



**UN CASO ESPECIAL DE RESPONSABILIDAD CONTRA LA ASEGURADORA DE
LA ADMINISTRACIÓN SANITARIA: ANÁLISIS DE LA STS (SALA DE LO CIVIL,
SECCIÓN 1ª) SENTENCIA NÚM. 1519/2023 DE 6 NOVIEMBRE***

María Zaballos Zurilla
Profesora Ayudante Doctora
Universidad Autónoma de Madrid

Fecha de publicación: 11 de marzo de 2024

Resumen: En el presente trabajo se analizan los aspectos clave de la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia núm. 1519/2023 de 6 noviembre. Versa sobre un supuesto particular de responsabilidad sanitaria. La peculiaridad radica en que los familiares de la paciente fallecida manifiestan a la aseguradora de la Administración -Zurich- su voluntad de ejercitar la acción directa del artículo 76 LCS, lo que determina que el Instituto Catalán de Salud inicie de oficio un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. La parte perjudicada, notificada de la iniciación de mismo, se ratifica en su decisión de ejercitar en la vía civil la acción directa contra la aseguradora. Rechazadas sus pretensiones en primera instancia, estas son admitidas en apelación. Interpuesto recurso de casación este es estimado por el TS, que ratifica la competencia de la jurisdicción civil, aunque en vía administrativa se había declarado inexistencia de responsabilidad de la Administración.

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NB-I00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances”, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y en el marco de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado “Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible”, con Ref.: 2022-GRIN-34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana y en el marco del Proyecto de Investigación SBPLY/23/180225/000242 “El reto de la sostenibilidad en la cadena de suministros y la defensa del consumidor final” cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, en el marco del Programa Operativo de Castilla-La Mancha 2021-2027 dirigido por Ángel Carrasco perera y Ana carretero Garcia.



Palabras clave: responsabilidad sanitaria, aseguradora, acción directa, dualidad procedimental, pérdida de oportunidad.

1. HECHOS

Los hechos que dan origen al litigio que nos ocupa son los siguientes:

D. Noemí acudió, el día 4 de diciembre de 2011, de madrugada, al servicio de urgencias del Hospital Germans Trias i Pujon por presentar dolor abdominal. Se le efectuó una exploración física, se le realizó una radiografía que mostró abundante aire y gran cantidad de heces en el marco cólico. Por ello, se le practicó un enema que resultó poco productivo y sin más tratamiento que un analgésico fue enviada a su domicilio.

El 6 de diciembre, vuelve a urgencias pues los dolores continúan. Se volvió a practicar exploración física y se efectuó nuevamente una radiografía en la que se apreciaba abundante aire y heces en marco cólico. Se le administró un enema que no resultó efectivo y mórficos (pese a que coadyuvan al estreñimiento). En esta ocasión, la Sra. Noemi se queda en observación toda la noche.

El día 7 de diciembre se volvieron a realizar radiografías; pese al empeoramiento de la paciente no fue hasta las 14 horas del día 9 de diciembre, en el que se decidió practicar TAC abdominal con contraste.

Un día después, se practicaron nuevos enemas, que una vez más resultaron totalmente inefectivos, por lo que se decidió dejar a la paciente en observación a la espera de que realizara deposiciones.

Ante las protestas de la familia, se decidió practicar una laparotomía exploradora urgente para valoración e ingreso en planta. Todas las analíticas evidenciaban un empeoramiento de su situación clínica.

La laparotomía fue practicada el 10 de diciembre de 2011, hallándose colon transverso descendente con signo de isquemia, sin necrosis y hematoma retroperitoneal. A pesar, de la práctica de laparotomía, debido a que el estado físico de la Sra. Noemi se había gravemente deteriorado, no respondió a las medidas encaminadas a resolver las complicaciones que presentó durante la intervención y el inmediato postquirúrgico, sufriendo un empeoramiento progresivo de su cuadro clínico determinante de su fallecimiento a las 17.15 horas del día 11 de diciembre de 2011, con el diagnóstico de laparotomía exploradora y shock séptico.

La Sra. Noemi (71 años) había padecido, con anterioridad, un linfoma no Hodking gástrico diagnosticado en el año 1994, dolor abdominal, diarrea y GEA gastroenteritis



aguda en 2008, hepatitis aguda por VHB, dilatación del colédoco en 2011, neumonía y shock séptico en el año 2011.

Con base en estos hechos, el marido e hijos de la fallecida argumentan en la demanda que hay una clara relación causa-efecto entre la desatención de la que fue víctima la Sra. Noemí, por parte de los servicios de urgencias del Hospital Germans Trias i Pujon, entre los días 4 y 10 de diciembre de 2011 y su fallecimiento el 11 de diciembre siguiente.

Los demandantes reclamaron una indemnización, en concepto de responsabilidad civil, por la desatención de la que fue víctima la Sra. Noemi, en aplicación del baremo de circulación viaria del año 2011, de 149.663,92 euros (86.634,87 euros para su viudo, D. Augusto, y 9.070,54 euros para cada uno de los hijos), más un 10% de factor de corrección, todo ello con los intereses legales del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro, y con expresa imposición de costas a la parte demandada.

2. DUALIDAD PROCEDIMENTAL

La peculiaridad de este caso radica en la dualidad procedimental. Los familiares de la paciente fallecida manifiestan a la aseguradora de la Administración -Zurich- su voluntad de ejercitar la acción directa del artículo 76 LCS, lo que determina que el Instituto Catalán de Salud (en adelante, ICS) inicie de oficio un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. La parte perjudicada, notificada de la iniciación de mismo, se ratifica en su decisión de ejercitar en la vía civil la acción directa contra la aseguradora. En primera instancia se desestiman sus pretensiones, negando la competencia de la jurisdicción civil. Estas fueron admitidas en apelación por la Audiencia provincial. Zurich y el ICS, presentan recurso de casación ante el TS, que es desestimado, ratificando la competencia de la jurisdicción civil y declarando responsable a la Administración sanitaria. En paralelo, la vía administrativa declaró inexistencia de responsabilidad de la Administración.

3. LA POSTURA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Como se acaba de mencionar la Audiencia Provincial de Barcelona, en la sentencia de 19 de septiembre de 2018, estima parcialmente el recurso de los demandantes. Condena a la aseguradora Zurich a abonar a estos la suma de 136.058, 11 euros, con los intereses del art. 20 LCS, desde la fecha del siniestro, así como la imposición de costas de primera instancia, sin hacer especial pronunciamiento con respecto a las devengadas en el recurso.

Contra dicha sentencia se interpusieron por el ICS y la compañía Zurich sendos recursos extraordinarios por infracción procesal y casación.

Me centro en el recurso de casación, cuyo motivo es la infracción de lo dispuesto en los arts. 1137, 1144 y 1148 del CC, al considerar los recurrentes que no realiza la sentencia



recurrida una correcta interpretación de estos artículos del CC, relativos a la solidaridad, ni tener en cuenta la declaración de inexistencia de responsabilidad patrimonial por parte de la Administración sanitaria mediante resolución administrativa firme.

Defienden los recurrentes que “El art. 76 LCS solo opera cuando existe obligación de indemnizar al perjudicado por parte del asegurado al que la compañía cubre su responsabilidad civil o patrimonial, lo que, se razona, no es el caso que nos ocupa ante la inexistencia de responsabilidad patrimonial proclamada en vía administrativa”.

El TS desestima el recurso.

Reitera, como ya ha hecho en sentencias anteriores, que las posibilidades de quienes padecen daños con origen en la asistencia sanitaria son cuatro (tres en caso de asistencia pública):

1. Acudir antes los órganos civiles cuando se trate del ejercicio privado de la medicina o cuando se preste en hospitales de tal naturaleza no comprendidos en el sistema público de salud.
2. Acudir ante los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos cuando se demande la responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria, dirigiendo solo la reclamación contra la misma.
3. Acudir antes los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos cuando se demande la responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria dirigiendo la reclamación conjuntamente contra su aseguradora.
4. Ante los órganos civiles cuando se ejercita exclusivamente contra la aseguradora la acción directa contemplada en el art. 76 LCS. Esta postura se explica en detalle en la sentencia de la Sala 1ª 321/2019, de 5 de junio, entre otras y más recientemente ha sido confirmada por la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, en su auto 2/2022, de 2 de marzo.

Teniendo claras las opciones de los damnificados que se acaban de mencionar, resulta meridianamente claro que la doctrina reiterada del TS sobre la acción directa determina que corresponde al perjudicado su ejercicio frente a la compañía de seguros del causante del daño. Este se configura jurídicamente como un derecho propio del perjudicado, autónomo e independiente. En esta línea, subraya el TS en la sentencia objeto de comentario que “La víctima puede acumular ambas acciones y ejercitarlas conjuntamente contra el autor del daño y su compañía aseguradora, unidos por vínculos de solidaridad; o bien, ejercitarlas independientemente sólo contra el causante del daño **o únicamente contra la compañía de seguros**”.

En este caso, a pesar de que los recurrentes acudieron a la vía contencioso-administrativa en la que se declara la ausencia de responsabilidad de la Administración, se ha declarado



en el proceso civil instado por los demandantes en ejercicio de su derecho, que existe responsabilidad de la Administración asegurada, por lo que la compañía aseguradora, Zurich, debe indemnizar el daño causado por esta.

Esta sentencia sigue la estela marcada por la jurisprudencia reciente del TS en la materia. Por grandes que sean los esfuerzos realizados para evitar que los tribunales civiles conozcan de las demandas dirigidas contra las aseguradoras de responsabilidad patrimonial de la Administración, mientras que no se realice una reforma legislativa en este sentido, son estos los competentes cuando se ejercita en exclusiva contra la asegurado la acción directa del art. 76 LCS.