

A. DERECHO CIVIL	LEGALIDAD DE LA OPCIÓN DE JURISDICCIONES	Núm. 14/2002
-----------------------------	---	-------------------------

José Ignacio ATIENZA LÓPEZ
Secretario Judicial

• **ENUNCIADO:**

Doña Juana ha presentado demanda en el ejercicio de la acción de responsabilidad civil extracontractual de los arts. 1.902 y ss. CC solicitando ser indemnizada por los daños derivados de unos hechos que considera debidos a una imprudencia profesional que imputa a un médico, funcionario del INSALUD, y demandando igualmente a la compañía Mapfre con la que el citado profesional tiene vigente una póliza de responsabilidad civil profesional, pero sin demandar al INSALUD, entidad para la cual trabaja y en cuyas instalaciones y por cuenta de la cual se realizó la intervención médica.

Con independencia de lo anterior, la misma persona ha iniciado simultáneamente una demanda en la vía contencioso-administrativa, demandando al INSALUD por los mismos hechos en reclamación de indemnización.

¿Es posible la duplicidad de demandas en ambas jurisdicciones? ¿Cuál será la competente?

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

- La competencia como concepto de orden público.
- Derecho a la opción de jurisdicciones.
- El fraude de ley en la elección de jurisdicciones.
- La cosa juzgada material.

• **SOLUCIÓN:**

La cuestión de fondo subyacente en el caso que planteamos es si, en función de la naturaleza pública o privada de las personas físicas o jurídicas a demandar, existe un derecho de opción que asiste a la perjudicada para acudir a una u otra jurisdicción, incluso como derecho incardinable en el artículo 24 de la Constitución. Entiendo que estamos ante una vertiente más de un problema controvertido que nace sin duda en 1992, consistente en la determinación de la jurisdicción competente en cuestiones constitutivas de una responsabilidad patrimonial de una Administración Pública cuando ésta no es la única demandada, con posible intervención de la jurisdicción civil y contencioso-administrativa. El Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial establece que «la vía jurisdiccional contencioso-administrativa pasa a ser la única procedente en

materia de responsabilidad patrimonial de tales administraciones, tanto en relaciones de Derecho público como privado». Tal aserto tendría que haber terminado con lo que tantas resoluciones han bautizado como «lamentable peregrinaje judicial» instaurando el principio de unidad jurisdiccional a favor del orden contencioso-administrativo.

Ahora bien, el planteamiento no es tan claro cuando se demanda en una materia de responsabilidad civil a una Administración Pública conjuntamente con una persona física o jurídica privada existiendo un vínculo de solidaridad entre todos ellos, debiendo fijarse si es una u otra la jurisdicción competente. La Sala de Conflictos del Tribunal Supremo se ha decantado de ordinario a favor de la competencia de la jurisdicción civil para no dividir la continencia de la causa y dada la *vis* atractiva de ella, salvo que las personas físicas tuvieran una relación de dependencia jerárquica con la Administración, en cuyo caso sería competente la contencioso-administrativa.

Esta situación se ve afectada notoriamente con la entrada en vigor de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que en su artículo 2.º e) establece que dicho orden conocerá en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquéllas por este motivo ante los órdenes civil o social. Por su parte el artículo 21.1 b) de la misma Ley establece que serán consideradas como partes demandadas las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante. Igualmente, la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 9.º4 reformado con arreglo a la Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio, incide en su último inciso en el sentido indicado al señalar que si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional (por el contencioso-administrativo).

Estando vigente la Ley 29/1998 y si se acreditare una responsabilidad médica, concurriría en la misma una multiplicidad de solidarios responsables, a saber, por un lado el INSALUD como ente de derecho público que presta el servicio de sanidad al cual acudió la demandante, por otro el médico funcionario del INSALUD que realizó la intervención médica a la actora y, finalmente, la entidad aseguradora Mapfre que da cobertura a la responsabilidad civil profesional del funcionario. Vemos que ha optado el director letrado/a de la actora por una decisión, cuando menos peculiar, pues en base a unos mismos hechos inicia dos vías demandando en lo civil al médico y la aseguradora y en lo contencioso al INSALUD. Entendemos que no es de recibo esta situación de duplicidad pues, por un mismo hecho, no pueden recaer indemnizaciones en una y otra jurisdicción además de que con ello se dividiría la continencia de la causa o inescindibilidad de la relación jurídica existiendo la posibilidad de que se dictasen resoluciones discordantes en ambas jurisdicciones. De estos argumentos se deduce con claridad que la regulación actual ordena la competencia exclusiva del orden contencioso-administrativo para este tipo de reclamaciones debiendo por tanto el órgano civil declararse incompetente en el momento procesal oportuno.

El supuesto propuesto también nos lleva a plantearnos una nueva problemática, cual es la de si existe un supuesto derecho de opción a las jurisdicciones por parte del perjudicado de modo que pueda optar por la vía administrativa o la civil, demandando en este último caso únicamente a entidades aseguradoras de responsabilidad civil o a personas privadas posibles responsables civiles solidariamente con una Administración Pública o funcionario. Entendemos que de estimarse positiva la respuesta estaríamos ante el otorgamiento de cobertura legal o doctrinal a lo que constituye un verdadero fraude de ley, que partiendo de la doctrina del litisconsorcio pasivo que permite demandar a uno sólo de

los responsables en supuestos de solidaridad burlaría el mandato aludido del legislador a favor del orden contencioso-administrativo para los supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración; a ello habría que sumar los problemas derivados que en la práctica se pueden ocasionar de duplicidad de reclamaciones en supuestos en que se debaten extremos relativos al contrato de seguro o en los casos de cuantía limitada de la cobertura. Admitir la pretensión de la actora en vía civil sería permitir el uso oblicuo de dicha vía desconociendo la naturaleza de la relación jurídica que ha de ser única para todos los intervinientes, pudiendo por tanto afirmarse que aunque la demandada fuese sólo la aseguradora, igualmente sería competente la jurisdicción contencioso-administrativa.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Ley 30/1992 (LRJAP y PAC).**
- **RD 429/1993 (Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial).**
- **Autos de la Sala de Conflictos de Competencia del TS de 7 de julio y 27 de octubre de 1994.**
- **Ley 29/1998 (LJCA).**
- **STS de 28 de noviembre de 1996.**