

Procede la liquidación de un precio público por la asistencia prestada por el Servicio Madrileño de Salud a un paciente afectado por la COVID-19 que es beneficiario de MUFACE

La cuestión a resolver en el presente litigio consiste en determinar si el gasto ocasionado por la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Madrileño de Salud a un paciente afectado por la enfermedad denominada covid-19 que es beneficiario de MUFACE debe ser soportado por el sistema público sanitario al constituir una excepción a los servicios sanitarios que se deben proveer por la mutualidad o, por el contrario, procede la liquidación de un precio público a fin de reclamar a la compañía aseguradora que colabora por medio de concierto con la mencionada mutualidad, el gasto generado por la asistencia.

Entiende el Tribunal que la asistencia sanitaria prestada no se encontraba excluida de la cartera de servicios a realizar dentro del concierto con MUFACE a sus beneficiarios, prestación que debió realizarse por la entidad concertada con la mutualidad correspondiente y, por tanto, concurre el presupuesto de hecho del precio público necesario para exigir su cobro. La regulación relativa al estado de alarma no modificó ni suspendió las obligaciones de la aseguradora, sino que, con la regulación contenida en el RD 463/2020, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19 y su desarrollo, se reforzaron los deberes de colaboración impuestos legalmente en supuestos de epidemias y catástrofes.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección 2.ª

Sentencia 1271/2023, de 17 de octubre de 2023

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 5545/2022

Ponente Excmo. Sr. ISAAC MERINO JARA

En Madrid, a 17 de octubre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 5545/2022, interpuesto por el procurador don Antonio Miguel Ángel Araque Almendros, en representación de la mercantil Asisa, Asistencia Sanitaria Interprovincial de Seguros, S.A.U., contra la sentencia dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 6 de mayo de 2022, en el recurso núm. 467/2021 relativo a liquidación de precios públicos.

Ha comparecido, como parte recurrida, la Comunidad de Madrid, representada y defendida por la letrada de sus servicios jurídicos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Isaac Merino Jara.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Resolución recurrida en casación.

El objeto del presente recurso de casación lo constituye la sentencia dictada el 6 de mayo de 2022 por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de

Madrid, que desestimó el recurso contencioso-administrativo n.º 467/2021 interpuesto contra resolución de fecha 15 de diciembre de 2020, de la Junta Superior de Hacienda de la Comunidad de Madrid, desestimatoria de la reclamación económico-administrativa n.º NUM000, relativa a liquidación de precios públicos.

SEGUNDO.- Hechos relevantes.

1. El paciente D. Justiniano. fue asistido en Hospital Universitario de la Princesa, de titularidad pública los días 29 de marzo a 3 de abril (hospitalización), constando para dicha intervención el volante de autorización emitido el día 16 de abril de 2020 por la entidad aquí recurrente.

2. La Dirección Gerencia del Hospital Universitario de la Princesa emitió a nombre de ASISA la factura número NUM001 por la cuantía 2.665,00 euros.

La liquidación fue notificada el día 28 de mayo de 2020.

Obra en el expediente copia del Volante de Autorización de Servicios emitido por la entidad ASISA.

3. Contra dicha liquidación, Asisa interpuso recurso de reposición el 29 de junio de 2020, que fue desestimado por resolución de 24 de julio de 2020, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario La Princesa; resolución, ésta última, notificada el día 4 de agosto de 2020.

4. En fecha 4 de septiembre de 2020, la entidad actora formuló reclamación económico administrativa contra la resolución desestimatoria de la reposición, siendo desestimada por la Junta Superior de Hacienda de la Comunidad de Madrid mediante resolución de 15 de diciembre de 2020.

TERCERO.- La sentencia de instancia

Contra la mencionada resolución se interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que lo desestimó en su integridad en sentencia de 6 de mayo de 2022, objeto del presente recurso. Esta resolución judicial contiene su *ratio decidendi* en el fundamento de derecho quinto, en el que resuelve el nudo gordiano de la litis previa delimitación de las normas legales y reglamentarias que considera de aplicación, a las que luego se hará detallada referencia, y admitiendo que "siendo la prestación de salud pública una prestación integrada en el Catálogo de Prestaciones del Sistema Nacional de Salud, las actuaciones concretas de salud pública, de vigilancia epidemiológica y de prevención y abordaje de epidemias, qued(a)n excluidas de la Cartera de Servicios en el ámbito de las Mutualidades por requerir, sin duda, una acción general de protección unificada en el propio Sistema Nacional más allá del régimen específico de mutualismo administrativo", concluyendo que "(e)n cualquier caso(...), la atención o asistencia sanitaria dispensada en este caso al paciente, beneficiario de MUFACE a través de la entidad actora, pese al contexto en que se produjo, de crisis sanitaria ocasionada por la pandemia por COVID-19, no se entiende excluida de la que la demandante venía obligada a prestar según el Concierto. Ello es así porque ni se trataba de una actuación en materia de salud pública propiamente dicha, menos aún de una actuación de vigilancia epidemiológica, como postula la parte demandante, sin perjuicio, claro está, de la necesaria comunicación a las autoridades sanitarias sobre los casos atendidos por COVID-19; autoridad única que en la fecha de autos, por así haberse dispuesto en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma, era el Ministerio de Sanidad".

CUARTO.- Tramitación del recurso de casación

1.- Preparación. El representante procesal de Asisa presentó escrito, el 27 de junio de 2022 preparando recurso de casación contra la sentencia dictada.

Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como infringidos los artículos 8 y 11 y la Disposición adicional cuarta

de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud (BOE de 29 de mayo) y el Anexo I del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y procedimiento para su actualización (BOE de 16 de septiembre). Y por otra parte, considera también infringidos el artículo 83 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, (BOE de 29 de abril), el Anexo IX del Real Decreto 1030/2006, y la jurisprudencia que los ha interpretado, en relación con la disposición adicional quinta de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública (BOE de 5 de octubre) y el artículo 2 del Real Decreto-ley 22/2020, de 16 de junio, por el que se regula la creación del Fondo COVID-19 y se establecen las reglas relativas a su distribución y libramiento (BOE de 17 de junio).

La Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 29 de junio de 2022.

2.- Admisión. La sección de admisión de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo admitió el recurso de casación por medio de auto de 22 de marzo de 2023, en el que aprecia la presencia de interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, enunciada en estos literales términos:

[...] " Determinar si el gasto ocasionado por la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Madrileño de Salud a un paciente afectado por la enfermedad denominada Covid-19 que es beneficiario de MUFACE debe ser soportado por el sistema público sanitario al constituir una excepción a los servicios sanitarios que se deben proveer por la mutualidad o, por el contrario, procede la liquidación de un precio público a fin de reclamar a la compañía aseguradora que colabora por medio de concierto con la mencionada mutualidad, el gasto generado por la mencionada asistencia.

3.º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación, la disposición adicional cuarta y el artículo 11 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, modificada por la disposición final 2.5 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre; el apartado 1 del Anexo I del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización y el artículo 83 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras, tales como las dictadas con motivo de la aparición de la pandemia provocada por el Covid-19 y en orden a la gestión y financiación del sistema sanitario, si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA".

3.- Interposición. La representación procesal de la entidad recurrente interpuso recurso de casación mediante escrito de 10 de mayo de 2023.

Concluye el escrito de interposición solicitando de este tribunal que: "a fin de formar jurisprudencia falle acordando: "que las prestaciones de salud pública contempladas en el artículo 11 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, modificada por la disposición final 2.5 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, no excluyen la prestación de asistencia sanitaria ni se reducen a las actuaciones de vigilancia epidemiológica; que las medidas iniciales de respuesta y abordaje de la pandemia por COVID-19 adoptadas por las autoridades sanitarias durante los primeros meses de la pandemia incluían la prestación de asistencia sanitaria; que esas medidas no pueden entenderse incluidas entre las prestaciones a las que están obligadas las compañías aseguradoras que suscribieron Conciertos de asistencia sanitaria con las mutualidades de funcionarios de acuerdo con la disposición adicional cuarta de la Ley 16/2003 y, por lo tanto, que estas entidades aseguradoras no deben asumir los gastos médicos en los que incurrieron los centros sanitarios públicos que atendieron por la enfermedad por COVID-19 a los mutualistas y beneficiarios de estas adscritos a aquellas y, en consecuencia, no pueden ser consideradas como terceros obligados al pago de las asistencias sanitarias que se les haya prestado en el sentido que deriva del artículo 83 de la ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollado en el artículo 2.7 y en el Anexo IX

del Real Decreto 1030/2006 de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización"".

4.- Oposición al recurso interpuesto. La letrada de la Comunidad de Madrid, en la representación que le es propia, presentó escrito, el 3 de julio de 2023, oponiéndose al presente recurso, en el cual concluye, en contra de las pretensiones de la parte actora: "Es la propia ASISA quien ha autorizado (a través de los volantes que obran en el expediente) a dicho beneficiario/asegurado, al que no olvidemos, tiene que prestar la asistencia sanitaria en virtud de los conciertos suscritos, a recibir ésta en un centro ajeno a ella, en este caso el Hospital Universitario La Princesa, siendo posible reclamarle por ello el coste de la misma".

5.- Votación, fallo y deliberación del recurso. De conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción, y considerando innecesaria la celebración de vista pública atendiendo a la índole del asunto, mediante providencia de fecha 6 de julio de 2023, quedó el recurso concluso y pendiente de señalamiento para votación y fallo.

Por providencia de fecha 10 de julio de 2023 se designó como Magistrado ponente al Excmo. Sr. D. Isaac Merino Jara y se señaló para votación y fallo de este recurso el día 3 de octubre de 2023, fecha en que comenzó la deliberación del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del presente recurso de casación y cuestión con interés casacional.

El presente recurso tiene su origen en una liquidación de precios públicos emitida por el Hospital Universitario La Princesa, perteneciente al Servicio Madrileño de Salud, por la que reclamó a ASISA el pago de los gastos de la asistencia sanitaria prestada a un afiliado de MUFACE afectada por el SARS-CoV2 y la enfermedad COVID-19 que fue atendido en dicho centro sanitario los días 23, 24, 27 y 28 de marzo del 2020.

Por medio de auto de 8 de marzo de 2023, se admitió el recurso, en el que aprecia la cuestión interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, expresa en estos términos:

"Determinar si el gasto ocasionado por la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Madrileño de Salud a un paciente afectado por la enfermedad denominada covid-19 que es beneficiario de MUFACE debe ser soportado por el sistema público sanitario al constituir una excepción a los servicios sanitarios que se deben proveer por la mutualidad o, por el contrario, procede la liquidación de un precio público a fin de reclamar a la compañía aseguradora que colabora por medio de concierto con la mencionada mutualidad, el gasto generado por la mencionada asistencia".

SEGUNDO. - Alegaciones de las partes

En el escrito de interposición se formulan diversas alegaciones, que se agrupan de la manera siguiente:

Primera. - Infracción de los artículos 8, 11 y Disposición adicional cuarta de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud; y el Anexo I del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y procedimiento para su actualización.

ASISA que sostiene, a diferencia de la sentencia de instancia, que las prestaciones de salud pública no excluyen la prestación de asistencia sanitaria (atención primaria, atención especializada, atención de urgencias, prestación farmacéutica) ni se reducen a las actuaciones de vigilancia epidemiológica.

El artículo 11, apartado 2, in fine, y apartado 3, de la Ley 16/2003 disponen que la prestación de salud pública incluye las actuaciones singulares que resulte preciso adoptar ante circunstancias sanitarias de carácter extraordinario o situaciones de especial urgencia o necesidad por las autoridades sanitarias de las distintas administraciones públicas dentro del ámbito de sus competencias.

Como consecuencia del impacto de la pandemia en España, el Gobierno aprobó el Real Decreto 463/2020, de 26 de mayo de 2020, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el covid-19. El ministro de Sanidad asumió las competencias en materia de sanidad para hacer frente a la pandemia, si bien, en el marco de las órdenes directas del mismo, las comunidades autónomas conservaron sus competencias para adoptar las medidas necesarias para hacer frente a la pandemia.

La Orden del Ministerio de Sanidad SND/232/2020, de 15 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos y medios para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, puso a disposición de las autoridades sanitarias de carácter autonómico los centros sanitarios privados cuando, por la progresión de la epidemia, no se pudiera atender adecuadamente a la población con los medios adscritos a cada comunidad autónoma.

Por su parte, MUFACE, trasladó a sus mutualistas y beneficiarios que, en caso de que tuvieran síntomas de COVID-19 debían acudir, para su atención, a la red pública sanitaria.

ASISA mantiene que, al inicio de la pandemia, las autoridades públicas ordenaron centralizar toda la asistencia sanitaria vinculada con el COVID-19 en los hospitales públicos, sin distinguir entre personas cubiertas por la Seguridad Social o beneficiarios de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado ("MUFACE"), del Instituto Social de las Fuerzas Armadas ("ISFAS") y de la Mutualidad General Judicial ("MUGEJU"), u otros. En definitiva, la asistencia sanitaria a los pacientes por COVID-19 se iba a encauzar a través del sistema sanitario público y, cuando su capacidad asistencial fuera insuficiente, tendrían a su disposición los centros sanitarios privados.

Por tanto, en un contexto pandémico, cuando la autoridad sanitaria estatal decide centralizar el tratamiento y la hospitalización en la sanidad pública, las medidas acordadas bajo su amparo constituyen actuaciones singulares de salud pública que se prestaron en los centros públicos, medidas contempladas en el artículo 11.2 in fine y el artículo 11.3 de la Ley 16/2003.

Afirma ASISA que no redujo la prestación asistencial por COVID-19 a los afiliados de las mutualidades que tuvieran adscritos con una actuación de vigilancia epidemiológica, pero esgrime que la prestación de asistencia sanitaria a los pacientes afectados por COVID-19 encaja en el concepto de actuaciones de respuesta ante la aparición de brotes epidémicos y del concepto de abordaje de las epidemias, ambos excluidos, al igual que la vigilancia epidemiológica, de la cartera de servicios de MUFACE según la D. A. 4.ª de la Ley 16/2003 y, en este caso, el "concierto para el aseguramiento del acceso a la asistencia sanitaria en territorio nacional a los beneficiarios de la misma, durante los años 2020 y 2021" suscrito entre MUFACE y ASISA durante los años 2020 y 2021 (BOE del 25 de diciembre de 2019).

Asegura que la D. A. 4.ª de la Ley 16/2003 establece que MUFACE debe garantizar el contenido de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud, pero no cubre todos los servicios detallados en ella, ya que se excluyen las "actuaciones de vigilancia epidemiológica" -actuaciones enumeradas en el apartado 1 del Anexo I del RD 1030/2006, entre las que se incluyen las actuaciones de "respuesta ante la aparición de brotes y situaciones epidémicas, alertas, crisis, emergencias y desastres sanitarios inducidos por agentes transmisibles, físicos, químicos o biológicos" y "la prevención y el abordaje de las epidemias y catástrofes".

En este sentido, el objeto del concierto es "asegurar el acceso a la prestación de asistencia sanitaria en el territorio nacional a los mutualistas y demás beneficiarios de MUFACE que opten por recibir la

asistencia a través de la Entidad" (cláusula 1.1.1) y los servicios asistenciales cubiertos por aquel son los previstos en su Capítulo 2 en el que se detalla su cartera de servicios. De acuerdo con los servicios cubiertos por el concierto, MUFACE se obliga a abonar una prima, una cantidad fija por persona y mes, a la compañía que lo suscriba (cláusulas 1.1.6 y 8.3 del concierto).

Pues bien, la cartera de servicios prevista en el Capítulo 2 del concierto, cartera que tiene como referencia la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional, se encuentra limitada en materia de salud pública. En efecto, esta cartera de servicios prevista en el Capítulo 2 del concierto incluye determinados servicios de salud pública (cláusula 2.5 sobre "Programas preventivos" en materia de prevención y promoción de la salud, como, por ejemplo, programas de vacunaciones, programas para la prevención del cáncer, etc.), pero nada se prevé en aquel, en relación con el abordaje o la reacción ante situaciones de epidemias o pandemias.

Por consiguiente, mantiene que el objeto del concierto no incluía ninguna prestación de servicios sanitarios para el caso de epidemias o pandemias, como fue el caso de la crisis sanitaria sin precedentes que supuso la situación de emergencia de salud pública ocasionada por la COVID-19.

Segunda. - Infracción del artículo 83 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, el Anexo IX del RD 1030/2006, y la jurisprudencia que los ha interpretado, en relación con la disposición adicional quinta de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública y el artículo 2 del Real Decreto-ley 22/2020, de 16 de junio, por el que se regula la creación del Fondo COVID-19 y se establecen las reglas relativas a su distribución y libramiento.

ASISA defiende que, al haber sido el tratamiento médico recibido por el mutualista de MUFACE, una prestación de salud pública -de vigilancia, respuesta y abordaje de una epidemia- cuya centralización en establecimientos públicos fue ordenada por la propia autoridad sanitaria, su financiación corresponde, en exclusiva, a las administraciones públicas. La disposición adicional quinta de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública prevé la financiación con cargo a los presupuestos públicos de las prestaciones de salud pública.

De hecho, -asevera- a esa financiación pública ordinaria se añadió, durante los primeros meses de la pandemia, una dotación extraordinaria de 16.000.000.000 de euros -el Fondo COVID-19-, entre ellos, 9.000.000.000 de euros para cubrir, entre otros, los gastos adicionales que tendría que afrontar el sistema sanitario público por la pandemia - artículos 1.1. y 2.2 del Real Decreto-ley 22/2020, de 16 de junio, por el que se regula la creación del Fondo COVID-19 y se establecen las reglas relativas a su distribución y libramiento ("RD-L 22/2020"). La asunción de estos costes no puede entenderse incluida en el concierto.

Señala que las sentencias de la sección 2.ª 1184/2019, de 16 de septiembre (recurso de casación n.º 2280/2017) y 1320/2020, de 15 de octubre (recurso de casación n.º 4164/2018), interpretan el artículo 83 de la Ley 14/1986 y el Anexo IX del RD 1030/2006, indicando que, a través de él, no es posible exigir costes relacionados con prestaciones que no estuvieran expresamente recogidas en el contrato de seguro -en este caso, en el concierto con MUFACE. Es decir, el precio público exigido por las prestaciones sanitarias facilitadas directamente a personas aseguradas exigible a terceros obligados al pago en un seguro colectivo de accidentes está limitado a las cantidades contratadas en la póliza, prevaleciendo el contenido de las estipulaciones entre aseguradora y asegurado.

Arguye después que, una vez que los efectos del COVID-19 fueron conociéndose y la situación de salud pública fue estabilizándose, decayeron los motivos para seguir centralizando la atención médica en los hospitales públicos, de suerte que la atención sanitaria por COVID-19 se ha ido normalizando progresivamente hasta el punto de que el concierto sanitario de MUFACE, actualmente vigente (2022 a 2024) prevé expresamente, entre sus prestaciones, aquellas relacionadas con el COVID-19: "2.14.- Prestaciones COVID. (...) corresponde a la entidad la atención sanitaria de los beneficiarios cuando se

considera caso sospechoso de COVID-19 por presentar cuadro clínico de infección respiratoria aguda de aparición súbita de cualquier gravedad u otros síntomas de sospecha de infección por SARS-CoV-2 según criterio clínico, incluida la realización de pruebas diagnósticas de infección aguda (PDIA). Asimismo, la entidad debe realizar el seguimiento del paciente lo que incluye la realización de nuevas pruebas de diagnóstico, pero siempre vinculadas a la atención sanitaria del paciente. Sin perjuicio de lo anterior, la entidad realizará pruebas diagnósticas de infección aguda (PDIA) conforme al protocolo que figura en el Anexo 11".

En conclusión, afirma que ASISA sólo tendrá, por tanto, la condición de tercero obligado al pago respecto de aquellas prestaciones efectivamente incluidas en los conciertos que regulan sus obligaciones para con las mutualidades y sus afiliados, y la prestación asistencial derivada de pandemias en hospitales públicos no se encuentra dentro de esas prestaciones.

En este caso, -apostilla- la asistencia hospitalaria prestada por el Servicio Madrileño de Salud a un paciente afiliado de MUFACE adscrita a ASISA fue una prestación de salud pública excluida de la cobertura del concierto y asumida por el sistema público de salud y, por lo tanto, debe ser financiada con cargo a los presupuestos públicos, que fueron dotados de fondos extraordinarios para ello. Al confirmar la repercusión de dicho coste a ASISA, la sentencia impugnada vulnera artículo 83 de la Ley 14/1986 y el anexo IX del RD 1030/2006.

De otro lado, en su escrito de oposición, la administración madrileña advierte, inicialmente, que las discrepancias entre juzgados y tribunales radican en la interpretación de determinadas cláusulas de los conciertos suscritos entre las entidades de seguro -ASISA S.A.U. en el presente caso-, y las mutuas de funcionarios civiles (MUFACE), militares (ISFAS) y judiciales (MUGEJU) y la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

Ha de estarse, por tanto, a lo previsto en cada concierto, ahora en particular en el artículo 1.1 de la resolución de 13 de diciembre de 2019, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se publica el concierto suscrito con entidades de seguro para el aseguramiento del acceso a la asistencia sanitaria en territorio nacional a sus beneficiarios durante los años 2020 y 2021.

La norma exceptúa de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de las Mutualidades, exclusivamente, las acciones generales de protección y promoción de la salud relacionadas con la prevención y abordaje de las epidemias, así como las actuaciones de vigilancia epidemiológica.

Y, en este sentido, dichas acciones generales, entre las que podrían citarse, por ejemplo, la realización de pruebas dirigidas a los habitantes de un determinado área o núcleo de población para detectar personas infectadas y asintomáticas, y que tienen un fin global (la protección de la salud colectiva el abordaje de la epidemia), deben distinguirse de actuaciones concretas como lo son las prestaciones asistenciales a un paciente enfermo, que tienen el objetivo de preservar el estado de salud de éste como fin en sí mismo.

La asistencia facturada se enmarca en este último tipo de actuaciones y no está excluida, por tanto, de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de las Mutualidades por lo que, en un caso como éste, es exigible a la entidad concertada al haber sido autorizada por ella.

Señala que el Servicio Madrileño de Salud no figura como parte de los citados conciertos.

Trae a colación lo dispuesto en el artículo 77 del Reglamento General del Mutualismo Administrativo, aprobado por el Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo:

"1. La asistencia sanitaria se facilitará por la Mutualidad General directamente o por concierto con otras entidades o establecimientos públicos o privados, preferentemente con instituciones de la Seguridad Social. Cuando la asistencia se facilite mediante concierto, los mutualistas podrán elegir,

bien en el momento de la afiliación o alta, bien dentro del periodo que se señale al efecto, la entidad o establecimiento público o privado a través del cual hayan de recibir la prestación de dicha asistencia.

2. Los conciertos estipularán los derechos y obligaciones recíprocos de las partes, así como las modalidades, forma, condiciones de la asistencia y las causas por las que ésta se prestará a los beneficiarios con derecho a ella".

Asegura que de ello se desprende que los derechos y obligaciones estipulados en el concierto afectan a ASISA y, en su caso, a aquellos beneficiarios/asegurados de MUFACE que hayan decidido recibir la asistencia sanitaria a través de dicha entidad, pero en ningún caso afecta al hospital público que prestó los servicios. De manera, defiende, que el beneficiario/asegurado de MUFACE, que haya optado por recibir la asistencia sanitaria a través de una entidad privada, podría acudir a un hospital público de la red de la Comunidad de Madrid, pero en este caso, y de acuerdo a lo dispuesto en la Orden 727/2017, de 7 de agosto, del Consejero de Sanidad, por la que se fijan los precios públicos por la prestación de los servicios y actividades de naturaleza sanitaria de la red de centros de la Comunidad de Madrid, le serán aplicados los precios públicos establecidos para cada prestación sanitaria recibida.

En los casos en los que los asegurados o beneficiarios de MUFACE que, habiendo optado por recibir la asistencia sanitaria a través de la entidad concertada ASISA, acuden a un hospital de la red pública para recibir asistencia, esta entidad se convierte en un tercero obligado al pago, de aquellos a los que se refiere el artículo 83 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, teniendo en cuenta que, además, como es este el caso, autorizó expresamente aquella la actuación, mediante la emisión del correspondiente volante; teniendo derecho la administración pública prestadora de la asistencia sanitaria, tal como reconoce el precitado artículo, a reclamarle el coste de esta prestación.

El art. 83 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, dispone lo siguiente:

"Los ingresos procedentes de la asistencia sanitaria en los supuestos de seguros obligatorios especiales y en todos aquellos supuestos, asegurados o no, en que aparezca un tercero obligado al pago, tendrán la condición de ingresos propios del Servicio de Salud correspondiente. Los gastos inherentes a la prestación de tales servicios no se financiarán con los ingresos de la Seguridad Social. En ningún caso estos ingresos podrán revertir en aquellos que intervinieron en la atención a estos pacientes.

A estos efectos, las Administraciones Públicas que hubieran atendido sanitariamente a los usuarios en tales supuestos tendrán derecho a reclamar del tercero responsable el coste de los servicios prestados".

Es la propia ASISA quien ha autorizado (a través de los volantes que obran en el expediente) a dicho beneficiario/asegurado al que, no olvidemos, tiene que prestar la asistencia sanitaria en virtud de los conciertos suscritos, a recibir ésta en un centro ajeno a ella, en este caso el Hospital Universitario de la Princesa, siendo posible reclamarle por ello su coste.

TERCERO. - El criterio interpretativo de la Sala con respecto a la cuestión con interés casacional

La Disposición Adicional Cuarta de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud dispone: "1. La Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado (MUFACE), el Instituto Social de las Fuerzas Armadas (ISFAS) y la Mutualidad General Judicial (MUGEJU), como integrantes del Sistema Nacional de Salud en su calidad de entidades gestoras de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado, de las Fuerzas Armadas y del Personal al Servicio de la Administración de Justicia, respectivamente, tendrán que garantizar el contenido de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud, así como las garantías sobre accesibilidad, movilidad, calidad, seguridad, información y tiempo recogidas en esta ley, de acuerdo

con lo dispuesto en su normativa específica. En materia de salud pública, se exceptúan de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de dichas Mutualidades las actuaciones de vigilancia epidemiológica, protección y promoción de la seguridad alimentaria, protección y promoción de la sanidad ambiental, vigilancia y control de los riesgos derivados de la importación y tránsito de bienes y viajeros, y las acciones generales de protección y promoción de la salud relacionadas con la prevención y abordaje de las epidemias y catástrofes.

En todo caso, los profesionales y centros sanitarios que prestan servicio al colectivo protegido por las Mutualidades de funcionarios en virtud de los conciertos suscritos por estas con las Entidades de Seguro Libre están obligados a colaborar con las autoridades competentes en las actuaciones emprendidas en materia de salud pública.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 6, las entidades colaboradoras y mutuas con responsabilidades de cobertura de asistencia sanitaria pública tendrán que garantizar, en lo que resulte de aplicación, de acuerdo con lo dispuesto en su normativa específica, el contenido de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud, así como las garantías sobre accesibilidad, movilidad, calidad, seguridad, información y tiempo recogidas en esta ley".

La resolución de 13 de diciembre de 2019, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se publica el concierto suscrito con entidades de seguro para el aseguramiento del acceso a la asistencia sanitaria en territorio nacional a sus beneficiarios durante los años 2020 y 2021 dispone lo siguiente:

"1.1.1 De conformidad con lo establecido en el artículo 17 del Texto Refundido de la Ley sobre Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junio (en adelante, LSSFCE), y en el artículo 77 del Reglamento General del Mutualismo Administrativo (en adelante, RGMA), aprobado por Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo, el objeto del concierto entre la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado (en adelante, MUFACE) y la Entidad firmante (en adelante, Entidad) es asegurar el acceso a la prestación de asistencia sanitaria en el territorio nacional a los mutualistas y demás beneficiarios de MUFACE que opten por recibir la asistencia a través de la Entidad (en adelante, beneficiarios). (...)

1.1.4 Para hacer efectiva la prestación sanitaria, la Entidad pondrá a disposición del colectivo protegido todos los medios propios o concertados precisos (en adelante, medios de la Entidad) de conformidad con lo que se establece en el Capítulo 3 de este concierto. Si excepcionalmente la Entidad no dispusiera de tales medios, se hará cargo directamente del gasto ocasionado por la utilización de medios no concertados de conformidad con las cláusulas establecidas en este concierto".

Pues bien, consideramos que, pese al contexto en que se produjo, de crisis sanitaria ocasionada por la pandemia por COVID- 19, la asistencia sanitaria dispensada, en este caso, al paciente beneficiario de MUFACE, no se entiende excluida de las prestaciones sanitarias que la recurrente venía obligada a prestar según el concierto suscrito entre MUFACE y ASISA.

Así es, porque, propiamente hablando, ni la asistencia por la que se gira la liquidación implicaba una actuación en materia de salud pública, ni aun menos se trataba de una actuación de vigilancia epidemiológica, independientemente, por supuesto, de la necesaria comunicación sobre los casos atendidos por COVID-19 a la autoridad sanitaria única que, en la fecha de autos, por haberse dispuesto de ese modo en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma, era el Ministerio de Sanidad.

Por otra parte, debe recordarse que la Estrategia de Diagnóstico, Vigilancia y Control en la Fase de Transición de la pandemia de COVID-19, distinguía, con claridad, entre las áreas de asistencia sanitaria y vigilancia epidemiológica; lo que, de suyo, impide considerar que la actuación llevada a cabo con el

paciente, en este caso, pudiera incardinarse en la última área mencionada, y sí como asistencia sanitaria (urgencias y hospitalización), no excluidas de la cartera de servicios a realizar dentro del concierto con MUFACE a sus beneficiarios, prestación que debió realizarse por la entidad concertada con la mutualidad correspondiente y, por tanto, concurre el presupuesto de hecho del precio público necesario para exigir su cobro, siendo dicha entidad, ASISA el tercero obligado al pago a que hace referencia toda la normativa antes referida.

Pese a la situación de pandemia por el COVID-19 y con las medidas dispuestas para la misma y su control y vigilancia, MUFACE y, consiguientemente, ASISA tenían la obligación de garantizar el contenido de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud a través de las prestaciones asistenciales directas, y todo ello, al margen de las acciones generales de protección y promoción de la salud relacionadas con la prevención y la manera de abordar la epidemia tantas veces citada y en donde se contextualizó el servicio prestado a la persona asegurada por MUFACE por la entidad ahora parte recurrente.

La regulación relativa al estado de alarma no modificó ni suspendió las obligaciones que tenía ASISA, sino que, con la regulación contenida en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19 y su desarrollo, se reforzaron los deberes de colaboración impuestos legalmente en supuestos de epidemias y catástrofes.

Por todo esto, a la cuestión con interés casacional respondemos:

Por la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Madrileño de Salud a un paciente afectado por la enfermedad denominada COVID-19 que es beneficiario de MUFACE, procede la liquidación de un precio público a fin de reclamar a la compañía aseguradora, que colabora por medio de concierto con la mencionada mutualidad, el gasto generado por la asistencia.

CUARTO.- Resolución de las pretensiones deducidas en el recurso de casación.

La recurrente formula su pretensión y solicita los siguientes pronunciamientos: "que las prestaciones de salud pública contempladas en el artículo 11 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, modificada por la disposición final 2.5 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, no excluyen la prestación de asistencia sanitaria ni se reducen a las actuaciones de vigilancia epidemiológica; que las medidas iniciales de respuesta y abordaje de la pandemia por COVID-19 adoptadas por las autoridades sanitarias durante los primeros meses de la pandemia incluían la prestación de asistencia sanitaria; que esas medidas no pueden entenderse incluidas entre las prestaciones a las que están obligadas las compañías aseguradoras que suscribieron conciertos de asistencia sanitaria con las mutualidades de funcionarios de acuerdo con la disposición adicional cuarta de la Ley 16/2003 y, por lo tanto, que estas entidades aseguradoras no deben asumir los gastos médicos en los que incurrieron los centros sanitarios públicos que atendieron por la enfermedad por COVID-19 a los mutualistas y beneficiarios de estas adscritos a aquellas y, en consecuencia, no pueden ser consideradas como terceros obligados al pago de las asistencias sanitarias que se les haya prestado en el sentido que deriva del artículo 83 de la ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollado en el artículo 2.7 y en el Anexo IX del Real Decreto 1030/2006 de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización".

La administración madrileña, parte demandada, solicita la confirmación de la sentencia recurrida.

A la vista de lo expresado en el fundamento de derecho tercero, no acogemos las pretensiones de ASISA, lo cual comporta la confirmación de la sentencia de instancia.

QUINTO.- Pronunciamiento sobre costas.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 LJCA, no procede declaración expresa de condena a las costas del recurso de casación, al no apreciarse mala fe o temeridad en la conducta procesal de ninguna de las partes.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Primero. Fijar los criterios interpretativos expresados en el fundamento jurídico tercero de esta sentencia.

Segundo.- No ha lugar al recurso de casación núm. 5545/2022, interpuesto por el procurador don Antonio Miguel Ángel Araque Almendros, en representación de la mercantil ASISA, Asistencia Sanitaria Interprovincial de Seguros, S.A.U, contra la sentencia dictada el 6 de mayo de 2022 por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso 467/2021.

Tercero.- No hacer imposición de las costas procesales.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.