



Roj: **AAN 4/2019 - ECLI: ES:AN:2019:4A**

Id Cendoj: **28079270052019200001**

Órgano: **Audiencia Nacional. Juzgados Centrales de Instrucción**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **05/02/2019**

Nº de Recurso: **70/2018**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Diligencias previas**

Ponente: **JOSE DE LA MATA AMAYA**

Tipo de Resolución: **Auto**

ASUNTO : DILIGENCIAS PREVIAS

Número : 70/2018

JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCIÓN NUMERO 5 AUDIENCIA NACIONAL

MADRID

A U T O

En la Villa de Madrid, a 5 de febrero de 2019

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes actuaciones fueron incoadas por resolución de 17.07.2018, por delitos de estafa continuada, apropiación indebida, falsedad documental, administración fraudulenta, alzamiento de bienes y blanqueo de capitales, contra la salud pública y lesiones, sin perjuicio de ulterior calificación.

El desarrollo de la investigación ha puesto de manifiesto, indiciariamente, que el funcionamiento diario de las clínicas IDENTAL habría consistido en ofertar tratamientos odontológicos a una porción de la población específica con ingresos medios-bajos a los que convencerían a través de importantes descuentos en los tratamientos médicos amparados en supuestas subvenciones.

El objetivo de dirigirse a esta franja de población era la de captar los fondos derivados de la financiación de los tratamientos bucodentales mediante créditos al consumo.

El precio de estos tratamientos era financiado a través de diversas entidades financieras como SABADELL CONSUMER FINANCE SAU, BANCO COOPERATIVO ESPAÑOL SA; EVO FINANCE; SANTANDER CONSUMER FINANCE; BANCO CETELEM SAU; BANCO PICHINCHA; UNO-E-BANK SA; BBVA CONSUMER FINANCE; FINANMADRID SAU PEPPER EFC; MONTJUIC EFC SA; actuando IDENTAL como intermediarios y siendo los beneficiarios directos de dichos fondos.

Desde ese momento en el que se aceptaba la financiación, el cliente/paciente se convertía en deudor de la entidad financiera, quedando IDENTAL libre de cualquier otra responsabilidad que no fuera la derivada del tratamiento. Según fuentes abiertas, desde IDENTAL se facilitaban los trámites a los clientes de cara a garantizar una solvencia para hacer frente a los pagos de las futuras cuotas, llegando a solicitar nóminas pasadas o de terceros.

En otras ocasiones, se daba un presupuesto a un cliente por un coste excesivamente elevado, lo que conllevaba que éste no lo aceptara, para posteriormente rebajarlo considerablemente, para conseguir la firma del contrato, mediante técnicas muy agresivas de marketing (empleando "subvención de las clínicas Idental, o "tratamientos subvencionados").



Una vez comenzada la asistencia, en la primera cita les manifestaban en muchos casos un cambio unilateral de las condiciones subiendo el presupuesto. El cliente intentaba anular el contrato suscrito, siendo imposible ya que no le facilitaban la documentación que solicitaba la entidad de crédito, dándole continuas evasivas.

Tras financiar este tratamiento, la sociedad cobra el total de lo financiado y el cliente va abonando las cuotas acordadas, sin que por parte de las Clínicas comiencen tratamiento alguno con continuas anulaciones de citas y disculpas de todo tipo, o en el mejor de los casos tratamientos iniciales con múltiples denuncias de mala praxis, persiguiendo con esto que venza el período estipulado para que puedan rechazar los clientes tanto el tratamiento como la financiación.

En muchos casos los pacientes solicitaban la anulación de la financiación o el reintegro de los importes abonados si son en efectivo, bien porque no cumplían con los plazos fijados, dándoles, multitud de citas en las que no les asisten, o bien porque les causan lesiones debido a tratamientos inadecuados con materiales de mala calidad o falta de materiales para finalizar los mismos.

En otros casos se denunciaba que la atención se realizaba por personal no cualificado y sin experiencia, con altos grado de rotación, sin llevar un criterio ni un seguimiento común del tratamiento. Se reportan también amenazas y coacciones por parte de del departamento de calidad de IDENTAL a los denunciantes.

Este modelo de negocio habría colapsado en octubre del año 2017 como consecuencia de las deudas contraídas con sus proveedores, ocasionando que, por un lado, los trabajadores de la compañía no cobraran su nómina y, por otro lado, los pacientes no recibieran su tratamiento.

SEGUNDO.- En fecha 19.12.2018, se dio traslado al Fiscal a fin de que evacuara informe sobre la procedencia de interrumpir cautelarmente el pago de los créditos al consumo suscritos por los perjudicados de la actuación de las clínicas IDENTAL.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- El objeto de la presente resolución tiene que ver directamente con la situación de miles de usuarios de IDENTAL que han suscrito contratos de financiación con entidades financieras, de créditos al consumo, para financiar los servicios odontológicos contratados con IDENTAL.

El desarrollo de la investigación ha puesto de manifiesto que, en el caso que nos ocupa, estos contratos de financiación suscritos por miles de pacientes IDENTAL son contratos vinculados al tratamiento odontológico. También se infiere que el importe del préstamo fue transferido directamente por la actora financiera a la prestadora del servicio, no recibiendo el prestatario cantidad alguna.

Otra conclusión que puede obtenerse, siempre con el carácter provisional e indiciario propio de esta fase del procedimiento, es que, en miles de casos y de modo casi generalizado, el tratamiento dental contratado y vinculado al crédito al consumo no se cumplió. O se cumplió en una mínima parte, dando excusas al paciente para no tratarle o demorar el tratamiento. O se produjeron resultados lesivos para la salud de las personas.

Lo importante es destacar que, sin perjuicio del nivel de casuística, inevitable cuando concurren decenas de clínicas, cientos de odontólogos y comerciales, y decenas de miles de usuarios / pacientes, es posible establecer un patrón de actuación:

Los pacientes, por decenas de miles, suscribían créditos al consumo, vinculados a servicios odontológicos.

Los capitales prestados fueron transferidos a IDENTAL.

Los servicios odontológicos, en el mejor de los casos, se prestaron mínimamente y quedaron interrumpidos. En otros (siempre en rango de miles), no se prestaron. En otros, por último, pueden haberse producidos casos de mala praxis y lesiones.

Pese a lo anterior, las clínicas no solicitaron de las entidades financieras la cancelación de la financiación, ni procedieron a la devolución de las cantidades recibidas.

La vinculación del contrato de financiación al tratamiento odontológico y el incumplimiento de la proveedora del servicio financiado, la cual no ha prestado los servicios odontológicos previstos en el presupuesto ofrecido al paciente y prestatario, necesariamente ha de repercutir en el contrato de financiación. Máxime cuando la financiación tuvo lugar a través de las propias Clínicas. Más aún cuando los usuarios se enfrentan a una situación en que están siendo doblemente perjudicados: los usuarios están abonando un crédito al consumo con una entidad financiera, vinculado al tratamiento odontológico, cuyo capital fue entregado a las clínicas incumplidoras; no han recibido los servicios odontológicos contratados (en el mejor de los casos, como se ha indicado, pues en otros han padecido tratamientos inadecuados que han producido severos perjuicios físicos



y morales); y tampoco han recibido una solución o respuesta satisfactoria en cuanto al tratamiento al que estaba vinculado el préstamo por parte de la entidad financiera.

SEGUNDO.- El art. 13 LECrim considera que constituye una prioridad la de proteger a los ofendidos o perjudicados por el delito.

A estos efectos es importante tener en cuenta, entre otras circunstancias, la situación económica y los requerimientos de salud de los perjudicados.

En el primer punto, conviene destacar de nuevo que un elemento característico (no casual), del patrón de usuarios/pacientes de las clínicas IDENTAL, es su extracción económica media o media baja. Ya se ha indicado que el funcionamiento diario de las clínicas IDENTAL habría consistido en ofertar tratamientos odontológicos a una porción de la población específica con ingresos medios-bajos a los que convencerían a través de importantes descuentos en los tratamientos médicos amparados en supuestas subvenciones.

En el segundo punto, debe tenerse presente la gravedad de la situación física y psicológica de las personas que han padecido los incumplimientos de los servicios contratados. En miles de casos la situación puede ser urgente, lo que aboca a estas personas a una situación muy difícil: tienen que solucionar los problemas odontológicos que padecen y que han sido agravados por las prácticas de IDENTAL, al tiempo que continúan satisfaciendo cuotas de créditos al consumo vinculados a servicios no prestados.

En este contexto, la finalidad de la medida pretendida es evitar que se incremente el perjuicio de miles de afectados por el cese de la actividad de las clínicas IDENTAL.

TERCERO.- Es también importante determinar si resulta aplicable al caso la legislación protectora de consumidores y usuarios, en cuanto los perjudicados en este procedimiento son pacientes y consumidores en el ámbito de la sanidad privada, de modo que la prestación contratada tiene el doble carácter de acto médico y acto mercantil.

Esta doble condición permite la aplicación de las medidas cautelares previstas en las leyes de protección de consumidores (Directiva 93/13/CEE; Art. 5º1.1 CE; Ley General para Defensa de Consumidores y Usuarios). De hecho, es evidente (art. 24.1 CE), que la tutela judicial efectiva no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso.

Los presupuestos requeridos para la aplicación de tales medidas cautelares son dos, y ambas concurren en este caso:

1.- El primero es la apariencia de buen derecho.

La legislación de defensa de los consumidores regula mecanismos en el ámbito civil que permite la suspensión del cumplimiento de la obligación asumida por el perjudicado del pago del crédito concedido ante el incumplimiento del prestador del servicio (art. 26.2 y 29.2 Ley 26/2012 de Créditos al Consumo): la ineficacia del contrato de consumo determina la ineficacia del contrato de crédito. De hecho, es nula (STS 19.02.2010), la cláusula que puedan contener estos contratos por la que el prestamista queda liberado de responsabilidad en caso de incumplimiento del proveedor de los servicios vinculados. Así, frente a la reclamación del prestamista puede invocarse procesalmente como medio de defensa la excepción de contrato no cumplido, permitiéndose la suspensión de los pagos.

De hecho, la propia Agencia Española de Consumo, Seguridad Alimentaria y Nutrición ya incluyó en sus informes en las actuaciones acordada frente a reclamaciones contra clínicas IDENTAL, "Recordar a las entidades financieras y no financieras que procesan a dar cumplimiento de lo dispuesto en la Ley de Contratos de Crédito al Consumo y dejen de seguir cobrando los créditos vinculados a los pacientes a los que IDENTAL ha interrumpido los tratamientos".

2.- Peligro por la mora procesal.

La suspensión de las reclamaciones de los créditos vinculados a los tratamientos médicos firmados con IDENTAL permitiría evitar mayores perjuicios a los denunciantes, obligándoles a abonar los pagos periódicos del crédito a sabiendas de que el tratamiento odontológico no les será administrado, todo ello sin perjuicio de las soluciones extraprocerales que puedan ser asumidas por aquellos. Por el contrario, la continuación del pago o ejecución de estos créditos agravaría aún más la situación de los perjudicados, quienes, en los casos más graves, se ven incluso imposibilitados de acudir a un nuevo tratamiento que trate de resolver su caso, o completar el tratamiento que, en muchos casos, ni siquiera ha sido, aparentemente, iniciado por IDENTAL.

En este caso ha quedado acreditado (con el carácter provisional propio de esta fase procesal), un patrón uniforme de actuación consistente en el incumplimiento del contrato de prestación de servicios al que está



vinculado el contrato de financiación, y la pasividad de la entidad beneficiaria IDENTAL, que se quedó con los capitales recibidos de las financieras y no solicitó la cancelación o interrupción de los créditos al consumo.

También ha quedado acreditado que estos contratos constituyen una unidad comercial y, por tanto, el incumplimiento del contrato de servicios conlleva la resolución del contrato de préstamo.

También ha quedado acreditado, y sería injusto no advertirlo, que en fuentes abiertas se aprecia que, en muchos casos, bien de oficio bien a instancia de instituciones pública con competencia en Sanidad y Consumo, las entidades financieras han expresado su inquietud ante la situación y gravedad de los hechos han manifestado su compromiso para atender las reclamaciones presentadas y su disposición a facilitar soluciones.

CUARTO.- En relación con la medida a adoptar, los art. 13 y 589 LECrim y 727 LEC establecen un marco abierto de medidas cautelares, que se encaminen a garantizar la efectividad de una eventual sentencia estimatoria. Entre ellas están las de naturaleza anticipatoria, que pretenden poner fin a una situación, eliminando un daño jurídico desde el comienzo del proceso (arts. 726 y 727.7º, ambos LEC).

En este caso se trata de garantizar una protección eficaz de los derechos del consumidor, evitando que una situación claramente injusta se mantenga durante la tramitación del proceso principal. Uno de los casos más genuinos de esta clase de medidas es la acción de cesación y la medida cautelar de cesación, que precisamente tiene por objeto impedir que se persista en una conducta que se estima lesiva para los derechos de los consumidores o evitar que siga utilizándose una cláusula o condición general que puede resultar lesiva para tales derechos. Y un supuesto típico de esta clase de medidas de cesación es la suspensión cautelar de la eficacia de cláusulas para evitar que continúe exigiéndose a consumidores determinadas cantidades exigibles en virtud de una cláusula o contrato altamente cuestionable (cláusula suelo, por ejemplo).

La conclusión es que, sin perjuicio del derecho que pueda corresponder a la entidad financiera frente a la sociedad correspondiente del Grupo IDENTAL, que fue quien recibió en principal del préstamo, y sin perjuicio de las negociaciones y acuerdos que las entidades financieras deben alcanzar con los prestatarios para resolver las relaciones mercantiles o continuarlas, resulta imprescindible y proporcionado, a fin de proteger a los usuarios / pacientes, acordar como medida cautelar la suspensión de las reclamaciones judiciales o extrajudiciales que se hayan formulado por las entidades financieras que hayan suscrito contratos de crédito vinculados a los tratamientos odontológicos firmados con las clínicas del Grupo IDENTAL, sin perjuicio de las soluciones extraprocesales que se hayan celebrado de forma particular o colectiva por las asociaciones de consumidores o perjudicados.

Esto permitirá a los usuarios / prestatarios no sufrir aún más perjuicios, ahora como consecuencia de la ejecución de un contrato de crédito al consumo vinculado con un contrato de servicios que no han sido prestados.

La medida cautelar de protección les permitirá, tanto a ellos como a las entidades financieras determinar, en función de las circunstancias de cada caso, la solución más apropiada, entre las que pueden estar:

Acordar que la interrupción del servicio provoque que se cancelen las obligaciones contractuales (en los casos en que los servicios no han comenzado).

La cancelación o devolución de los créditos, según corresponda, como consecuencia de la evaluación por un tercero de la parte del tratamiento no prestada.

La continuación del tratamiento iniciado con otras clínicas dentales proporcionadas por las entidades financieras.

Otras soluciones que las partes, en ejercicio de sus derechos, consideren oportunas.

Consta que las entidades financieras que han suscrito contratos de financiación de los tratamientos contratados por IDENTAL son: SABADELL CONSUMER FINANCE SAU, BANCO COOPERATIVO ESPAÑOL SA; EVO FINANCE; SANTANDER CONSUMER FINANCE; BANCO CETELEM SAU; BANCO PICHINCHA; UNO-E-BANK SA; BBVA CONSUMER FINANCE; FINANMADRID SAU PEPPER EFC; MONTJUIC EFC SA.

Procede también requerir a estas entidades financieras a fin de que cesen en las reclamaciones descritas, así como a abstenerse de incluir en ficheros de información patrimonial a aquellos perjudicados que hayan cesado en el pago de los créditos contratados y procedan a retirar de los registros citados a aquellas personas cuya inscripción se solicitó por el impago de los créditos.

QUINTO.- Vista la existencia, todavía, de cientos de procedimientos y denuncias que están en fase de registro e incoación judicial, esta resolución se comunicará a todas las entidades financieras identificadas y se le dará la mayor difusión en medios de comunicación social.



Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación, se dicta la siguiente

PARTE DISPOSITIVA

ACUERDO:

1.- Adoptar como medida cautelar la suspensión de las reclamaciones judiciales o extrajudiciales que se hayan formulado por las entidades financieras que hayan suscrito contratos de crédito vinculados a los tratamientos odontológicos firmados con las clínicas del Grupo IDENTAL, sin perjuicio de las soluciones extraprocesales que se hayan celebrado de forma particular o colectiva por las asociaciones de consumidores o perjudicados.

2.- Requerir a las entidades financieras SABADELL CONSUMER FINANCE SAU, BANCO COOPERATIVO ESPAÑOL SA; EVO FINANCE; SANTANDER CONSUMER FINANCE; BANCO CETELEM SAU; BANCO PICHINCHA; UNO-E-BANK SA; BBVA CONSUMER FINANCE; FINANMADRID SAU PEPPER EFC; MONTJUIC EFC SA, y otras que hayan suscrito tales contratos de crédito, a fin de que cesen en las reclamaciones descritas, así como a abstenerse de incluir en ficheros de información patrimonial a aquellos perjudicados que hayan cesado en el pago de los créditos contratados y procedan a retirar de los registros citados a aquellas personas cuya inscripción se solicitó por el impago de los créditos.

Vista la existencia, todavía, de cientos de procedimientos y denuncias que están en fase de registro e incoación judicial, se dará a esta resolución la mayor difusión posible en medios de comunicación social.

Notifíquese a las partes personadas y al Ministerio Fiscal.

Contra este auto cabe recurso de reforma, en el plazo de tres días, ante este Juzgado Central de Instrucción, y/o, en su caso, recurso de apelación, en un solo efecto, para ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

Lo acuerda, manda y firma Don José de la Mata Amaya, Magistrado del Juzgado Central de Instrucción número 5, doy fe.

DILIGENCIA . Para hacer constar que seguidamente se cumple lo ordenado. Doy fe.