



Roj: **STS 176/2017 - ECLI:ES:TS:2017:176**

Id Cendoj: **28079110012017100050**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/01/2017**

Nº de Recurso: **1637/2014**

Nº de Resolución: **36/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SS 42/2014,**
STS 176/2017

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a 20 de enero de 2017

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 730/2010, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de San Sebastián, cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de Agrupación Mutual Aseguradora y don Ezequiel, representados ante esta Sala por el Procurador de los Tribunales don Antonio Rueda López; siendo parte recurrida don Higinio, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Granizo Palomeque.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1º.- La procuradora, doña Arantza Urchegui Astiazaran, en nombre y representación de don Higinio, interpuso demanda de juicio ordinario contra don Ezequiel y contra Seguros Ama S.A. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia en el sentido siguiente:

«se declare la responsabilidad civil de las personas demandadas Dr. don Ezequiel y Seguros Ama, S.A., condenándoles a pagarle a don Higinio la suma solicitada de 2.358.971.00 euros por cuenta de los daños y perjuicios que se le han provocado con la aplicación de los intereses legales que fueren procedentes y los especiales moratorios del art. 20 de la L. Contrato de Seguro aplicables a la suma que del total reclamado haya de abonar la aseguradora demandada de conformidad con el contenido de la póliza suscrita y con la expresa imposición a la parte demandada de las costas procesales».

2.- El procurador don Pedro Arraiza Sagües, en nombre y representación de don Ezequiel y Agrupación Mutual Aseguradora, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«se desestime íntegramente la demanda, se se estimen las excepciones procesales formuladas de falta de litisconsorcio pasivo necesario, prescripción de la reclamación y falta de legitimación activa del actor y como consecuencia de legitimación pasiva para traer a los demandados al pleito y en el supuesto de entrar al fondo del asunto se desestime íntegramente la demanda por no existir responsabilidad alguna en la actuación de los demandados y para el improbable supuesto de que se entendiera pudiera existir responsabilidad nos oponemos a las cantidades reclamadas por infundadas y no estar justificadas, con expresa imposición de las costas a la demandante por su evidente temeridad».



SEGUNDO.- Previos los trámites procesales correspondiente y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, el Sr. magistrado juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Donosti dictó sentencia con fecha 22 de julio de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue FALLO:

«Estimo parcialmente la demanda efectuada por D. Higinio contra D. Ezequiel y Seguros Ama SA, condenando a D. Ezequiel y Seguros Ama SA a pagar solidariamente a D. Higinio la cantidad de 601.012 euros y condenado a D. Ezequiel a pagar a D. Higinio la cantidad de 226.009,87 euros, debiendo adicionarse a esas cantidades, respecto a la aseguradora los intereses previstos en el Art. 20 LCS a contar desde la fecha de la sentencia, y respecto a D. Ezequiel los de los arts. 1101 y 1108 CC a contar desde la fecha de la demanda, sin perjuicio de la aplicación de los previstos en el Art. 576 LEC a contar desde esta sentencia. Respecto a las costas del proceso al haber sido estimada parcialmente la demanda dirigida contra D. Ezequiel y Seguros Ama SA corresponde a cada parte el pago de las costas que hubieran causado, siendo las comunes por mitad».

TERCERO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de don Higinio . La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa, dictó sentencia con fecha 9 de abril de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Higinio , así como el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Ezequiel y AGRUPACIÓN MUTUAL ASEGURADORA contra la sentencia dictada el 22 de julio de 2013 por el Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de San Sebastián en autos número 730/2010, REVOCANDO PARCIALMENTE la misma en el sentido de condenar a D. Ezequiel y AGRUPACIÓN MUTUAL ASEGURADORA a abonar a D. Higinio de manera conjunta y solidaria la cantidad de 428.780,66 €, más los intereses de la citada cantidad devengados al tipo del interés legal incrementado en dos puntos desde la fecha de la sentencia de primera instancia hasta su completo pago, sin expresa imposición de costas a ninguna de la partes.

»No se efectúa imposición a ninguna de las partes de las costas causadas en esta alzada derivadas de los recursos de apelación interpuestos. Devuélvase a la representación de D. Higinio , así como a la representación de D. Ezequiel y AGRUPACIÓN MUTUAL ASEGURADORA, el depósito constituido para recurrir, expidiéndose por el Secretario Judicial del Juzgado de origen el correspondiente mandamiento de devolución».

CUARTO.- Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal la representación de Agrupación Mutua Aseguradora y don Ezequiel con apoyo en los siguientes:

«Motivos: Primero.- Al amparo del artículo 469.1.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil : Infracción de los arts. 216 y 218 n.º 1 400 , 412 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por alteración de la causa de pedir deducida oportunamente por la actora en su demanda, ratificada en la audiencia previa y modificada en el acto juicio, lo que conlleva incongruencia de la sentencia con el petitum de la demanda, infringiendo, así mismo, la doctrina jurisprudencial de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

»Segundo.- Al amparo del art. 499.1.4.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Infracción del artículo 24 de la Constitución Española , causando indefensión.»

También se interpuso recurso de casación basado en los siguientes motivos.

«Primero.-Errónea interpretación y aplicación del art. 105 de la Ley de Contrato de Seguro y de la jurisprudencia que lo desarrolla.

»Segundo.- Infracción por inaplicación del art. 1968.2 del Código Civil . Aplicando correlativa e indebidamente el artículo 1964 del Código Civil , al no existir una relación contractual entre las partes».

Por la representación de don Higinio , se interpuso recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos:

«Primero.- Vulneración de la doctrina Jurisprudencial dictada por el Tribunal Supremo en relación con el art. 20.8 de la Ley de Contrato de Seguro (L.50/1980) y en consecuencia por la infracción del mismo precepto.

»Segundo.- Por vulneración de la Doctrina Jurisprudencial dictada por el Tribunal Supremo en relación con el anexo contenido en la Disposición Adicional Octava de la L. 30/1995, de Ordenación y Supervisión de los seguros Privados, en lo relativo a la figura del Gran Invalidez».

QUINTO.- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por auto de fecha 15 de junio de 2016 , se acordó:

«1.º) Admitir el motivo primero del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Higinio contra la sentencia dictada con fecha 9 de abril de 2014 por Audiencia Provincial de Guipúzcoa (Sección Segunda), en el rollo de apelación n.º 2021/2014 , dimanante de los autos de Juicio Ordinario n.º 730/2010 del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de San Sebastián.



- »2.º) No admitir el motivo segundo del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Higinio contra la citada sentencia.
- »3.º) No admitir el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal Agrupación Mutual Aseguradora y D. Ezequiel contra la citada sentencia, con imposición de sus costas a la parte recurrente que, además, perderá el depósito constituido.
- »4.º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal Agrupación Mutual Aseguradora y D. Ezequiel contra la citada sentencia.
- »5.º) Dese traslado por el Letrado de la Administración de Justicia de la Sala de los escritos de interposición de ambos recursos a las partes recurridas personadas ante esta Sala para que formalicen su oposición respecto a las infracciones por las que han sido admitidos en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría de la Sala».

SEXTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el procurador don Antonio Ramón Rueda López, en nombre y representación de Agrupación Mutual Aseguradora y don Ezequiel , y la procuradora doña María Granizo Palomeque, en nombre y representación de don Higinio , presentaron escritos de impugnación a los mismos.

SÉPTIMO. - No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día siete de diciembre de 2016, en que tuvo lugar

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Agrupación Mutual Aseguradora y don Ezequiel recurren la sentencia que les condena a pagar a don Higinio la cantidad de 428.780,66 euros, más los intereses correspondientes. La condena se produce por una negligencia médica del Dr. Ezequiel consecuencia de la extirpación al sr Higinio de un pólipo que le había sido detectado en el colon mediante una la técnica quirúrgica inadecuada a resultas de la cual se le causó un hematoma que desencadenó una infección posterior, con gravísimas secuelas; daño que imputa al Dr. Ezequiel como médico responsable de la intervención y, como consecuencia, a su entidad aseguradora, ambos demandados.

El Sr Higinio tenía concertado con Seguros la Estrella un seguro denominado «Seguro de Salud Total». En las condiciones generales se define el mismo como «un seguro de COBERTURA INTERNACIONAL y tiene por objeto el reembolso de gastos por tratamiento médico-quirúrgico a consecuencia de enfermedad o accidente».

El recurso tiene dos motivos: por errónea interpretación del artículo 105 de la LCS y de la jurisprudencia que lo desarrolla, y por infracción por inaplicación del artículo 1968.2 del CC , aplicando correlativa e indebidamente el artículo 1964, al no existir relación contractual entre las partes.

También recurre la sentencia don Higinio exclusivamente por los intereses del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro , que no se imponen a la aseguradora demandada.

Recurso de casación de Agrupación Mutual Aseguradora y de don Ezequiel .

SEGUNDO.- Sostiene la parte recurrente que no existe una relación contractual con el paciente, lo que tiene importancia a la hora de establecer la prescripción de la acción ejercitada. El artículo 105 de la LEC , dice en el motivo, regula dos opciones de seguro: el de enfermedad y el de asistencia sanitaria. El primero asegura el riesgo de enfermedad y el asegurador se obliga, dentro de los límites de la póliza, a reembolsar al asegurado las cuantías por éste abonadas en función de límite y franquicia concertada; el asegurado tiene libertad de acudir a los servicios de cualquier facultativo o centro que desee. En el segundo, el asegurador, dentro de las condiciones y límites pactados, presta y asume directamente el servicio con los médicos de su cuatro médico y clínicas por el asegurador concertadas o de su titularidad a las que el asegurado necesariamente debe acudir, sin que pueda optar por otros ajenos al cuatro médico y las clínicas concertadas.

En la primera modalidad la relación aseguradora-médico y clínicas es contractual y extracontractual la relación asegurado-aseguradora. En la segunda, la relación aseguradora-asegurado es contractual y extracontractual la relación asegurado-médico del cuadro médico de la aseguradora y clínicas concertadas.

En el presente caso, añade, «a partir de los hechos probados de la sentencia, a partir de los cuales se debe calificar la naturaleza jurídica del contrato, se pone de relieve que entre el Sr. Higinio y aseguradora La Estrella existía una relación jurídica de contrato de seguro mixto, de reembolso y de asistencia sanitaria, y que los actos médicos fueron realizados bajo la segunda modalidad, la de asistencia sanitaria. Con las consecuencias que ello conlleva a la hora de calificar la relación jurídica entre el actor Sr. Higinio y el médico demandado Dr. Ezequiel » y, consecuentemente, de aplicar las reglas de la prescripción al no existir relación contractual.



El recurso se desestima.

1.- Los hechos probados de la sentencia ponen de relieve lo siguiente:

a) El seguro que el demandante tenía concertado con Seguros la Estrella, denominado «Seguro de Salud Total», se define en las condiciones generales como «un seguro de COBERTURA INTERNACIONAL y tiene por objeto el reembolso de gastos por tratamiento médico-quirúrgico a consecuencia de enfermedad o accidente», señalando que su mayor atractivo radica en la libertad de elección de médico o centro que desee utilizar el asegurado, con la posibilidad de acudir al cuadro de servicios médicos recomendados por la entidad aseguradora en cuyo caso no serán de aplicación las franquicias a su cargo pactadas ni los sublímites previstos en el cuadro general de garantías, con la ventaja adicional de que la entidad aseguradora satisfará directamente al facultativo o centro que atienda al asegurado el coste de los servicios, sin que éste tenga que desembolsar cantidad alguna.

b) En el cuadro general de garantías se hace referencia a los límites de capital contratados. En el artículo preliminar, relativo a las definiciones, se señala que la suma asegurada o capital contratado, establecida en las condiciones particulares de la póliza, constituye el límite total y máximo para el conjunto de los gastos reembolsables o abonables directamente a los Servicios Médicos Recomendados como consecuencia de la aplicación de las garantías contratadas para cada asegurado.

c) El artículo 1º al definir el objeto del seguro señala que la entidad aseguradora garantiza los gastos razonables y usuales derivados de la atención médica y quirúrgica, tanto hospitalaria como extra hospitalaria, que el asegurado precise durante la vigencia de la póliza, con motivo o como consecuencia de enfermedad, accidente y, en su caso, embarazo y parto, sobrevenidos durante el mismo período de tiempo (I apartado A), así como la libertad de elección de médico o centro que le preste los servicios asistenciales requeridos (II).

d) El artículo 3.º, relativo a la utilización de las garantías básicas, se advierte de que en caso de utilizar los servicios recomendados, dentro de las condiciones de seguro, el pago de los mismos será realizado por la entidad aseguradora, sin que el asegurado deba desembolsar cantidad alguna, ni soportar a su cargo ninguna franquicia, siempre que el asegurado se identifique debidamente y/o haya obtenido la conformidad previa de la entidad aseguradora. En caso contrario será considerado como un reembolso de gastos normal, sujeto a los límites y franquicias correspondientes, o excluido de las garantías de la póliza si se trata de una hospitalización.

e) D. Higinio suscribió la solicitud de ingreso en Policlínica de Gipuzkoa, S.A. para la realización de una cirugía general de la que trae causa la reclamación planteada en la que al mismo tiempo que figuran los datos de la compañía aseguradora, aquél asume «el compromiso personal de abonar a POLICLINICA DE GIPUZKOA, S.A. todos aquellos conceptos que su compañía aseguradora SEGUROS ESTRELLA no cubra o no asuma el pago, tanto si se derivan de su hospitalización, como de honorarios médicos, intervenciones quirúrgicas, pruebas diagnósticas, tratamientos, material de curas, medicaciones, etc, que sean necesarios o convenientes para su tratamiento».

2.- La asunción de la prestación de servicios médicos - sentencias de 24 de marzo 2002 y de 4 de diciembre 2007 - no puede inferirse de la mera existencia del aseguramiento, sino que, por lo general, para estimarla existente, la jurisprudencia se funda en la interpretación de la póliza del seguro que se atribuye a los tribunales en primera y segunda instancia y que la recurrente pretende anular en este caso mediante una interpretación subjetiva e interesada de la que ofrece la sentencia convirtiendo en contrato de seguro de asistencia sanitaria lo que es un seguro de enfermedad o reembolso en el que la asistencia médica queda fuera de la organización de los medios asistenciales prestados por la aseguradora del paciente para hacer posible la provisión del servicio de salud asegurado por un médico independiente y absolutamente responsable de su actuación profesional.

3.- Lo cierto es que examinado el contenido de la póliza de seguro, se advierte que su objeto no es otro que el reembolso de los gastos asistenciales, que es a lo único a lo que se comprometió la aseguradora. Entre el médico y la aseguradora del demandante no existía ninguna relación jurídica que justificase su intervención para la concreta atención al acto médico negligente que se le imputa. La clínica, y por derivación el médico, fue contratada directamente por el paciente, que asumió también el compromiso de «abono de todas aquellas actuaciones tanto médicas, como hospitalarias, en tanto estas no sean asumidas por la compañía aseguradora», sin que el posterior reembolso del gasto altere esta relación transformando la naturaleza jurídica del contrato.

Se advierte, también, que en este tipo de seguros no hay cuadro médico ni centros médicos, entendido como una relación de facultativos o centros concretos a los que necesariamente debería acudir el asegurado para que actuara la cobertura aseguradora, ya que a ningún cuadro se hace referencia en el contrato de seguro, y cuando se refiere a médicos recomendados lo hace para señalar a aquellos médicos o centros que hacen algún descuento a la aseguradora de los gastos ocasionados hasta una cantidad o porcentaje del mismo, sin



afrontar las franquicias, lo que permite garantizar la prestación de cualquier médico en cualquier parte del mundo (seguro de cobertura internacional), pues a ello se refiere expresamente la póliza.

4.- La libertad de elección era, por tanto, absoluta y sin limitación alguna, lo que comporta una relación de carácter contractual, puesto que se exige del paciente-asegurado que asuma el compromiso de abonar todas aquellas actuaciones tanto médicas, como hospitalarias, en tanto en cuanto estas no son asumidas por la compañía aseguradora, por lo que el plazo prescriptivo de la acción ejercitada es el de 15 años (art. 1.964 CC); plazo que no ha prescrito en la fecha de interposición de la demanda (21 de junio de 2010), puesto que los hechos que fundamentan la misma tuvieron lugar el 13 de julio de 2004 y el alta médica se produjo el año 2005, como con acierto se razona en ambas instancias.

Recurso de don Higinio .

TERCERO.- Se formula por los intereses del artículo 20.8 de la LCS , relativo a las causas que permiten exonerar a una entidad aseguradora de pagar los intereses moratorios contenida en las sentencias de 12 de junio y 16 de diciembre de 2013 , entre otras. Se argumenta que se ha vulnerado la jurisprudencia de esta Sala sobre dicho artículo al haberse apreciado indebidamente que existía causa justificada en la aseguradora demandada para no pagar, cuando según el recurrente no se planteó duda sobre la realidad del siniestro, ni sobre su efectiva cobertura, basando la oposición de la aseguradora en la inexistencia de responsabilidad del médico y en la cuantía indemnizatoria lo que, según la jurisprudencia, no justifica la exclusión de la obligación de pagar los intereses si la aseguradora ha incurrido en mora.

La sala va a entrar a analizar el recurso desestimando las razones de impugnación de la aseguradora, en la misma forma que lo hizo el auto de 15 de junio de 2016 por el que se admitió el recurso de casación. Se dijo, y se mantiene, «que la vía del interés casacional utilizada por el demandante, ahora recurrente, no es la adecuada toda vez que, como afirman los demandados, también recurrentes, la cuantía de la demanda ascendía a la suma de 2.358.971 euros, siendo también la cuantía discutida en apelación superior a 600.000 euros, sin que se haya producido ninguna reducción del objeto litigioso al haber sido recurrida la sentencia de primera instancia por ambas partes. No obstante se analizaran ambos recursos y se tendrá en cuenta la jurisprudencia contenida en ellos como fundamento de su argumentación». Se admite el recurso porque cumple los requisitos legales determinados para su admisión, razón por el que se admitió a trámite, rechazando un óbice meramente formal que no se compece con el contenido material del recurso.

El recurso se estima.

Lo argumenta la sentencia de la forma siguiente: «esta Sala entiende que ha sido preciso el procedimiento judicial para poder determinar la existencia de una relación de causalidad entre una infracción de la "lex artis ad hoc" imputable al Dr. Ezequiel y las lesiones padecidas por el Sr. Higinio como consecuencia de la intervención quirúrgica practicada bajo supervisión de aquél en la medida en que la responsabilidad que se imputa al médico demandado deriva de haber aplicado una técnica quirúrgica incorrecta para la práctica de la polipectomía, siendo determinante a estos efectos la situación del pólipo, existiendo en la causa documentación médica contradictoria en relación a este extremo».

Este argumento no es correcto. En primer lugar, la contradicción documental se aplica contra quien ha sufrido las consecuencias de una intervención quirúrgica anormal o no esperada, y favorece a una aseguradora pasiva que no hizo nada desde el momento en que tuvo conocimiento del siniestro, lo que es difícilmente compatible con la propia finalidad del interés de demora del artículo 20 LCS , ni con el abono, «en cualquier supuesto», del importe mínimo que el asegurador pueda deber según las circunstancias conocidas, conforme dispone el artículo 18.

En segundo lugar, es doctrina reiterada de esta Sala (sentencias 206/2016, de 5 de abril ; 513/2016, de 21 de julio) que «si bien de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20.8º LCS , la existencia de causa justificada implica la inexistencia de retraso culpable o imputable al asegurador, y le exonera del recargo en qué consisten los intereses de demora, en la apreciación de esta causa de exoneración esta Sala ha mantenido una interpretación restrictiva en atención al carácter sancionador que cabe atribuir a la norma al efecto de impedir que se utilice el proceso como excusa para dificultar o retrasar el pago a los perjudicados (...).

»En atención a esa jurisprudencia, si el retraso viene determinado por la tramitación de un proceso, para que la oposición de la aseguradora se valore como justificada a efectos de no imponerle intereses ha de examinarse la fundamentación de la misma, partiendo de las apreciaciones realizadas por el tribunal de instancia, al cual corresponde la fijación de los hechos probados y de las circunstancias concurrentes de naturaleza fáctica para integrar los presupuestos de la norma aplicada.

»Esta interpretación descarta que la mera existencia de un proceso, el mero hecho de acudir al mismo constituya causa que justifique por sí el retraso, o permita presumir la razonabilidad de la oposición. El proceso



no es un óbice para imponer a la aseguradora los intereses a no ser que se aprecie una auténtica necesidad de acudir al litigio para resolver una situación de incertidumbre o duda racional en torno al nacimiento de la obligación de indemnizar (...). En aplicación de esta doctrina, la Sala ha valorado como justificada la oposición de la aseguradora que aboca al perjudicado o asegurado a un proceso cuando la resolución judicial se torna en imprescindible para despejar las dudas existentes en torno a la realidad del siniestro o su cobertura (...).

»Con carácter general, en fin, e invocando un modelo de conducta acrisolado, el propósito del artículo 20 LCS es sancionar la falta de pago de la indemnización, o de ofrecimiento de una indemnización adecuada, a partir del momento en que un ordenado asegurador, teniendo conocimiento del siniestro, la habría satisfecho u ofrecido. Siempre a salvo el derecho del asegurador de que se trate a cuestionar después o seguir cuestionando en juicio su obligación de pago y obtener, en su caso, la restitución de lo indebidamente satisfecho».

Señalando la sentencia de 19 de mayo 2011 , que, pese a la casuística existente sobre esta materia, «viene siendo criterio constante en la jurisprudencia no considerar causa justificada para no pagar el hecho de acudir al proceso para dilucidar la discrepancia suscitada por las partes en cuanto a la culpa, ya sea por negarla completamente o por disentir del grado de responsabilidad atribuido al demandado en supuestos de posible concurrencia causal de conductas culposas (STS 12 de julio de 2010 (RC núm. 694/2006) y STS de 17 de diciembre de 2010 (RC núm. 2307/2006) ».

De prosperar el razonamiento exculpatario de la sentencia se haría una interpretación contraria al carácter sancionador que se atribuye a la norma. El daño existió y ninguna duda razonable tuvieron los jueces de la 1º y 2ª instancia para determinar la responsabilidad en el mismo de los demandados.

Asumiendo la instancia, los intereses se devengarán en la forma que señaló la sentencia del Juzgado con la única modificación de remitir el día inicial de su devengo al momento en que, según la sentencia, la aseguradora tuvo conocimiento formal de siniestro -demanda- y no al que, de forma absolutamente contradictoria, establece -sentencia-, puesto que desde ese momento estuvo a su alcance averiguar las consecuencias que el mismo había provocado al demandante y actuar en consecuencia, lo que no hizo.

CUARTO.- En cuanto a las costas, se imponen a Agrupación Mutual Aseguradora y don Ezequiel las originadas por su recurso; sin hacer especial mención de las causadas por el recurso de don Higinio , de conformidad con lo dispuesto en los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

FALLO

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

1.- Desestimar el recurso de casación formulado por Agrupación Mutual Aseguradora y don Ezequiel contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa de 9 de abril de 2014 .
2. - Estimar el recurso de casación formulado por don Higinio y casar la citada sentencia en el sentido de condenar a Agrupación Mutual Aseguradora al pago de los intereses previstos en el artículo 20 de la LCS , a contar desde la fecha de la demanda, hasta que se produzca el pago. **3. -** Se mantiene la sentencia en lo demás, imponiendo a Agrupación Mutual Aseguradora las costas de su recurso y sin hacer especial declaración de las causadas por el recurso de don Higinio . Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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

Así se acuerda y firma.