

AUTE

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, a 27 de març del 2018

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY, i els magistrats M.I. Sr. Vincent ANIÈRE i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- En data 17 de novembre de 2009 la representació processal del Sr. J.V.V. va formular demanda contra el Dr. F.J.M.A. i, solidàriament amb ell, contra el SERVEI ANDORRÀ D'ATENCIÓ SANITÀRIA sol·licitant que es dicti sentència estimant la demanda interposada pel seu mandant i condemnant a l'adversa de forma solidària al pagament de totes les quantitats que resultessin del peritatge mèdic que s'elaborés en el moment processal oportú i corresponents als perjudicis d'Incapacitat Total Transitòria, Incapacitat Parcial Permanent, Perjudici Dolorós, Estètic, de Lleure, i altres als què pogués haver lloc, de la part de les despeses mèdiques hagudes, no cobertes per la CASS, així com aquella altra quantitat que resultés

acreditada, així com també al pagament de les despeses processals causades, inclosos els honoraris d'advocat i de procurador.

II.- En data 2 de maig de 2016 es va dictar providència mitjançant la què s'emplaçava a les parts pel dia 7 de juny de 2016 per la celebració del tràmit de contesta.

III.- Finalment, en data 7 de març de 2017 la representació processal de Dr. F.J.M.A. i el SAAS formulaven excepció dilatòria d'incompetència de jurisdicció, sol·licitant que es dictés Aute estimant l'excepció plantejada, apreciant la manca de competència de la jurisdicció civil per resoldre les pretensions formulades pel Sr. J.V.V. en la demanda origen dels presents autes i condemnant a la part demandant al pagament de les costes judicials derivades del present procediment incidental, inclosos honoraris d'advocat i procuradora.

IV.- En data 4 d'abril de 2017 la representació processal del Sr. J.V.V. s'oposava a la excepció plantejada per l'adversa, sol·licitant que es dictés Aute desestimant l'excepció de manca de jurisdicció plantejada per la part defenent, acordant la competència de la jurisdicció civil per dirimir el litigi objecte del procediment, i condemnant a la part defenent –actora incidental- al pagament de les costes processals, inclosos els honoraris d'advocat i procurador

V.- L'Aute dictat per l'Hble. Tribunal de Batlles en data 21 de juny del 2017 va decidir:

“Primer.- Estimar l'excepció dilatòria d'incompetència de jurisdicció formulada per la representació processal del Dr. F.J.M.A. i el SAAS mitjançant escrit de data 7 de març de 2017.

Segon.- Imposar les costes processals ocasionades al Sr. J.V.V., inclosos els honoraris d'advocat i de procurador.

Tercer.- Notificar la present resolució judicial a les parts interessades.”

VI.- Contra l'esmentada resolució formula recurs d'apel·lació la representació processal del Sr. J.V.V. i, en virtut dels arguments que exposa en les seves conclusions, sol·licita que es desestimi l'excepció d'incompetència de jurisdicció formulada per la part defenent, s'estimi la seva demanda i, en qualsevol cas, no se li imposin les costes del procediment.

Ha actuat com a magistrat ponent la M.I. Sra. Eulàlia Amat Llari

FONAMENTS DE DRET

I.- No és objecte de debat en les presents actuacions que en data 24 de maig del 2008 el Sr. J.V.V. va caure quan anava de la feina a casa seva i, atès que va observar que tenia una luxació a l'espatlla, el mateix dia es va dirigir al servei d'urgències de l'Hospital Nostra Senyora de Meritxell, a on, després de practicar-li les proves adients, van decidir procedir a una reducció manual de la lesió i, posteriorment, a una intervenció quirúrgica, que van ser practicades pel Dr. F.J.M.A., sense obtenir, pel que sembla, un resultat satisfactori.

Per aquesta raó, el dia 17 de novembre del 2009 el Sr. J.V.V. va formular demanda davant de la secció civil de l'Hble. Tribunal de Batlles contra el Dr. F.J.M.A. i, solidàriament amb ell, contra el Servei Andorrà d'Atenció Sanitària sol·licitant que es condemnés als defenents a abonar a la seva mandant totes les quantitats que resultessin del peritatge mèdic que es portés a terme a les actuacions, corresponents als perjudicis que havia patit, de la part de despeses mèdiques hagudes no cobertes per la CASS, així com aquella altra quantitat que resultés acreditada, més les costes del procediment. La representació processal de la part defenent, sense contestar al fons de la demanda, va formular l'excepció dilatòria d'incompetència de la jurisdicció civil, argumentant la competència de la

jurisdicció contenciosa administrativa per resoldre el litigi plantejat, excepció que va ser estimada per l'Aute objecte del present recurs.

II.- Contra l'esmentada resolució formula recurs d'apel·lació la representació processal del Sr. J.V.V. argumentant, en síntesi, que la citada excepció no s'hauria d'haver estimat, ja que de la prova practicada s'extreu la responsabilitat del Dr. F.J.M.A. en la causació de les lesions sofertes pel seu mandant en haver practicat una maniobra reductora de la luxació que patia el seu mandant i una intervenció quirúrgica de manera incorrecta, responsabilitat que ha de ser qualificada com civil extracontractual. Manifesta igualment el recurrent que esdevé un fet no controvertit que la relació del metge amb el seu pacient no va ser correcte, ja que la informació que se li va prestar no va ser entenedora i, fins i tot, gairebé absent, practicant-se la intervenció sense el seu consentiment, raons totes elles que el porten a estimar que la jurisdicció competent per resoldre el present litigi és la civil, però aquest motiu no es pot estimar.

III.- En efecte, el Sr. J.V.V. va formular la demanda que dóna origen al present procediment contra el Dr. F.J.M.A. i el Servei Andorrà d'Atenció Sanitària, del qual forma part l'Hospital Nostra Senyora de Meritxell, el funcionament del qual i la regulació de l'atenció sanitària prestada està recollida al Reglament general d'estructura i funcionament del centre hospitalari andorrà, aprovat en data 14 de desembre del 2016, del qual es dedueix que en aquest Hospital es presta al pacient una assistència hospitalària que forma part d'un servei públic, en el mateix sentit que es pronunciava l'article deu del Reglament aprovat per Acord del M.I. Govern de 30 de desembre del 1986 que qualificava aquest Hospital d'institució sanitària pública. D'altra banda, el Dr. F.J.M.A. forma part del citat hospital com assalariat en el marc del funcionament ordinari del Centre, com es deriva del certificat que consta al foli 9 de les actuacions.

En aquestes circumstàncies, cal destacar que si el Sr. J.V.V. hagués presentat una demanda en reclamació de responsabilitat contra un

organisme públic, com és el Servei Andorrà d'Atenció Sanitària del qual depèn l'Hospital Nostra Senyora de Meritxell, la jurisdicció competent seria sens dubte la contenciosa administrativa, mentre que si hagués dirigit la demanda contra el Dr. F.J.M.A. com a professional lliberal que prestava els seus serveis a un hospital públic, la jurisdicció competent hauria estat la civil. No obstant, el conflicte a resoldre en el present litigi és decidir quina es la jurisdicció competent quan es demanda a un organisme públic i una persona privada que, com succeeix en el cas present, forma part del personal d'aquest organisme i en aquest cas la jurisprudència dels Tribunals andorrans és constant en considerar que la jurisdicció competent és la contenciosa administrativa, ja que el que cal valorar és l'adequació, o no de l'actuació portada a terme als requisits i condicionaments establerts pel Centre hospitalari per tal de tenir un control efectiu dels serveis mèdics, com destaca la Sentència d'aquesta Sala de 8 de febrer del 2002.

En aquest sentit, la part defenent recull en l'escrit en el què formula la citada excepció, i reitera en aquesta alçada, les Sentències dictades per aquesta Sala que recolzen el seu criteri, amb les què concorden plenament pel que fa al litigi objecte del present recurs. Així, les Sentències d'aquesta Sala de dates 8 de febrer del 2002, 27 d'abril del 2006, 22 de febrer del 2011 i l'Aute 26 de març del 2009 reiteren que quan es demanda a l'Administració pública junt a un particular que forma part de la seva organització la jurisdicció competent és l'administrativa, conclusió a la què també arriben altres ordenaments del nostre àmbit cultural, com ara l'espanyol a partir de la reforma de la jurisdicció contenciosa administrativa efectuada per la Llei 29/1998.

Cal destacar igualment que esbrinar les conseqüències que es deriven de la gestió d'un servei públic és una qüestió aliena a les competències de la jurisdicció civil, ja que l'article 39.4 LQJ limita la seva competència als negocis jurídics privats, mentre que la jurisdicció administrativa és la competent per conèixer de les pretensions que fan referència als actes que procedeixen de l'administració pública. Per aquesta

raó, com destaquen les citades resolucions “esdevé una hipòtesi de responsabilitat que ha de ser coneguda per la jurisdicció contenciosa els danys que pateixen els particulars derivats de l’actuació de l’Administració o del seu personal”, entenent que “quan es demanda a l’Administració pública junt a particulars el coneixement de la jurisdicció contenciosa s’hauria d’estendre a tots ells”.

Descarta igualment l’Aute dictat per l’Hble. Tribunal de Batlles en data 4 de setembre del 2009, en un cas que es demandava al Servei Andorrà d’Atenció Sanitària i a dos metges que prestaven els seus serveis professionals en el seu marc, que “en el cas es pugui fer aplicació de la teoria de l’acte separable –en recerca de la responsabilitat personal dels metges- per quant la demanda invoca expressament un acte de negligència mèdica emmarcat en l’exercici del servei públic, i tant és així que la seva demanda també es dirigeix contra el SAAS” de tal manera que “el que emmarca la competència és el fet generador del perjudici demanat reparar i no la condició o estatut de les persones, i aquell, en el cas, es situa en un marc de prestació d’un servei públic” raó per la qual entén que la jurisdicció civil no és competent.

Finalment els defenents citen la Sentència d’aquesta Sala de data 22 de febrer del 2011 que entén que el perjudicat per una actuació que considera lesiva pot “interposar una demanda directa davant de la jurisdicció civil contra un metge del servei hospitaler quan considera que l’origen dels seus danys deriva d’una culpa personal del mateix deslligable del servei públic, en canvi, si com en el present cas el demandant formula la seva reclamació contra el SERVEI ANDORRÀ D’ASSISTÈNCIA SANITÀRIA i contra el metge que ha actuat, barrejant responsabilitat administrativa del servei públic i responsabilitat civil personal, el plet ha d’esser tramitat pel procediment administratiu i no civil”. Per tal d’arribar a aquesta conclusió, la dita Sentència es fonamenta en l’article 64 del Codi de l’Administració, que disposa que si una autoritat, funcionari o agent és perseguit per la víctima d’un dany davant de la jurisdicció civil i estima que els fets que li són imputables donen lloc a la responsabilitat d’una Administració ha de plantejar l’excepció d’incompetència de jurisdicció. tenint en compte que si el metge demandat no és funcionari de l’Administració, però participa a la realització d’un servei públic, aquest article l’equipara al funcionari, com succeeix en el cas present en el què el Dr. F.J.M.A. és assalariat del Servei Andorrà d’Atenció Sanitària,

actuant en connexió amb el funcionament d'un servei públic i subordinat a ell.

III.- El criteri de que quan es demanda un organisme públic i un particular no és possible separar les responsabilitats en les què haguessin pogut incórrer un i altre derivades d'una actuació conjunta tendeix, entre altres finalitats, a evitar resolucions contradictòries a les que podrien arribar dos jurisdiccions diferents sobre una mateixa actuació. En el cas present, aquesta possibilitat és encara més probable ja que el Sr. J.V.V. va presentar en data 7 de desembre del 2017 una demanda d'indemnització derivada de responsabilitat administrativa contra el Servei Andorrà d'Atenció Sanitària, contra la seva companyia asseguradora i contra el Dr. F.J.M.A. pels mateixos fets, actuació que suposa no sols entendre que el Sr. J.V.V. reconeix que els danys que afirma va patir com a conseqüència de l'atenció que va rebre a l'Hospital Nostra Senyora de Meritxell eren responsabilitat no sols del metge que el va atendre, sinó també de l'organització hospitalària que va concórrer en la producció del dany, sinó que propicia que es poguessin dictar resolucions contradictòries.

D'altra banda, cal destacar que l'article 39.4 LQJ en el qual s'acostuma a fonamentar la vis atractiva de la jurisdicció civil, atribueix la competència a aquesta jurisdicció quan existeix un dubte sobre quina és la competent en un cas concret, ja que no existeix una atribució clara a una o altre jurisdicció, mentre que en el cas present cal entendre que l'article 39.3 d) de la citada Llei atribueix a la jurisdicció contenciosa administrativa els litigis sobre responsabilitat patrimonial de l'Administració Pública i dels seus funcionaris, als quals cal equiparar aquelles persones lligades per un contracte laboral en quan depenen de l'organisme públic, front als particulars pels danys causats per l'actuació de l'Administració o del personal al seu servei, sense que es pugui entendre que es tracta d'un negoci jurídic privat que segons l'article 39.4 pertanyeria a la jurisdicció civil, ja que el particular actua com agent de l'administració, situació que exclouria, en tot cas, la vis atractiva de la jurisdicció civil.

IV.- Per últim, el recurrent argumenta que no és procedent imposar-li les costes del procediment en quan existien dubtes raonables sobre quina era la jurisdicció competent per resoldre el present litigi i aquest motiu s'ha d'estimar en quan és cert que l'atribució de la competència a una o altre jurisdicció ha estat objecte de debat per la doctrina i ha portat a solucions diferents en països del nostre àmbit cultural fins fa molt poc.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas.-

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

DECIDEIX

ESTIMAR molt parcialment el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal del Sr. J.V.V. contra l'Aute dictat per l'Hble. Tribunal de Batlles en data 21 de juny del 2017 que REVOQUEM PARCIALMENT en quan no fem especial pronunciament pel que fa a les costes de la instància, CONFIRMANT la citada resolució en tots els demés punts i sense fer especial pronunciament sobre les costes d'aquesta alçada.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. Presidenta de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-