

**NO EXCLUSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DIRECTA DE LA
COMPAÑÍA ASEGURADORA EN SUPUESTOS DE DELITO DOLOSO
COMETIDO POR EMPLEADO PÚBLICO DE LA COMUNIDAD DE MADRID,
SIENDO ÉSTA RESPONSABLE CIVIL SUBSIDIARIA**

Diego García Paz (Letrado de la Comunidad de Madrid)¹

En virtud de sentencia nº 424/2019, de 4 de julio, de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que ha sido confirmada, en todos sus extremos, por la sentencia nº 60/2020, de 20 de febrero, de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y por la sentencia nº 569/2020, de 30 de octubre, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, se condenó por el jurado popular a una empleada pública de un centro sanitario de la Comunidad de Madrid por un delito de asesinato al cumplimiento de una elevada pena de prisión y a indemnizar a los familiares de la víctima, paciente de dicho centro, en una cantidad económica.

El fallo condenatorio, con firmeza, ha dispuesto que la compañía aseguradora de Servicio Madrileño de Salud es responsable civil directo, en consecuencia con antelación a la responsabilidad civil subsidiaria de la Comunidad de Madrid (derivada ésta de la aplicación del artículo 121 del Código Penal –en adelante, CP-) incluso en supuesto de delito doloso, no procediendo la pretendida exclusión por parte de la compañía aseguradora de su responsabilidad civil directa por dicho motivo, habiendo invocado ésta que la concurrencia de dolo en los hechos acontecidos supone la inviabilidad de la cobertura de la responsabilidad civil.

La sentencia referida, confirmada en todas las instancias, examina los preceptos del Código Penal referentes a la responsabilidad civil directa de la compañía aseguradora, en especial el artículo 117 CP, y concluye que, incluso en supuestos acreditados de delito doloso, la compañía aseguradora que ha sido llamada al procedimiento en calidad de responsable civil directo, mantiene dicha condición

¹ En la actualidad ocupa el puesto de Letrado Jefe del Departamento de Derecho Civil y Penal en la Abogacía General de la Comunidad de Madrid.

procesal y ha de ser condenada al pago de las sumas indemnizatorias, con antelación a la responsabilidad civil subsidiaria de la Comunidad de Madrid.

El referido artículo 117 CP dispone que *“Los aseguradores que hubieren asumido el riesgo de las responsabilidades pecuniarias derivadas del uso o explotación de cualquier bien, empresa, industria o actividad, cuando, como consecuencia de un hecho previsto en este Código, se produzca el evento que determine el riesgo asegurado, serán responsables civiles directos hasta el límite de la indemnización legalmente establecida o convencionalmente pactada, sin perjuicio del derecho de repetición contra quien corresponda.”*

La sentencia resulta clara en relación a la cuestión planteada por la compañía aseguradora en el acto del juicio, tratándose de una materia estrictamente jurídica y por lo tanto marginada de la decisión sobre la misma por parte del jurado popular, de modo que la resolución sobre este aspecto reviste una naturaleza relevante, ajena a la casuística o a la singularidad del hecho enjuiciado, y generando así un precedente de cara a su posible alegación en supuestos futuros.

El fundamento de derecho sexto de la sentencia, de una forma extensa y detallada, analiza la posibilidad de que la compañía aseguradora, en supuestos de delito doloso, pueda, con arreglo a Derecho, ser excluida o absuelta del procedimiento penal, quedando, en consecuencia, la Comunidad de Madrid como exclusiva responsable civil por los ilícitos penales que haya cometido un empleado público en el ejercicio de sus funciones.

Debe significarse, en primer lugar, que la valoración de este tipo de alegación por parte de la compañía aseguradora, que en la práctica tiene cierta frecuencia, es improcedente en el ámbito de la instrucción penal, por el propio objeto de dicha fase del procedimiento, referente a la confirmación de los indicios de criminalidad en la acción desarrollada por el investigado, para la posterior transformación, si así procediera, en fase intermedia o de enjuiciamiento. En consecuencia, el pronunciamiento sobre elementos subjetivos del injusto, como es el dolo, requiere de su acreditación plena, efectiva y bajo contradicción, en el ámbito del juicio oral; de modo que pivotando la razón de la solicitud de la exclusión de la responsabilidad civil

de la compañía aseguradora en la concurrencia de una modalidad específica del elemento subjetivo del tipo, previamente a adoptar una decisión al respecto, habrá de confirmarse la perpetración de un delito doloso, extremo que sólo puede tener lugar tras la práctica de la prueba en el plenario y la confirmación de su concurrencia, ya sea por un tribunal profesional o por medio del veredicto del jurado popular. Ello lleva a concluir que toda decisión que se adopte sobre la exclusión de la responsabilidad civil de la compañía aseguradora antes del juicio oral y de la sentencia, en la que debe constar, será de todo punto precipitada o extemporánea.

Dentro ya de su ámbito propio de decisión, expresa la sentencia que *“Ciertamente, la póliza de seguro aportada a la causa excluye de la cobertura de la póliza en la cláusula 3.4.5 los daños que tengan su origen en actos dolosos.*

Sin embargo, es necesario distinguir entre la proscripción del aseguramiento de conductas dolosas, y la circunstancia de que entre los riesgos aleatorios esté incluido el afrontar los perjuicios derivados de la acción ilícita del asegurado o de un empleado (Sentencias de 22 de junio de 2001). Lo que no cabe es que el asegurador esté obligado a indemnizar al propio asegurado por razón del siniestro que produjo de mala fe (Acuerdos de la Sala General no jurisdiccional de 14 de diciembre de 1994 y 6 de marzo de 1997. Sentencias de 12 de noviembre de 1994, 24 de octubre de 1997, 11 de febrero y 4 de diciembre de 1998, 17 de octubre de 2000, 22 de junio de 2001, 22 de abril y 1 de julio de 2002, 28 de marzo de 2003, 11 de febrero y 2 de junio de 2005, 27 de abril y 8 de mayo de 2007, 23 de marzo y 12 de junio de 2009, 16 de abril y 8 de noviembre de 2011, 25 de julio de 2014 y 11 de febrero de 2015).

Una cosa es el principio de no asegurabilidad del dolo, que rige en nuestro derecho con carácter general, y otra muy distinta que, acreditada la conducta dolosa del asegurado, los efectos jurídicos del seguro no se desplieguen respecto a terceros, a salvo la oportuna acción de repetición frente al asegurado. La expresada disposición contractual no resulta oponible a terceros, según un criterio jurisprudencial de interpretación del art. 76 de la Ley del Contrato de Seguro.

El principio de no asegurabilidad del dolo lo que prohíbe es que el agente asegure su patrimonio contra las consecuencias negativas que se pueden derivar de sus propios

comportamientos dolosos, pero no que se establezca un sistema obligatorio de protección a las víctimas de una determinada fuente de riesgo que garantice a las mismas un nivel básico de cobertura frente a los daños sufridos, con independencia de que el origen del daño sea un ilícito civil o penal, doloso o culposo. La diferencia no afecta a la víctima, pero sí al autor del hecho: si el comportamiento causante del daño fue culposo, el seguro ampara a la víctima sin posibilidad de repetición, es decir que también exonera al causante del daño de su responsabilidad civil. Si el acto es doloso, el seguro ampara igualmente a la víctima, pero se puede repetir contra el causante del daño pues al ser doloso el acto la responsabilidad del causante no se elimina con el pago del seguro, sino que se le exige por el asegurador”.

En definitiva: el aspecto práctico relevante, a modo de precedente, que se extrae de esta sentencia firme consiste en que la compañía aseguradora de la Comunidad de Madrid, cuando concorra con la propia Administración regional en un proceso penal, en calidad de responsable civil directo y subsidiario respectivamente, y el delito acreditado en juicio oral sea de carácter doloso, no podrá ser excluida del procedimiento penal ni absuelta de su responsabilidad civil por tal única razón, debiendo indemnizar a la víctima antes que la propia Comunidad de Madrid; sin perjuicio de que, a diferencia de un supuesto de culpa o negligencia, la compañía aseguradora pueda posteriormente, y al margen del procedimiento penal, dirigir acción de repetición contra la persona condenada como autor material de los hechos.

Julio de 2022.