

ASISTENCIA SANITARIA DE FUNCIONARIOS. REINTEGRO DE GASTOS MÉDICOS

(Comentario a la STSJ de Madrid de 28 de mayo de 2014)¹

Julio Galán Cáceres

Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa

Profesor del CEF

EXTRACTO

Nos encontramos ante una sentencia que confirma una resolución administrativa adoptada por el Ministerio de Defensa que obliga a una entidad médica concertada por un funcionario a reintegrarle los gastos médicos facturados por la asistencia sanitaria que recibió su hijo en un centro privado. Y es que resulta acreditado que la aseguradora no ofreció asistencia válida y adecuada a la patología, pues no solo denegó la evaluación en una unidad especial de epilepsia que prescribió su propio especialista, sino que mostró una actitud dilatoria, hasta el punto de que la Resolución de la Comisión Mixta Nacional ISFAS, entidad concretada, acordando la asignación de todos los medios precisos, se dictó y notificó extemporáneamente, cuando el niño ya había sido operado. La actuación de los padres está plenamente justificada y sus actos plenamente ajustados a derecho.

Palabras claves: asistencia sanitaria, funcionarios y reintegro de gastos médicos.

Fecha de entrada: 04-12-2014 / Fecha de aceptación: 30-12-2014

¹ Véase el texto de esta sentencia en <http://civil-mercantil.com/> (Selección de jurisprudencia de Derecho administrativo del 1 al 15 de diciembre de 2014).

Traemos a colación la presente sentencia en atención su indudable interés, ya que tiene por objeto analizar la situación en la que se puede llegar a encontrar un funcionario de la Administración que opta por percibir la asistencia sanitaria a través de una entidad médica concertada en lugar de elegir el Sistema Público de Salud, y la entidad médica concertada no llega a prestar un servicio médico concreto por diversas circunstancias, urgencias, falta de medios, etc., y lo presta bien el Servicio Público de Salud, bien un hospital privado.

A colación de lo expuesto, no debemos olvidar el futuro incierto al que está sometido el denominado «mutualismo funcional», mecanismo a través del cual se atribuye a los funcionarios de diversos ámbitos de la Administración (ISFAS, MUGEJU, MUFACE, etc.) la facultad de optar por percibir su asistencia sanitaria y la de sus familiares, a través de entidades médicas privadas concertadas o directamente del Servicio Nacional de Salud, apuntando que hasta la fecha la primera de las opciones descrita ha sido la preferida por los funcionarios en un porcentaje que ronda el 80%. Y decimos que el futuro no parece muy halagüeño, pues la partida presupuestaria que la Administración dedica a abonar a las entidades médicas concertadas no hace sino bajar año a año, lo que ha repercutido, primero, en que cada vez son menos las entidades que deciden aportar este servicio y, segundo, las que lo siguen prestando rebajan el alcance del catálogo de servicios a prestar.

Situándonos en el relato fáctico del que parte la presente sentencia, nos encontramos ante un hijo menor de edad de un mutualista del Instituto Social de las Fuerzas Armadas (Organismo encargado de gestionar –junto con las Clases Pasivas– el Régimen Especial de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil), que tenía concertada su asistencia sanitaria con una entidad sanitaria privada, que presentaba una epilepsia refractaria al tratamiento farmacológico, razón por la que la familia acudió a un especialista de los que le ofrecía el catálogo de la entidad privada concertada, que les indicó que lo más indicado para la patología del menor era su previa valoración integral por una unidad especial de epilepsia, evaluación que fue denegada por la entidad médica concertada, si bien posteriormente se decidió que por la misma se debían asignar todos los medios precisos para una primera evaluación del paciente, y si se llegara a considerar conveniente, llevar a cabo, con cargo a la aseguradora, el procedimiento terapéutico que se considerase más adecuado, incluyendo la realización de técnicas invasivas, en aplicación de

la cláusula 4.2.1 del concierto suscrito entre el ISFAS y la entidad médica concertada sobre supuestos de denegación injustificada de asistencia, dictándose resolución de 7 de octubre de 2010, de conformidad con el citado acuerdo.

Sin embargo, durante la tramitación administrativa de tal evaluación primaria del paciente, este vio agravada su enfermedad, razón por la que su padre consultó con un centro médico privado que contaba con una unidad de epilepsia altamente especializada, centro en el que ingresó el menor a fin de recibir tratamiento para su patología, llegándose a intervenirle quirúrgicamente por epilepsia refractaria, siendo reintervenido una semana después. Con posterioridad el padre del menor solicitó de la entidad médica privada el reintegro de la cantidad abonada (más de 68.000 €) al centro médico donde se produjeron las intervenciones quirúrgicas, pago que fue denegado por la entidad médica concertada.

Para este tipo de situaciones, el concierto suscrito entre el ISFAS y la aseguradora prevé residenciar la controversia en una Comisión Mixta, sin que se pudiera llegar a acuerdo alguno. Posteriormente, se dictó resolución por la citada comisión en la que se acordaba que la entidad aseguradora concertada tenía que reintegrar al padre del menor intervenido los gastos ocasionados por el tratamiento, ingreso e intervenciones quirúrgicas llevadas a cabo en el centro médico privado.

Lógicamente esta mostró su disconformidad interponiendo recurso de alzada ante el ministro de Defensa, pretendiendo la nulidad de la resolución de la obligación de reintegro, pues en modo alguno se negó al tratamiento del menor, sino que, por su propia cuenta y voluntad, el asegurado acudió a otro centro sanitario, sin que diera tiempo a tramitar el procedimiento administrativo que tenía por finalidad establecer la línea de tratamiento al menor por la entidad aseguradora concertada.

Resulta trascendente para el devenir del presente litigio el informe de la Subdirección de Prestaciones del ISFAS, contrario a las pretensiones de la entidad médica concertada, al considerar que la epilepsia del menor era totalmente resistente a los fármacos, requiriéndose para su adecuado tratamiento una intervención quirúrgica de alta precisión, afirmando de manera literal que «... la enfermedad tiene carácter connatal, debido a displasia córtica del lóbulo temporal derecho, concluyendo que precisaba de una atención superespecializada en el ámbito de la neurocirugía por un proceso de resolución urgente debido a la repetición casi diaria de las crisis que impedían el desarrollo madurativo cerebral».

Concluye razonando que el tratamiento anterior había fracasado, y que fue un facultativo del catálogo de la entidad médica concertada el que indicó al padre del menor de la conveniencia del ingreso de este en el centro médico privado en el que se llevaron a cabo las dos intervenciones quirúrgicas.

También se recabó informe de especialista en neurología en el que se pone de manifiesto la deficiente asistencia sanitaria prestada por la entidad médica concertada que primeramente se

negó al tratamiento y posteriormente dilató el procedimiento administrativo que debía culminar con la determinación del tratamiento más adecuado a la grave patología del menor.

Una vez que hemos expuesto los antecedentes de hecho más relevantes de la cuestión litigiosa, el mismo informe de la Subdirección de Prestaciones viene a exponer el marco regulador de la materia que viene contemplado por el artículo 62 del Real Decreto 1726/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, resultando también de aplicación las disposiciones del concierto entre el ISFAS y las entidades concertadas. El precepto citado dispone que cuando el beneficiario utilice servicios sanitarios distintos de los que le han sido asignados, no se generará derecho alguno al abono de los gastos que puedan ocasionarse, excepto en los casos de denegación de asistencia y en los que concurra una urgencia de carácter vital.

Asimismo, la cláusula 4.1 del concierto dispone que «cuando un beneficiario, por decisión propia o de sus familiares, utilice medios ajenos a la entidad, deberá abonar, sin derecho a reintegro, los gastos que puedan ocasionarse, excepto en los casos de denegación injustificada de asistencia y en los de asistencia urgente de carácter vital».

De esta manera, los únicos supuestos en los que cabe el reintegro de los gastos son la denegación injustificada de asistencia y en los de asistencia urgente de carácter vital, entendiéndose por esto último, en atención a las circunstancias de cada caso concreto, cuando nos encontramos ante una situación objetiva de riesgo, que se produce de modo súbito e imprevisible, caracterizada por la nota de perentoriedad, que implica la imposibilidad de utilizar los servicios asignados, cuando la tardanza en obtener su asistencia ponga en peligro la vida o curación del enfermo.

Finalmente, el ISFAS afirma, a la vista de lo hasta ahora razonado, la obligación de reintegro por parte de la entidad médica concertada de los gastos médicos abonados por el padre del enfermo, al apreciar la concurrencia de una de las causas descrita, y es que la patología del menor no fue atendida con el tratamiento adecuado por parte de la entidad médica concertada, lo que se prueba con el hecho de que el tratamiento suministrado no tenía efecto alguno, siendo que fue un propio facultativo de dicha entidad aseguradora el que indicó la conveniencia del tratamiento quirúrgico en el centro privado.

Agotada la vía administrativa de manera contraria a sus intereses, la entidad médica concertada acude a la vía jurisdiccional contencioso-administrativa, pretendiendo la nulidad de las resoluciones que le obligan al reintegro, razonando que, para poder concluir si procede o no la devolución de los gastos solicitada, es preciso determinar si existía o no urgencia vital, como parámetro que recoge la norma para determinar la existencia del derecho al reintegro si el centro médico fue razonablemente elegido, y si hubo o no denegación injustificada de asistencia por parte de la entidad aseguradora, esto es, si la prestación de asistencia al mutualista se realizó por una situación de urgencia vital –concepto distinto al de gravedad–, si el servicio médico fue razonablemente elegido, o si hubo denegación de asistencia por parte de la entidad aseguradora.

Se responde a sí misma la entidad concertada, apuntando que no resulta cierto que por su parte no se hubiera ofrecido la terapia adecuada a la familia, así como que no contase con los medios necesarios para atender debidamente al enfermo, todo ello sin perjuicio de que lo decidido de manera unilateral por parte del padre trasladando a un centro tan alejado de su residencia (Las Palmas de Gran Canaria).

Pues bien, podemos adelantar que la Sala del TSJ de Madrid no comparte las tesis esgrimidas por la entidad recurrente. Para llegar a tal conclusión parte del artículo 14 del Real Decreto Legislativo 1/2000, de 9 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, establece que el ISFAS hará efectiva la prestación de asistencia sanitaria mediante los servicios facultativos, auxiliares y técnico-sanitarios y de hospitalización, propios de este Régimen especial de Seguridad Social.

A tal fin concertará, primordialmente, con la sanidad militar, y con los que sean precisos con la Seguridad Social y con los de otras instituciones públicas y privadas, en la forma y condición que reglamentariamente se determinen. También aplica el ya citado artículo 62 del Real Decreto 1726/2007, de 21 de diciembre, y la cláusula 4.2.1 del concierto, que prevé que, denegada de manera injustificada la asistencia entre otros supuestos, cuando un facultativo de la entidad prescriba por escrito, con exposición de las causas médicas justificativas, la necesidad de acudir a un facultativo o centro médico no concertado, y dentro de los diez días siguientes, la entidad no hubiera autorizado la atención por los medios indicados o bien no hubiera ofrecido una solución asistencial con sus medios.

Y es que resulta incuestionable que la enfermedad del niño requería, a juicio de un facultativo de la propia entidad médica, de la atención de una unidad especial de epilepsia, servicio del que carece el Hospital Infantil de Las Palmas, siendo denegada por la entidad concertada la atención del niño por parte de una unidad especial de la enfermedad, al considerar que los servicios de neurología del hospital citado bastaba para tratar de la manera debida al menor. Residenciada la controversia, como ya hemos expuesto, en la Comisión Mixta de resolución de controversias, por esta se acordó que por la entidad médica aseguradora debían asignarse los medios precisos para la valoración del paciente y, en su caso, llevar a cabo el procedimiento terapéutico que se considere más adecuado, incluyendo la realización de técnicas invasivas.

Esta resolución no fue objeto de debido cumplimiento por la entidad aseguradora, pues se limitaba a ofertar un tratamiento médico que estaba fracasando, negándose a que el menor fuera intervenido en una unidad especial de epilepsia, evidenciándose una actitud dilatoria e inactiva respecto de las previsiones de su propio facultativo, que aconsejó dicho tratamiento, conducta que justifica la actuación de los padres del menor de acudir a un centro privado que contaba con dicha unidad, al no haber ofrecido la entidad médica concertada medios para el tratamiento quirúrgico indicado al menor, sin que hubiese, y esto es lo trascendente, otra alternativa terapéutica que la quirúrgica para la patología que presentaba.

Se concluye que debido a los sucesivos e incesantes recortes en el concierto, situaciones como las ahora analizadas corren el riesgo de generalizarse, debiendo los beneficiarios estar muy

atentos a las circunstancias que concurren en cada caso concreto, de cara a la adopción de medidas con carácter unilateral, debiendo estar presidida su decisión por la prudencia y teniendo muy presente la inexistencia de otra alternativa terapéutica para la patología que se presente.