigidos a asegurar a la víctima un mínimo de calidad de vida en atención a la pérdida de salud que conlleva el menoscabo psicofísico sufrido, como expresaba la tan citada sentencia del TS, pero tratando a la vez de evitar un posible enriquecimiento injusto, habremos de concluir finalmente que sólo deberán ser indemnizables del total de gastos reclamados todos aquellos realmente abonados ya por los perjudicados, queriendo referirnos con ello expresamente dentro de los gastos de ortopedia al presupuesto aportado para la adquisición de la silla eléctrica de bipedestación -doc. 30- de la que es claro que ni se justifica su abono por el importe reclamado de 26.289,20 euros, ni por otro que no esté cubierto por la Seguridad Social al que D. Luis Manuel manifestó estar afiliado, de modo que habrá que restar la misma al total de 116.440,55 euros reclamados quedando pues un líquido de 90.151,35 euros, sin perjuicio del abono de su precio en ejecución si se acredita la falta de cobertura por entender que lógicamente la misma es necesaria desde el punto de vista de ese mínimo de calidad de vida de la que es merecedora la lesionada y la contribución a su desarrollo habida cuenta del estado en que se encuentra según resulta del informe médico del HNPT -nº 54.-

En lo que se refiere a la pensión vitalicia reclamada para los gastos futuros, debemos remitirnos aquí a la doctrina expuesta respecto de la posibilidad de sustitución de la indemnización a conceder aquella y la procedencia de la indemnización de dichos gastos, por lo que la concesión en sí de la misma no requiere mayor justificación, sobretudo cuando del propio informe médico- forense de sanidad emitido el 4-6-09, se establece con claridad que Ana precisará en el futuro de forma continuada tratamientos múltiples farmacológicos, rehabilitadores, etc.; no obstante y en lo referente a su cuantificación, habrá de ser reducida la misma, pues sin perjuicio de la acreditación de los ya realizados, no se puede desconocer que en lo concerniente a los gastos farmacéuticos y ortopédicos, están cubiertos en una buena parte por la Seguridad Social para el supuesto de grandes invalideces, entendiéndose prudencial conceder por tal concepto la suma de 1.000 euros mensuales, en lugar de los 2.275 euros solicitados, que deberá ser revisada anualmente conforme a las variaciones que experimente el IPC.

Cabe recordar que España es uno de los pocos países en los que el reembolso de gastos médico sanitario está restringido y también de los pocos donde el Organismo de Seguridad Social carece de competencia para reclamar gastos de prestaciones sociales. Por tanto, en caso de que se tratara de la reclamación de un Organismo de Seguridad Social no nacional sería complejo negar el derecho al reembolso o su restricción ya que los Reglamentos Europeos se fundamentan sobre otros criterios favorables el reembolso.

EL RINCÓN DE LA SONRISA:

Un señor va por la carretera y le detiene un hombre con una capa amarilla, y le dice:

- Soy el malo de la capa amarilla y si quieres pasar, dame tu cartera.

El señor se la da y sigue.

Después de un rato le vuelven a detener, esta vez el de una capa roja, y le dice:

- Soy el malo de la capa roja y si quieres pasar, dame tu reloj.

El señor se lo da y sigue con su camino.

Al rato le para el de la capa azul y le dice:

- Soy el malo de la capa azul, si quieres pasar, dame tu sombrero.

El señor se lo da y vuelve a coger el coche.

Después ve a uno con una capa verde, se para enfrente y le dice:

- ¿Y tú qué quieres malo de la capa verde?

De momento, la documentación.

