



Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Decimoctava

C/ Santiago de Compostela, 100 , Planta 6 - 28035

Tfno.: 914933898

37007740

N.I.G.: 28.079.00.2-2019/0164982

Recurso de Apelación 670/2023

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 57 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 987/2019

APELANTE: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

APELADO: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

.....

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 11/2025

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

ILMO/A SR./SRA. PRESIDENTE:

D./Dña. GUADALUPE DE JESÚS SÁNCHEZ

ILMOS/AS SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS:

D./Dña. JESÚS C RUEDA LÓPEZ

D./Dña. MARGARITA MARISCAL DE GANTE Y MIRÓN

En Madrid, a dieciséis de enero de dos mil veinticinco.

La Sección Decimoctava de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles Procedimiento Ordinario 987/2019 seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia nº 57 de Madrid a instancia de D./Dña. apelante - demandante, representado por el/la Procurador D./Dña. contra D./Dña. apelado - demandado representado por el/la Procurador D./Dña..... y apelado



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **1037717234955887364478**

impugnante - demandado, representado por el/la Procurador D./Dña.....; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 25/03/2022.

Se aceptan y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho de la Sentencia impugnada en cuanto se relacionan con la misma.

VISTO, Siendo Magistrado Ponente **D. JESÚS C RUEDA LÓPEZ**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por Juzgado de 1ª Instancia nº 57 de Madrid se dictó Sentencia de fecha 25/03/2022, cuyo fallo es el tenor siguiente:

“ESTIMAR parcialmente la demanda interpuesta por Dña., representada por la Procuradora Dña., contra Dña., representada por el Procurador D. y asistida del Letrado D.; y frente a la mercantil....., representada por la Procuradora Dña., y, en consecuencia, condeno a dicha parte demandada a indemnizar solidariamente a la actora por los daños y perjuicios ocasionados a raíz de la deficiente asistencia sanitaria prestada a la misma, en la cantidad de 294.712,15 euros, más los intereses legales desde la fecha de la interpelación judicial. Todo ello sin realizar condena en las costas procesales respecto de ninguna de las partes.”

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, que fue admitido, y, en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO .- Con fundamento legal en lo arts. 1544 y ss C.c., 1902 y ss C.c., 1089 y cc. C.c. y 1137. 1144 y 1147 C C.c. entre otros se ejercitó en su día por la demandante Dª. una acción personal de reclamación de cantidad en exigencia a las demandadas Sra. y a la aseguradora del pago solidario de 723.592,54.- € según se determinó en la audiencia previa subsanándose el error de suma contenido en la demanda, en concepto



indemnizatorio derivado de las consecuencias en su salud del legrado efectuado a la misma por la demandada primeramente citada, hechos que determinaron la declaración de responsabilidad de la misma y la aseguradora hoy codemandada en el previo proceso ordinario nº 827/16 seguido ante el Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Madrid que concluyó por sentencia de 5 de febrero de 2018, confirmada por la posterior de esta Audiencia Provincial secc. 14ª de 8 de noviembre de 2018, sentencia que derivaba a un proceso posterior para concretar las cantidades que, en concepto de indemnización, pudieran corresponder a la ahora y entonces actora como consecuencia directa de los hechos objeto de ese procedimiento, pretensiones a las que se formuló oposición en la forma que consta en autos, siendo dictada sentencia en la instancia por la que se estimaba parcialmente la demanda condenando a las demandadas al pago solidario a la demandante de la inferior cantidad de 294.712,15.- € más los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda, interponiéndose por la demandante el recurso que es ahora objeto de consideración por esta Sala y que ha venido a fundamentarse en su discrepancia con la no imposición a la aseguradora codemandada de los intereses establecidos en el artº. 20 LCS desde la fecha de la intervención médica causante del daño, 24 de diciembre de 2013, formulándose igualmente por la citada aseguradora impugnación de tal sentencia reiterando su alegación sobre la procedencia de la individualización del grado de participación en la actuación causante del daño debiendo quedar exonerada del pago de indemnización alguna al no haber tenido tal participación, errónea valoración de la prueba en relación con la incapacidad temporal reconocida a la actora, aplicación indebida del baremo fijado en la Ley 35/2015 en relación con la indemnización por cirugías, incongruencia de la resolución en relación con la valoración en su puntuación máxima de la secuela de colectomía con trastorno funcional, errónea valoración de la prueba en relación con la puntuación máxima de la secuela de trastorno depresivo reactivo, infracción por inaplicación de la fórmula correctora establecida en el baremo en caso de concurrencia de secuelas, error en la aplicación del valor del punto en la horquilla fijada para la puntuación entre 45 y 49 puntos y error en la valoración de la prueba en relación con la indemnización fijada en el máximo de la horquilla prevista en el baremo para la incapacidad permanente absoluta.

SEGUNDO.- Planteada en tales términos la cuestión en esta alzada, por razones de lógica procesal ha de examinarse en primer lugar la impugnación de la sentencia efectuada por la aseguradora codemandada, en tanto que el recurso formulado por la demandante se refiere únicamente al pronunciamiento accesorio sobre los intereses en relación con el artº. 20 LCS, comenzando por la primera de las alegaciones formuladas en cuya virtud entiende la impugnante que en esta litis debe procederse a individualizar la participación de cada



demandada en los hechos determinantes del resultado lesivo a la actora de manera que no habiendo tenido intervención tal aseguradora en el acto médico causante del resultado según sentencia firme, ninguna indemnización le es exigible, argumentación que en su inconsistencia extraña su reproducción en esta alzada en tanto que obvia un elemento fundamental cual es que la sentencia dictada por Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Madrid de 5 de febrero de 2018, confirmada por la posterior de esta Audiencia Provincial secc. 14ª de 8 de noviembre de 2018, declaró la responsabilidad de las demandadas, entre ellas la impugnante, por la deficiente asistencia sanitaria prestada a la hoy actora, con lo que es obvio que si ambas demandadas por igual fueron declaradas responsables de esa deficiente asistencia frente a la entonces y ahora demandante, ambas han de responder por igual de las consecuencias económicas de tal deficiencia en que ha de indemnizarse a la perjudicada, de manera que el presente litigio, que no se plantea entre los declarados corresponsables sino ente la perjudicada y éstos, no tiene por objeto dirimir de nuevo esa responsabilidad ni el grado de la misma en cada condenado por tal sentencia sino cuantificar el daño económico derivado de esa responsabilidad.

El artº. 222 4 LEC es muy claro en el sentido de que “...Lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos...”. Es evidente que el proceso antes seguido entre iguales partes para que se declarase la responsabilidad de las entonces y ahora codemandadas en la producción del daño y se les condenase a asumir las consecuencias económicas de esa responsabilidad es el antecedente lógico del presente que sólo tiene como objeto cuantificar las consecuencias de esa responsabilidad para resarcir ese daño, con lo que siendo cosa juzgada esa declaración de responsabilidad por igual a ambas codemandadas y esa condena a ambas codemandadas no puede discutirse ahora de nuevo el alcance de tal responsabilidad y de tal condena en cada una de esas codemandadas.

Pero es que además es doctrina jurisprudencial, por ejemplo STS de 13 de abril de 2016, que la responsabilidad del médico frente al paciente es solidaria con la aseguradora sanitaria, en virtud de la relación mantenida entre ambos para la prestación del servicio médico, de manera que siendo actora la paciente y demandadas la médico interviniente y la aseguradora sanitaria su responsabilidad ante aquélla es solidaria y no por cuotas derivadas de la participación de cada una en la producción del daño. Es obvio que la intervención quirúrgica no la efectuó la aseguradora, pero su responsabilidad no se declaró en el anterior litigio con efecto de cosa juzgada por haber “manejado el bisturí” sino por su condición de aseguradora de la asistencia



sanitaria, y por ello la sentencia de esta Audiencia Provincial que puso fin al anterior litigio ya manifestó que “... el fracaso de la asistencia sanitaria permite al lesionado dirigirse contra el medico por responsabilidad extracontractual del Art.1902 C.C., y frente al asegurador por responsabilidad contractual ex Art. 1101 C.C. Ambas responsabilidades están vinculadas al concepto unitario de culpa del Art.1104 C.C., y la solidaridad es posible ex Art. 1140 C.C. ...”, con lo que no es de recibo plantear nuevamente esta cuestión ni en la instancia ni en esta alzada, procediendo la desestimación del primer motivo de impugnación de la sentencia.

TERCERO.- Como segundo motivo de impugnación se alega por la aseguradora demandada la errónea valoración de la prueba en relación con la incapacidad temporal reconocida a la actora entendiéndose que ha de aplicarse el criterio manifestado en el informe pericial emitido a instancia de tal impugnante y no el acorde en tal aspecto obrante en los informes emitidos a instancia de la demandante y de la codemandada, fijando 202 días improductivos frente a los 313 que se acogen en la sentencia recurrida.

Pues bien, es cierto que en la determinación de tales días improductivos se ha tenido en cuenta como fecha final la de la resolución administrativa sobre la incapacidad de la actora, entendiéndose la impugnante más objetiva la fundamentación que dio el perito que informó a su instancia entendiéndose que la estabilización lesional ha de establecerse en 30 días después del alta, pero no puede obviar la parte que esa concreción se realizó teniendo en cuenta lo que tal perito considera como periodo normal de recuperación, es decir, un dato genérico no individualizado en la concreta paciente y sus circunstancias, con lo que no puede entenderse que sea ilógica o irracional la conclusión a la que llegó la Sra. Juez de instancia cuando acogió el criterio más objetivo plasmado por “... la mayoría de los peritos, tanto el Perito de la parte actora como la Perito de la codemandada Dra.” que dictaminan los 313 días improductivos en base a una fecha concreta cual es la de la resolución administrativa, puesto que aunque se entendiera discutible tal criterio, no lo es menos que el manifestado por el perito de la impugnante se detiene en lo que se entiende in genere como periodo normal de recuperación, de modo y manera que no concurren datos suficientes como para modificar el objetivo criterio de la instancia basado en dos informes periciales, uno de ellos de la codemandada que escaso interés puede tener en no discutir el de la actora.

En tal motivo de impugnación muestra también la impugnante su discrepancia con la cuantificación como indemnizable en la suma de 3.800.- € el concepto de perjuicio por cirugías, concepto éste que no se incluía en el baremo de del RD 8/2004 que es el que se aplica en la sentencia recurrida sino



en el de la Ley 35/2015 que expresamente excluyó tal sentencia en aplicación de la doctrina jurisprudencial que cita, incluso la STS de 3 de septiembre de 2019 conforme a la cual "...que el citado baremo se utilice con carácter orientativo y que puedan aplicarse criterios correctores en atención a las circunstancias concurrentes en el sector de actividad donde ha acaecido el siniestro, no significa que el margen de arbitrio del tribunal llegue al punto de poder elegir qué sistema de valoración de daños personales y qué cuantías elige, si los vigentes cuando se produjo el accidente (y, en el caso de lesiones, la cuantía del punto vigente cuando se produce el alta definitiva) o los vigentes en un momento posterior, como puede ser el de la sentencia...", de manera que de forma contraria a tal fundamentación, entendió incluible tal suma y concepto en base únicamente en que se incluía también en el informe emitido a instancia de la doctora codemandada, siendo así que tal informe expresamente manifiesta en cuanto a tal extremo que "... Los perjuicios por cirugías no se contemplan en el baremo del R.D.L.8/04...", pero que si en incluyeran no lo sería en a la cuantía que manifiesta el perito de la actora, con lo que es claro que sólo en tal informe no puede fundarse esa cuantificación cuando expresamente, y con buen criterio en base a la jurisprudencia aplicable, se siguió esa doctrina y la aplicación del baremo de 2004 y no el de 2015 en tanto que posterior a los hechos, por lo que procede la estimación de tal motivo de impugnación y la reducción de esos 3.800.- € en la suma total a cuyo pago se condenó a las codemandadas.

CUARTO.- Como tercer motivo de impugnación se alegó la incongruencia de la resolución en relación con la valoración en su puntuación máxima de la secuela de colectomía con trastorno funcional en 30 puntos. Y ciertamente que no se acierta a ver en qué sentido la sentencia de instancia es incongruente a partir de la conceptualización del concepto de incongruencia como vicio interno de la resolución. Una sentencia es incongruente cuando da más de lo pedido por la actora o menos de lo aceptado por la demandada, aprecia excepciones no alegadas y no estimables de oficio, da cosa distinta a lo pedido, no resuelve cuestiones debidamente planteada o resuelve las que no lo han sido o cuando se altere por el Tribunal la causa petendi como fundamento jurídico-fáctico de las peticiones deducidas en el proceso, generando la consiguiente indefensión para la otra parte. Y nada de ello se aduce por la impugnante.

El fundamento de su alegación es que "... de forma incongruente, la Sentencia establece su puntuación en el máximo de la horquilla establecida en el baremo aplicable, sin tener en cuenta los argumentos y explicaciones de los Peritos de las codemandadas..." con lo que es evidente que el fundamento de tal motivo es meramente subjetivo; se entiende incongruente no porque lo sea sino porque no es coincidente con los criterios



que la impugnante entiende que han de aplicarse, sin más. Es obvio que la resolución de instancia fundamenta los motivos por los que aplica esa puntuación máxima, y tales no son en modo alguno ilógicos o irracionales con independencia de que no sean del agrado de la parte. Esta Sala de acuerdo con el criterio de la Juzgadora de instancia entiende que “... la obvia importancia del órgano afectado – el colon-, las limitaciones funcionales que esta secuela conlleva, la demandante está diagnosticada de diarrea crónica con episodios de sobrecrecimiento bacteriano en intestino delgado que son tratados con suplementos dietéticos y antibióticos (se describen 4-5 deposiciones blandas y urgentes...)” puede y debe ser valorada en la forma en que lo ha sido y no se entiende el motivo por el que la impugnante no lo considera así o por qué considera que ello no es de tanta gravedad.

Y lo mismo puede decirse en relación con el cuarto motivo de impugnación que entiende errónea la valoración de la prueba en relación con la puntuación máxima de la secuela de trastorno depresivo reactivo, error que fundamenta únicamente en que el criterio de la sentencia impugnada fundado no en suposiciones sino en el informe obrante en autos de D., especialista en Psicología Clínica que ha realizado el seguimiento y tratamiento psicológico de la actora, completado con las explicaciones dadas en juicio por su autor no es acorde con las conclusiones obtenidas por el perito que emitió el informe a instancia de la impugnante, como si tal discordancia hubiera de determinar necesariamente la intrascendencia del primero y por ende la asunción por la Juzgadora de las conclusiones del segundo, sin más, sin dar importancia al hecho de que es tal especialista quien conoce y ha seguido la evolución de la paciente, con lo que no se aprecia que exista una inexactitud o manifiesto error en la valoración de tal prueba y prescindir de ella como desea la impugnante es sencillamente pretender modificar el criterio del juzgador por el interesado de la parte recurrente, lo cual no se acepta por esta Sala.

QUINTO.- Como motivos de impugnación quinto y sexto se alega la infracción por inaplicación de la fórmula correctora establecida en el baremo en caso de concurrencia de secuelas, y sus consecuencias, en base al apartado 2 2º del anexo del Decreto 8/2004 en cuya virtud “cuando el perjudicado resulte con diferentes lesiones derivadas del mismo accidente, se otorgará una puntuación conjunta, que se obtendrá aplicando la fórmula siguiente: $((100 - M) \times m) / 100 + M...$ ”, conocida como fórmula Balthazar, siendo claro que tal fórmula no se ha aplicado en la instancia a pesar de que la misma ya se manifestaba en el escrito de contestación a la demanda formulado por la hoy impugnante, siendo así que si se han fijado 30 puntos por la primera secuela, colectomía con trastorno Funcional, y 10 por la segunda trastorno depresivo reactivo, aplicando tal disposición los puntos ascenderían a 37 y por ende la cuantía



indemnizatoria aplicando la cifra de 1.813,54.- €, ascendería a 67.100,98.- €, 10.067,82.- € menos que los fijados en la sentencia recurrida, debiendo estimarse tales motivos de recurso.

SEXTO.- Como séptimo motivo de impugnación se alega el un supuesto error en la valoración de la prueba en relación con la indemnización fijada en el máximo de la horquilla prevista en el baremo para la incapacidad permanente absoluta, afirmando no ser cierto que el perito propuesto a su instancia descartara que tal incapacidad permanente absoluta también fuera debida a la esclerosis múltiple que padece la actora.

Pues bien, visionado el acto de juicio, es cierto precisamente que tal perito a preguntas de las partes y de la Sra. Juez manifestó que es un hecho que la resolución del INSS recoge en el cuadro residual la esclerosis múltiple, pero como bien afirma la impugnante también manifestó que el grado en el que afecta o se ha tenido en cuenta para adoptar esa resolución, para determinar esa incapacidad absoluta lo desconoce, con lo que es evidente que cuando la resolución de instancia afirma que “... no consta documentalmente la esclerosis múltiple como causa de la incapacidad permanente absoluta que le fue reconocida a la actora...” en modo alguno valora erróneamente la prueba. Lo que consta es que la causa de esa incapacidad lo es la consecuencia derivada de la mala praxis médica que determinó la declaración de responsabilidad solidaria de las codemandadas en el previo litigio, antecedente y fundamento del presente, y no ni la esclerosis múltiple ni un glaucoma, con lo que de nuevo en tal motivo la parte únicamente pretende la sustitución del objetivo e imparcial criterio de la Sra. Jue de instancia por el subjetivo propio.

En su consecuencia procede la estimación parcial de la impugnación formulada, fijándose como cuantía indemnizatoria la suma de 280.844,33.- €, frente a los 294.712,15.- € establecidos en la sentencia de instancia.

SÉPTIMO.- Resuelto lo anterior, procede el examen del recurso formulado por la parte actora que se limita a su discrepancia con la no imposición a la aseguradora codemandada de los intereses establecidos en el artº. 20 LCS según se razona en el fundamento de derecho décimo de la sentencia recurrida.

Y para la resolución del mismo ha de partirse del contenido de la STS de 11 de junio de 2024 muy esclarecedora de la doctrina jurisprudencial en casos como el presente.

“... ”

Decisión de la Sala. Retraso del día inicial del devengo de los intereses del art. 20 LCS. Estimación del recurso



1.- Con carácter general, las sentencias 110/2021, de 2 de marzo, 234/2021, de 29 de abril, y 57/2024, de 18 de enero, sintetizan la jurisprudencia sobre el art. 20.8 LCS y establecen que no concurre causa justificada, que ampare la pasividad de la aseguradora en la liquidación del siniestro, cuando: (i) no cuestiona su realidad; (ii) tampoco la responsabilidad del asegurado; (iii) ni la existencia de cobertura derivada del contrato de seguro.

Asimismo, cuando únicamente se discrepa de la cuantía de la indemnización postulada en la demanda, ese desacuerdo cuantitativo tampoco constituye causa justificada para la elusión de los intereses (sentencias 328/2012, de 17 de mayo; 641/2015, de 12 de noviembre; 317/2018, de 30 de mayo; 47/2020, de 22 de enero; y 643/2020, de 27 de noviembre; entre otras muchas).

2.- Tanto sobre la regla de la imposición de los intereses del art. 20 LCS, como la fecha de inicio de su devengo en estos casos de aseguramiento de la asistencia sanitaria, se pronunció la citada sentencia 234/2021, de 29 de abril.

En cuanto a la generalidad de su imposición y la excepcionalidad de su exoneración, declaró:

"Es reiterada jurisprudencia de la sala la que viene proclamando sin fisuras que dichos intereses ostentan un carácter marcadamente sancionador, imponiéndose una interpretación restrictiva de las causas justificadas de exoneración del deber de indemnizar, al efecto de impedir que se utilice el proceso como excusa para dificultar o retrasar el pago a los perjudicados (sentencias 743/2012, de 4 de diciembre; 206/2016, de 5 de abril; 514/2016, de 21 de julio; 456/2016, de 5 de julio; 36/2017, de 20 de enero; 73/2017, de 8 de febrero; 26/2018, de 18 de enero; 56/2019, de 25 de enero; 556/2019, de 22 de octubre y 419/2020, de 13 de julio).

"En congruencia con ello, se ha proclamado que sólo concurre la causa justificada del art. 20.8 de la LCS, en los específicos supuestos en que se hace necesario acudir al proceso para resolver una situación de incertidumbre o duda racional en torno al nacimiento de la obligación de indemnizar; esto es, cuando la resolución judicial deviene imprescindible para despejar las dudas existentes en torno a la realidad del siniestro o su cobertura (sentencias 252/2018, de 10 de octubre; 56/2019, de 25 de enero, 556/2019, de 22 de octubre; 570/2019, de 4 de noviembre, 47/2020, de 22 de enero y 419/2020, de 13 de julio, entre otras muchas).

"Ahora bien, como es natural, la mera circunstancia de judicializarse la reclamación, ante la negativa de la aseguradora de hacerse cargo del siniestro, no puede dejar sin efecto la aplicación del art. 20 de la LCS, pues en tal caso su juego normativo quedaría desvirtuado y su aplicación subordinada a la oposición de las compañías de seguro. Es decir, la judicialización, excluyente de la mora, habrá de hallarse fundada en razones convincentes que avalen la reticencia de la compañía a liquidar puntualmente el siniestro; dado que no ha de ofrecer duda que acudir al proceso no permite presumir la racionalidad de la



oposición a indemnizar, puesto que no se da un enlace preciso y directo, conforme a las directrices de la lógica, entre ambos comportamientos con trascendencia jurídica.

"En definitiva, como señala la sentencia del Tribunal Supremo 317/2018, de 30 de mayo, citada por la más reciente 419/2020, de 13 de julio: "[...] solamente cuando la intervención judicial sea necesaria para fijar el derecho a la indemnización y razonable la oposición de la compañía, ante la situación de incertidumbre concurrente, podrá nacer la causa justificada a la que se refiere el art. 20.8 LCS". De esta manera, se expresan igualmente las sentencias 56/2019, de 25 de enero; 556/2019, de 22 de octubre y 116/2020, de 19 de febrero.

"Pues bien, en este caso, constatado el error de diagnóstico sufrido en el curso del proceso de asistencia médica prestada, con el grave resultado producido, la entidad demandada debió hacerse cargo de la reclamación efectuada y no adoptar una posición procesal de oposición a la demanda que, en las circunstancias expuestas, devenía injustificable; máxime, al ser cuestión pacífica, como antes se indicó, con la oportuna cita jurisprudencial, la responsabilidad civil que asumen las entidades prestadoras de los seguros de asistencia médica en casos como el enjuiciado en el litigio.

"En el contexto señalado la judicialización no estaba razonablemente justificada para despejar las dudas existentes en torno a la realidad del siniestro o su cobertura, sin que la falta de liquidez de la deuda conforme una causa de tal clase según resulta de un conocido y reiterado criterio jurisprudencial (sentencias 317/2018, de 30 de mayo y 47/2020, de 22 de enero)".

En lo que respecta al día inicial del devengo de los intereses, la mencionada sentencia estableció:

"Según el art. 20.6.º LCS: "[...] será término inicial del cómputo de dichos intereses la fecha del siniestro".

"No obstante, este tribunal ha declarado, entre otras, en las sentencias 522/2018, de 24 de septiembre, 556/2019, de 22 de octubre y 503/2020, de 5 de octubre, que esa regla general tiene dos excepciones: la primera, referida al tomador del seguro, al asegurado o al beneficiario, implica que si no han cumplido el deber de comunicar el siniestro dentro del plazo fijado en la póliza o en la ley el término inicial del cómputo será el de la comunicación (artículo 20.6.ª II LCS) y no la fecha del siniestro; y la segunda, referida al tercero perjudicado o sus herederos, determina que excepcionalmente será término inicial la fecha de dicha reclamación o la del ejercicio de la acción directa (artículo 20.6.ª III LCS) cuando el asegurador pruebe que no tuvo conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción por el perjudicado o sus herederos.

"En este sentido, la STS 556/2019, consideró que "[...] no se advierten razones para no estar a la regla general que sitúa el día inicial del devengo en la fecha



del siniestro (15 de julio de 2009), pues la aseguradora fue conocedora del mismo casi al tiempo de producirse, ya que autorizó el traslado del recién nacido a un hospital público tras el parte de siniestro elaborado por la clínica y los profesionales de su cuadro". Supuesto que no concurre en el caso que nos ocupa. "Por el contrario, en el caso de la STS 522/2018, se computaron desde "[...] la reclamación del perjudicado, 21 de diciembre de 2012, fecha de presentación de la demanda, que da origen al procedimiento que nos ocupa, y en el que la aseguradora, conocedora del siniestro y de su cobertura por la póliza, no llevó a cabo pago ni consignación de cantidad alguna".

"La STS del Pleno 64/2018, de 6 de febrero, igualmente fijó el dies a quo a partir de "[...] la formulación de la demanda el 28 de octubre de 2011, plazo este que tiene en cuenta la sentencia de instancia para denegar la prescripción de la acción, como así es, en efecto, por lo que la causa justificada cubre únicamente hasta el momento en que la aseguradora tuvo conocimiento de los hechos con la demanda, a partir del cual, y hasta el completo pago de la indemnización, deberán hacerse efectivos, en aplicación de la regla 6 del artículo 20 de la LCS".

"En el supuesto enjuiciado en la sentencia 503/2020, de 5 de octubre, la aseguradora no conoció el error médico a la fecha del siniestro, puesto que éste se manifestó años después, en que, tras la evolución del cuadro clínico de su asegurada, se constató el error en el análisis de sus muestras biológicas. Tampoco las diligencias preliminares promovidas se dirigieron contra ella. Por todo lo cual, los intereses de demora se fijaron desde la fecha de la interposición de la demanda que es el momento en que consta que la compañía de seguros conoció el siniestro con sus circunstancias, careciendo de justificación su oposición en el proceso.

"En el presente caso, la aseguradora conoció el error médico a partir de las diligencias preliminares promovidas el 5 de febrero de 2015, data desde la cual consideramos debió liquidar puntualmente el siniestro. En el escrito promotor de dichas diligencias se deja constancia de los hechos y de la intención de ejercitar acciones civiles.

"Dichos intereses se calcularán, durante los dos primeros años, al tipo legal más un 50% y, a partir de ese momento, al tipo del 20% si aquel no resulta superior (sentencia de pleno 251/2007, de 1 de marzo, seguida, entre otras, por las SSTS 632/2011, de 20 de septiembre; 165/2012, de 12 de marzo; 736/2016, de 21 de diciembre; 222/2017, de 5 de abril; 562/2018, de 10 de octubre; 140/2020, de 2 de marzo; 419/2020, de 13 de julio y 503/2020, de 5 de octubre)".

3.- En este caso, Respecto a la validez y vigencia de la póliza, nada se discutió en las actuaciones. Y la controversia sobre la responsabilidad del asegurado -la existencia de mala praxis- no puede ser el fundamento de la



exoneración de los intereses o el retraso de su devengo pues, conforme recoge la copiosa jurisprudencia antes citada, bastaría con judicializar el caso para eludir la sanción que, por mora del asegurador, conlleva el art. 20 LCS. Y tampoco es causa para dicha exoneración que las sentencias de instancia sean discrepantes. Por el contrario, si la propia sentencia considera que el caso enjuiciado se trata de un supuesto de daño desproporcionado, resulta contradictorio que aprecie una situación de incertidumbre que permita modular temporalmente el devengo de intereses pues, precisamente por la desproporción, la aseguradora debería haber sido consciente desde el principio del grave resultado lesivo, así como que se encontraba ante una actuación que iba a generar, por lo inexplicable del resultado, una responsabilidad civil de su asegurado (sentencia 556/2019, de 22 de octubre). ...Al margen de que la aseguradora siempre tenía la oportunidad de eludir estos intereses mediante la consignación a que se refiere el propio art. 20 LCS, una vez que desde el primer momento pudo someter al perjudicado a las pruebas médicas pertinentes y ser consciente de la gravedad de lo acontecido.

4.- Tampoco encuentra justificación en el art. 20.6 LCS el retraso en el devengo de los intereses, puesto que la aseguradora no ha probado que no tuviera conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción por el perjudicado o sus herederos.

5.- Como consecuencia de lo expuesto, debe estimarse el recurso de casación, con el resultado de modificar la sentencia recurrida en el único sentido de condenar a la aseguradora al pago de los intereses del art. 20 LCS desde la fecha del siniestro. Los cuales se calcularán, durante los dos primeros años, al tipo legal más un 50% y, a partir de ese momento, al tipo del 20% si aquel no resulta superior (sentencia de pleno 251/2007, de 1 de marzo, seguida, entre otras, por las sentencias 632/2011, de 20 de septiembre; 165/2012, de 12 de marzo; 736/2016, de 21 de diciembre; 222/2017, de 5 de abril; 562/2018, de 10 de octubre; 140/2020, de 2 de marzo; 419/2020, de 13 de julio y 503/2020, de 5 de octubre)...”

En base a tal sentencia, que es un claro resumen de la doctrina jurisprudencial sobre la materia, es claro que los intereses que se regulan en el artº. 20 de la LCS ostentan un carácter marcadamente sancionador, imponiéndose una interpretación restrictiva de las causas justificadas de exoneración del deber de indemnizar, al efecto de impedir que se utilice el proceso como excusa para dificultar o retrasar el pago a los perjudicados.

Es claro también que aunque la existencia de dudas sobre la realidad del siniestro, la responsabilidad de la aseguradora, la cobertura del siniestro o del derecho a la indemnización puede hacer imprescindible la existencia de una



resolución judicial previa (en este caso la sentencia firme dictada en el anterior proceso que declara la responsabilidad de la aseguradora apelada a los efectos que ahora interesan), no es menos cierto que constatada esa responsabilidad y existencia del derecho a ser indemnizada la actora en base a la sentencia dictada en tal anterior proceso declarativa del grave resultado producido, la entidad aseguradora demandada debió hacerse cargo de la reclamación efectuada, al menos en la cuantía que estimase procedente y no adoptar una posición procesal de oposición total a la demanda iniciadora de los presentes autos sin ofrecer y consignar suma alguna, postura que en las circunstancias expuestas, deviene injustificable, “...al ser cuestión pacífica – dice la citada STS - ,..., la responsabilidad civil que asumen las entidades prestadoras de los seguros de asistencia médica en casos como el enjuiciado en el litigio...”.

Es claro en base a lo actuado que la aseguradora pudo no conocer el alcance del error médico a la fecha de la intervención causante del grave resultado producido, pero no cabe la menor duda de que conoció la existencia de tal error y desde ese momento debió haber procedido con la diligencia exigible, puesto que, como se manifiesta en la STS citada la oposición al pago de los intereses reclamados “...Tampoco encuentra justificación en el art. 20.6 LCS ...”, “... puesto que la aseguradora no ha probado que no tuviera conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción por el perjudicado...”, hasta el punto de que nada de ello alegó en la contestación a la demanda en la que se limitó a afirmar que “...la aplicación del art. 20 de la LCS no tiene cabida en aquellos casos en los que existe una contienda entre las partes ... sobre la inclusión del siniestro dentro de la garantía del seguro o cuando sea necesario cuantificar los daños y perjuicios sufridos, y sea necesario un procedimiento judicial que finalice con la decisión que la resuelva en firme...” afirmación ésta no acorde con el contenido de la doctrina jurisprudencial antes dicha, por lo que es claro que la demandada nada alegó en su contestación en cuanto al momento en que tuvo conocimiento del siniestro (acreditando lo que al respecto afirmara en tanto que a ella le incumbía la prueba) a los efectos del cómputo del devengo de los intereses en relación con el artº. 20.6 LCS y la doctrina citada limitándose a negar toda su responsabilidad en el primer litigio y en el presente, entendiendo inaplicable sin más el citado artº. 20 LCS con lo que no se planteó posibilidad alguna de que la fecha del devengo no coincidiera con la del siniestro a los efectos del citado precepto y la doctrina jurisprudencial dicha en el caso de que se estimara procedente la aplicación de esa norma como instaba la demandante.

Es obvio que la aseguradora conoció el alcance del siniestro, sus consecuencias y su responsabilidad cuando se dictó la anterior sentencia con lo que al menos los intereses de demora habrían de fijarse desde la firmeza de



aquella resolución, careciendo de justificación su oposición total en el presente proceso y no meramente parcial en discrepancia con la cuantía reclamada consignando u ofreciendo la que estimase oportuna en base a sus propios dictámenes periciales que obviamente pudo confeccionar como confeccionó para adjuntar a esta litis en el que se estimaban unos determinados días improductivos, unas secuelas fisiológicas y estéticas y una incapacidad permanente derivada de los hechos enjuiciados en el anterior litigio. Pero es que la dicción del artº. 20.6 LCS es muy clara “...Será término inicial del cómputo de dichos intereses la fecha del siniestro...” salvo que “...el asegurador pruebe que no tuvo conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción directa por el perjudicado...”, prueba que no se ha dado en esta litis como antes se dijo puesto que la aseguradora no contempló la aplicación de tal norma en modo alguno al negar en absoluto su responsabilidad.

En su consecuencia, procede la imposición a la aseguradora demandada del pago de los intereses del artº. 20 LCS desde el 24 de diciembre de 2013, fecha del siniestro no discutida, estimándose el recurso formulado por la parte actora. Todo ello con imposición aSeguros y Reaseguros de las costas causadas en esta alzada por el recurso formulado por la demandante y sin pronunciamiento sobre las costas causadas por la impugnación de la sentencia formulada por aseguradora demandada en tanto que se estima parcialmente.

Por cuanto antecede, en nombre de S.M. el Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo español,

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D^a. representada por el Procurador de los Tribunales Sra. y estimando parcialmente la impugnación formulada por Seguros y Reaseguros representada por el Procurador de los Tribunales Sra. contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada Juez titular del Juzgado de 1^a. Instancia nº 57 de Madrid de fecha 25 de marzo de 2022 en autos de juicio ordinario nº 987/19 DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS parcialmente la misma y en su consecuencia estimando parcialmente la demanda en su día formulada DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a las codemandadas D^a. y Seguros y Reaseguros al pago solidario a la demandante de la suma de 280.844,33.- €, más los intereses



legales desde la fecha de interposición de la demanda en cuanto a la primera de las citadas y los del artº. 20 LCS desde el día 24 de diciembre de 2013 que se calcularán, durante los dos primeros años, al tipo legal más un 50% y a partir de ese momento, al tipo del 20% si aquel no resulta superior, en cuanto a la aseguradora codemandada.

Con imposición aSeguros y Reaseguros de las costas causadas en esta alzada por el recurso formulado por la demandante y sin expreso pronunciamiento sobre las producidas por la impugnación de la sentencia formulada por tal aseguradora demandada.

Con devolución del depósito constituido para recurrir.

Contra esta sentencia no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que contra la misma pueda interponerse recurso extraordinario de casación si concurre alguno de los supuestos previstos en el artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia dictada en apelación 465 firmado electrónicamente por JESÚS C RUEDA LÓPEZ (PON), MARGARITA MARISCAL DE GANTE Y MIRON, GUADALUPE DE JESÚS SÁNCHEZ