

Hepatitis C

Joan Carles Seuba i Torreblanca

Sumario

- La hepatitis C
- Controles ex ante: legislación estatal y autonómica
- Controles ex post: responsabilidad civil y penal
 1. Agentes y pacientes
 2. La jurisdicción competente
 3. El plazo
 4. Presunción de causalidad
 5. Cánones de responsabilidad
 6. Precauciones exigibles
 7. ¿Caso fortuito o fuerza mayor?
 8. Jurisprudencia de la Sala 4ª, de lo Social, del Tribunal Supremo: Admisión de la excepción de riesgos de desarrollo a favor de las entidades asistenciales públicas
 9. Cuantías
- Enlaces de interés
- Sentencias del Tribunal Supremo

• **La hepatitis C**

La hepatitis C es una enfermedad del hígado causada por el virus de la hepatitis C (VHC), identificado entre finales de 1988 y principios de 1989 y calificado con anterioridad como virus de la hepatitis no A no B. El VHC puede actuar a las 3 semanas del contagio o permanecer latente durante décadas. En fecha de hoy, no se ha descubierto su vacuna.

El virus se contagia por vía sanguínea y por vía sexual. Los supuestos más habituales de contagio sanguíneo son las transfusiones de sangre, el uso de productos hemoderivados, los accidentes sufridos por el personal sanitario y el uso compartido de jeringuillas para consumo de drogas.

Las pruebas de detección del VHC en la sangre han reducido mucho los contagios debidos a transfusiones. Actualmente, la probabilidad de contagio por esta causa es de 1 entre 400.000 transfusiones realizadas. Comparativamente, la probabilidad de ser contagiado de la hepatitis C es superior a la de serlo por el virus causante del SIDA (1 entre 1 millón).

Ello no obstante, el número de contagios sigue incrementando. Así, en 1998 se identificaron en España cerca de 1100 casos, mientras que en 1997 sólo lo habían sido unos 750. La explicación de tal aumento cuando existen tests de detección del virus más fiables se encuentra en que es difícil practicar un control ex ante de las otras causas de contagio. Aunque referido al caso americano, es útil a estos efectos la estadística publicada el 16 de octubre de 1998 en la revista *Morbidity and Mortality Weekly Report* según la cual, si el porcentaje de casos de hepatitis C causados por transfusiones había decrecido desde el período 1983-84 hasta al período 1995-96 de un 20% a un 0,1%, en contraposición, y para los mismos períodos, el causado por el uso de jeringuillas compartidas había crecido de un 20% a un 50%; y el derivado de mantener relaciones sexuales, de un 5% a un casi 20%.

Respecto de la mortalidad, según los datos que figuran en el *Boletín Epidemiológico Semanal*, vol. 6, nº 17, 1998, las diferentes hepatitis víricas causaron en España en el año 1992 un total de 176 muertes, lo cual supone también un aumento porcentual respecto de todas las muertes por causas infecciosas: si en el período 1980-82 las hepatitis víricas suponían el 0,604 de este total, en el período 1992-94 el porcentaje pasó a ser de 1,742.

En esta página trataremos sólo del caso de contagio debido a transfusiones de sangre contaminada, que son el único sobre el que se ha pronunciado algunas de las Salas del Tribunal Supremo español.

- **Controles ex ante: legislación estatal y autonómica**

En España, la Orden del Ministerio de Sanidad y Consumo de 3 de octubre de 1990 estableció la obligatoriedad de practicar las pruebas de detección de anticuerpos de VHC en las donaciones de sangre. No obstante, algunas Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus competencias, ya habían establecido con anterioridad la obligación de dichas pruebas: así, Cataluña, por Orden de 15 de marzo de 1990, y la Comunidad Valenciana, por Orden de 1 de junio de 1990.

La citada Orden estatal fue derogada por el Real Decreto de 22 de octubre de 1993, que regula las condiciones mínimas de hemodonación. Concretamente, en su artículo 8.3 se recogen las pruebas de detección de agentes infecciosos a que se deben someter las donaciones de sangre: serología de la sífilis, detección del virus de la hepatitis B y detección de anticuerpos contra los virus de la hepatitis C y de inmunodeficiencia humana.

- **Controles ex post: responsabilidad civil y penal**

El Tribunal Supremo ha dictado, hasta ahora, un total de 13 sentencias en las que se resuelve sobre pretensiones indemnizatorias relacionadas con el contagio transfusional del VHC. Estas sentencias se encuentran desigualmente repartidas por Salas: así, la Sala de lo Civil se ha pronunciado en 4 ocasiones; la Sala de lo Contencioso-Administrativo en 1; y la Sala de lo Social en 8). La Sala de lo Penal no ha resuelto ningún caso por esta causa, a diferencia de lo que ha sucedido en el caso de contagio de otras enfermedades contagiosas, como el del SIDA.

A continuación analizaremos los aspectos que concurren en los casos de responsabilidad civil derivada del contagio del VHC que han resuelto las Salas de lo Civil, Contencioso-Administrativo y Social del Tribunal Supremo.

1. Agentes y pacientes

El **demandante**, la persona contagiada, se presenta en el litigio como un simple particular que, a la vez, es beneficiario de la Seguridad Social, usuario de sus servicios. Así mismo, debe tenerse en cuenta que los hospitales en los que se presta la asistencia sanitaria tienen el carácter de entes que dependen de la Administración Pública.

Los **demandados** son los médicos, en los que concurre la condición de funcionarios públicos, los hospitales donde se realizó la transfusión y, dado que éstos se incardinan en el sistema general de la Seguridad Social, también es demandado el ente público del que dependen, el cual puede variar según si donde se produce el contagio la Comunidad Autónoma ha asumido las competencias en materia sanitaria o no (así, a nivel estatal, INSALUD y TGSS; a nivel autonómico, en Catalunya, ICS; en la Comunidad Valenciana, SERVASA).

Debe destacarse que la STS, Sala 1ª, 5.10.1999 (La Ley 2000, 916; MP: Xavier O'Callaghan Muñoz) ha condenado, por primera vez en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, al laboratorio productor del hemoderivado que causó el contagio del VHC. Sobre esta sentencia, véase "[Hepatitis y riesgos de desarrollo](#)".

2. La jurisdicción competente

El legislador de 1999 ha querido resolver de forma definitiva el problema sobre la determinación de la jurisdicción competente en los casos de responsabilidad por defectuosa asistencia sanitaria y a tal efecto la nueva Disposición Adicional 12ª de la Ley 30/1992, introducida por la Ley 4/1999, reserva el conocimiento exclusivo de estos casos al orden contencioso-administrativo.

Con anterioridad, la cuestión de la competencia jurisdiccional había sido objeto de una intensa disputa doctrinal y jurisprudencial, que de alguna forma intentó atajar la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al establecer la competencia del orden contencioso-administrativo, aunque sin éxito. Y ello porque todas las Salas que han resuelto se han declarado competentes para conocer por algún motivo.

Así, la Sala de lo Civil defendió su competencia al atender a la naturaleza de Derecho Privado de la relación entre paciente y entidades gestoras donde se presta la asistencia sanitaria. Otros argumentos esgrimidos fueron el principio de *favor actionis* y la tutela judicial efectiva, manifestada en evitar el llamado peregrinaje de jurisdicciones.

Por su parte, la Sala de lo Social se consideró competente al ver en el actor a un beneficiario de la Seguridad Social que exige las consecuencias derivadas de la prestación asistencial deficiente. Así mismo, esta Sala se manifestó en el sentido de que la citada Ley 30/1992 no había introducido ningún cambio competencial y que su Reglamento es ilegal.

Finalmente, la Sala de lo Contencioso-Administrativo resolvió el caso de responsabilidad por tratarse del funcionamiento de un servicio público.

De los 13 casos, sólo en uno - STS de 12 de mayo de 1995, Sala 4ª (RAJ 1995, 3771; MP: Arturo Fernández López) - se deniega la pretensión del actor por apreciarse la incompetencia de jurisdicción. Puede ser significativo en el caso que, por un lado,

todas las instancias jurisdiccionales hubieran sostenido su incompetencia y que afirmaran la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa; y, por otro, que la cuantía solicitada fuera excesiva: 100 millones de ptas. por el contagio de su hijo.

De los restantes casos, en dos el TS estima el recurso del actor sobre la competencia de jurisdicción de la Sala ante la cual lo ha presentado (SSTS 16.10.95, MP: Arturo Fernández López, ponente también de la sentencia dictada en el párrafo anterior (STS 12.5.95) en la que se declaró la incompetencia del orden social, y 16.1.97, MP: José Antonio Somalo Giménez, ambas de la Sala 4ª).

3. El plazo

El plazo para accionar por responsabilidad extracontractual es el de un año a partir del momento de la producción del daño. La jurisprudencia ha considerado este plazo demasiado breve para dar correcta protección al perjudicado. Por ello, las diferentes Salas han introducido correcciones:

a) La Sala de lo Social ha aplicado el plazo de 5 años previsto en el art. 54 LGSS para el reconocimiento de prestaciones (SSTS 5.6.91 y 23.1.95).

b) La Sala de lo Civil ha recurrido al concepto doctrinal de “**unidad de culpa civil**”, según el cual cuando en un mismo hecho pueden concurrir tanto la responsabilidad contractual como la extracontractual y el actor ejercita las acciones de sólo una de estas responsabilidades, ello no ha de suponer ningún obstáculo para que la sentencia se fundamente en las normas de la acción de responsabilidad no ejercitada por el actor. Y ello no supone incurrir en incongruencia por cambio de la causa de pedir pues ésta se define por el relato de los hechos y no por la fundamentación jurídica. Se trata, simplemente, de un cambio del punto de vista jurídico (STS 18.2.97, Sala 1ª, RAJ 1997, 1240, MP: José Almagro Nosete).

c) Finalmente, todas las Salas han tenido en cuenta que nos hallamos ante un caso en el que los daños se manifiestan tras el transcurso de un lapso temporal considerable desde que se produjo la inoculación. Es por ello que el cómputo se inicia desde el momento en que el contagiado es diagnosticado de hepatitis C (STS 5.6.91, Sala 4ª; Dictamen del Consejo de Estado 11.7.96, 2273/96).

4. Presunción de causalidad

Los Tribunales suelen acudir a la **prueba presuntiva** para constatar la existencia del nexo causal entre la transfusión y el contagio. Según ésta, se considera demostrada la relación de causalidad cuando el demandante demuestra que con anterioridad a la transfusión o tratamiento con hemoderivados no estaba infectado por el virus y que después de la transfusión o tratamiento, sí.

Así, esta prueba presuntiva ha sido utilizada en las siguientes sentencias:

STS 18.2.97, Sala 1ª (RAJ 1997, 1240): contagio de hepatitis C y de SIDA. Respecto de la acreditación de la causa de contagio de SIDA, dice el TS que “*no se ha acreditado que el fallecido demandante perteneciese a grupo alguno de especial riesgo, ni que con posterioridad a las transfusiones antes mentadas hubiera llevado a cabo conductas aptas para producir el contagio de la citada enfermedad*”.

En cambio, no se recurre a la prueba presuntiva, sino que se resuelve según el criterio de condición necesaria y adecuada en la STS 5.6.91, Sala 4ª, con el simple razonamiento de que *“es científicamente probado que una enfermedad se produce por la inoculación de su virus propio”*, y se había demostrado que *“en el tratamiento prestado se le hizo transfusión de una sangre portadora del virus de hepatitis”*.

En el caso dictaminado por el Consejo de Estado el 11.7.96, 2273/96, en cambio, no fue necesario recurrir a esta prueba: los análisis realizados a los donantes con posterioridad a la transfusión identificaron a uno de ellos como portador del VHC.

El demandado, por otra parte, ha conseguido enervar la demanda del actor demostrando que su actuación no fue la causa del contagio que la motiva. Y ello lo ha realizado con alguno de los siguientes argumentos:

a) La sangre había superado las pruebas de detección del virus.

Así, en la STS 21.2.91, Sala 4ª, RAJ 1991, 860, MP: Benigno Varela, la pretensión del actor de que se declarara la responsabilidad del *Institut Català de la Salut* no prosperó porque en el proceso se aportó un informe pericial acreditativo de la verificación de los controles técnicos *exigibles* en la sangre transfundida. Cabe, no obstante, plantearse si aquéllos eran los adecuados.

De forma parecida, en la STS 18.4.95, Sala 4ª (RAJ 1995, 4438, MP: Pablo Manuel Cachón), tampoco se declaró la responsabilidad del centro sanitario porque la sangre había pasado las pruebas de serología. Además, los donantes de la sangre utilizada estaban identificados, y las posteriores pruebas que se les practicaron tampoco demostraron que su sangre estuviera infectada.

En ambos casos se presenta un problema: las pruebas realizadas en aquel momento podían ser ineficientes para detectar el virus. De hecho, entre 1992 y 1995 se aprobaron tres tests de detección del virus diferentes. La respuesta la debemos buscar en sede de diligencia exigible.

b) El demandado no intervino en el curso causal.

En el caso resuelto por la STS 20.3.96, Sala 1ª (RAJ 1996, 2244; MP: Antonio Gullón Ballesteros), una persona fue contagiada de hepatitis al ser intervenida de los daños sufridos consecuencia de un accidente de esquí. Demandó a la explotadora de la estación de esquí el pago de 15 M en concepto de tales daños sufridos, entre ellos, el contagio de hepatitis. La pretensión fue estimada parcialmente por el JPI (14,5 M), pero la AP revocó la sentencia de instancia. El TS desestima el recurso interpuesto por el actor: *“la responsabilidad de la demandada se excluye porque no la tiene por el accidente, luego no puede imputársele por lo que el motivo llama secuelas del mismo”*. En el caso se plantea la interesante cuestión de cuándo se interrumpe el nexo causal: ¿habría respondido la empresa explotadora del contagio de hepatitis si hubiera sido declarada responsable por no advertir de la presencia de los postes?

c) Otras posibles excepciones que serían acogidas por el Tribunal, como la ha hecho en sede de responsabilidad por contagio del virus del SIDA, son **que la persona ya esté contagiada** o **que pertenezca a grupos de riesgo**, motivo por el cual no se puede asegurar sin duda alguna que la transfusión fuera la causa eficiente del contagio.

5. Cánones de responsabilidad

En la jurisprudencia de las diferentes Salas del Tribunal Supremo existen dos tendencias sobre cuál debe ser el fundamento normativo de la responsabilidad del demandado, a saber:

- La Sala de lo Civil y la de lo Contencioso-Administrativo han aplicado criterios de responsabilidad por culpa.

En este sentido, SSTS, Sala 1ª, 11.10.95 (RAJ 1995, 7406), 18.2.97 (RAJ 1997, 1240) y 9.3.99 (La Ley 1999, 2951), y Sala 3ª, 28.10.98, Sala 3ª (RAJ 1998, 8928).

- En cambio, la Sala de lo Social resuelve con criterios de responsabilidad objetiva.

STS 5.6.91: “... dentro del derecho laboral y administrativo, el principio de responsabilidad objetiva gana terreno día a día, y es consagrado constitucionalmente en los daños causados como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos en apartado 2 del art. 106 de la Constitución”.

STS 23.1.95: el actor había sido contagiado de hepatitis C en junio de 1986. Presentó demanda contra el INSALUD, el SERVASA y la TGSS. El Juzgado de lo Social condenó a estos dos últimos. El TSJ absolvió a la TGSS por cuestiones de transferencias de competencia en materia sanitaria. El recurso de casación interpuesto por SERVASA, en el que alegaba que la transfusión había sido realizada con respeto a la normativa vigente, es desestimado por el TS: en el caso rige la responsabilidad objetiva.

STS 22.12.97: “... en la regulación de la asistencia sanitaria se establece una obligación de actuar sin garantizar en términos absolutos las consecuencias de la actuación sanitaria, pero ... dicha asistencia está englobada en el **servicio público** de protección a la salud, servicio que como tal es responsable de las lesiones que por su funcionamiento normal o anormal pueda sufrir todo particular Por ello el problema litigioso se reconduce al examen de la responsabilidad objetiva y la causa de su exoneración ...”.

6. Precauciones exigibles

En la mayoría de los casos resueltos por el Tribunal Supremo, el contagio se produce con anterioridad a la obligatoriedad de practicar las pruebas de detección del VHC. Es por ello que un argumento reiterado de los demandados es que su actuación no fue negligente o, dicho de otra forma, que cumplieron con las obligaciones en aquel momento existentes.

No obstante, los Tribunales mayoritariamente, y con las excepciones que veremos, han considerado que, aún faltando la obligación legal de practicar pruebas de detección del VHC, debe responder el demandado, pues el nivel de los conocimientos científicos modula la diligencia que le es exigible. En estos casos, además, se tiene en cuenta el no acudir a terapias alternativas y el no informar al paciente de los riesgos de contagio.

STS 18.2.97, Sala 1ª (RAJ 1997, 1240, MP: José Almagro Nosete): persona contagiada de hepatitis y de SIDA en el “Hospital Príncipes de España de Bellvitge” (Barcelona) por el suministro en 1983 de un anticoagulante y la transfusión de concentrados de protombina. El contagiado demandó al hospital, al ICS y al Departament de Sanitat de la Generalitat de Catalunya. El JPI se consideró incompetente para conocer del caso. La AP estimó parcialmente el recurso de la sucesora del actor y condenó al ICS al pago de 40 millones. El TS desestima el recurso interpuesto por el demandado en el que, otros

aspectos, impugnaba la calificación hecha por la Audiencia de su actuación como negligente. Según el TS, debe ser considerada negligente pues aunque el estado de la ciencia no permitiera detectar la sangre contaminada, sí que se conocía la existencia de un posible riesgo de contagio transfusional, por lo que, por un lado, se debería haber reducido el uso de transfusiones y, por otro, se debería haber informado al enfermo de los posibles riesgos de contagio.

STS 28.10.98, Sala 3ª (RAJ 1998, 8928; MP: Juan José González Rivas): en agosto de 1988, don Francisco siguió un programa de diálisis. Tras su muerte en octubre de 1989, sus herederos reclamaron al INSALUD, de quien dependía el hospital, al considerar que aquélla era debida a la hepatitis B que había contraído durante las sesiones de diálisis. La desestimación por silencio fue revocada por la STSJ, que fijó una indemnización de **7,5 millones**. El INSALUD interpuso recurso de casación, en el que alegaba que su actuación había sido diligente. El TS desestima el motivo y califica la asistencia prestada como negligente: “... para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social”.

STS 9.3.99, Sala 1ª (La Ley 1999, 2951; MP: Román García Varela): persona contagiada de hepatitis C en octubre de 1989 que reclama contra el médico y el INSALUD el pago solidario de 35 millones. El JPI desestima la demanda, mientras que la AP Palma de Mallorca la revoca en el sentido de condenar únicamente al INSALUD al pago de **6 millones**. Éste interpone recurso de casación, que es desestimado por el TS. Alegaba en él que no eran obligatorias las pruebas de detección del virus y que en la actuación del centro hospitalario no concurrió negligencia alguna. El TS considera que aunque las pruebas no fueran obligatorias, ello no exonera de responsabilidad al recurrente, pues el nivel de conocimientos sobre el virus de la hepatitis y sus causas de contagio, ya conocidos a partir de la primavera de 1989, modula su diligencia: “la graduación de los conocimientos sobre la enfermedad y los cuidados para evitar tal infección están dentro del riesgo que configura la responsabilidad cuasi objetiva”.

La STS 11.10.95, Sala 1ª (RAJ 1995, 7406, MP. Alfonso Villagómez Rodil) constituye la excepción. En el caso, don Alfredo G. S. fue diagnosticado de hemofilia A grave en 1968, motivo por el cual su doctora le prescribió Factor VIII. Con posterioridad al uso del hemoderivado, le fue diagnosticada una **hepatitis B**, la cual sería la causa de unas hemorragias gástricas que le provocarían la muerte en 1989. La madre del difunto demandó a la doctora que había recetado el Factor VIII y al INSALUD. El JPI estimó parcialmente la demanda, que fue revocada por la de la Audiencia. Interpuesto recurso de casación por la actora, éste es desestimado por el TS. A su parecer, la actuación de la doctora no fue negligente, ya que al recetar un producto farmacéutico, no tenía obligación de analizar su contenido. Dado que no es declarada responsable, tampoco procede la condena del INSALUD.

7. ¿Caso fortuito o fuerza mayor?

Los Salas que han resuelto la alegación del recurrente demandado según la cual no debía responder pues el caso de trataba de un supuesto de caso fortuito o de fuerza mayor han sido rechazadas sistemáticamente, con una única excepción, que a continuación veremos.

Aunque el demandado suele recurrir de forma indistinta al caso fortuito y a la fuerza mayor en su contestación a la demanda o en su recurso, podemos afirmar que el Tribunal ha distinguido uno de otro, según aplique un criterio de imputación culpabilístico u objetivo. Así:

- En los casos que ha resuelto con criterios de culpa, considera que no existe caso fortuito y tampoco estima que el caso sea calificable como fuerza mayor (entre otros, STS 28.10.98, Sala 3ª).
- En los casos en que resuelve con criterios de imputación objetiva, considera que no existe fuerza mayor, aunque sí pueda concurrir caso fortuito, pero éste no excluye la responsabilidad objetiva (así, STS 5.6.91, Sala 4ª).

No concurre, pues, ni caso fortuito ni fuerza mayor.

No obstante, existe en la jurisprudencia una excepción.

La excepción la constituye la STS de 22 de diciembre de 1997, Sala 4ª (RAJ 1998, 737; MP: Jesús González Peña) en la que se aprecia la existencia de fuerza mayor. En el caso, se le habían transfundido a la actora en 1985 dos unidades de sangre. Nueve años más tarde se le diagnosticó hepatitis C. La actora reclamó al INSALUD el pago de 35 millones de ptas. La sentencia del Juzgado de lo Social desestimó la demanda, al considerar que no concurrió culpa alguna en la actuación del centro hospitalario donde fue atendida. Contra la sentencia confirmatoria del TSJ, interpuso la actora recurso de casación para la unificación de la doctrina, pues, a su parecer, existía contradicción entre dicha sentencia y otras que habían resuelto casos similares, pero en los que se había aplicado un régimen de responsabilidad objetiva. La Sala de lo Social del Tribunal Supremo consideró que, efectivamente, existía tal contradicción. Pero desestima el recurso al concurrir en el caso **fuerza mayor**: *“Estamos ante un suceso extraordinario que no puede comprenderse dentro del proceso ordinario del tratamiento ...”; y más adelante, “... la prevención era imposible y externa a la actuación del demandado recurrido, pues no se conocía le medio de detectar la posible infección cuya investigación correspondía a otras instituciones, e incluso conociendo la existencia del virus, pero no la forma de protegerse de sus efectos al desconocerse la manera de detectarlo, indudablemente no se le podía exigir que suspendiera todas las transfusiones que en aquel momento practicaba dentro de todo el Estado”.*

En el mismo sentido, aunque en *obiter dicta*, el Consejo de Estado consideró en su dictamen de 2.11.95, 1914/95, que *“parece que en el año 1979 se desconocía el marcador capaz de detectar el virus de la hepatitis C en la sangre donada ... El contagio de este virus, por ende, constituía un riesgo ordinario de cualquier transfusión de sangre que no generaba derecho a indemnización”.* En el caso, el reclamante solicitaba una indemnización por el contagio de del VHC debido a una transfusión realizada en un hospital militar en 1979. Su reclamación es desestimada por falta de acreditación de la relación de causalidad.

8. Jurisprudencia de la Sala 4ª, de lo Social, del Tribunal Supremo: Admisión de la excepción de riesgos de desarrollo a favor de las entidades asistenciales públicas

Para acabar de complicar el panorama legislativo y jurisprudencial español, una reciente STS, Sala 4ª, 3.12.1999 (Aranzadi *on line* 423/36; MP: Gonzalo Moliner Tamborero) ha establecido jurisprudencia sobre la alegabilidad de la excepción de riesgos de desarrollo a casos de hepatitis C contagiada antes de su identificación: en el caso, un trabajador, contagiado en 1984, reclamaba 20 millones ptas. de indemnización al INSALUD.

El TS casa la Sentencia condenatoria de instancia (STSJ Principado Asturias 5.6.98):

“ ... [L]a circunstancia de que, en la época en que se hizo la transfusión fuera desconocida completamente por la ciencia médica la mera existencia de aquel

virus, el hecho de que le fuera inoculado al paciente por una transfusión de sangre hace que la lesión ... deba calificarse de suceso ajeno a la posibilidad de evitarlo y, por lo tanto, justificativo de fuerza mayor" (F. D. 4º).

La Sentencia establece jurisprudencia, pues reitera la similar doctrina expuesta por la anterior STS, 4ª, 22.12.1997, para un caso de contagio acaecido en 1985:

"[D]e aceptar la tesis de la responsabilidad en estos supuestos llevaría a la extraña situación de poder exigir responsabilidad al INSALUD en el futuro, por tratamientos actuales 'que por su propia naturaleza tienen no sólo virtudes curativas sino también en muchos casos efectos perjudiciales, que en un futuro darían lugar a poder exigirle responsabilidades, con la consiguiente indemnización compensatoria, si se descubren nuevas dolencias, tratamientos o efectos negativos de los medicamentos, como pueden ser efectos cancerígenos que pongan de relieve una actuación errónea a la luz de los nuevos avances científicos y que al momentos del tratamiento era correcta, como ocurrió en el caso litigioso'. A lo que cabe añadir, a los solos efectos de constatación de la voluntad legislativa sobre esta materia, que en la reforma introducida en el art. 141 de la Ley 30/1992 se señala expresamente que 'no serán indemnizables los daños que deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existente en el momento de producción de aquéllos' ".

Tal vez esta nueva sentencia crea más problemas que los que decide (tratar) de zanjar: desde la aprobación de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de la modificación de la Ley 30/92 por la Ley 4/1999 y de la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, queda claro que la competencia de jurisdicción para los casos de "responsabilidad en materia de asistencia sanitaria" corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

En este sentido, no parece aventurado decir que la situación actual de las acciones de daños en los casos de contagio del VHC es de una notable inseguridad jurídica para el contagiado: tres jurisdicciones distintas pueden estar conociendo de unos mismos hechos y, a la vez, aplicando diferentes criterios de imputación y de diligencia, dotando de diversos contenidos el alcance de las causas de exoneración de responsabilidad y utilizando distintos plazos de prescripción.

9. Cuantías

La cuantía solicitada por los demandantes oscilaba entre los 15 y los 35 millones de pesetas, aunque en el caso de la STS, sala 1ª, 5.10.99 el demandante solicitó 435 millones de indemnización.

La cuantía obtenida no suele ser muy alta (2 millones en la STS 16.10.95, Sala 4ª, RAJ 1995, 7759, y 7,5 M en la de 28.10.98, Sala 3ª), aunque encontramos dos excepciones: la STS, Sala 1ª, 18.2.97: 40 millones (hay que tener en cuenta que al perjudicado se le había inoculado también el virus del SIDA) y la STS, Sala 1ª, 5.10.99: 50 millones.

Finalmente, cabe llamar la atención de la posible utilidad de los baremos para fijar el quantum. Así, el Dictamen del Consejo de Estado de 11.7.96 (2273/96), en un caso de contagio transfusional a un niño, la determinación se realiza mediante el baremo de la

Ley 30/1995 (enfermedades hepáticas). Sus padres habían reclamado 100 M. Se estableció una indemnización de 15,7 M.

• Enlaces de interés

- Centers for Disease Control and Prevention, National Center for Infectious Diseases, Division of Viral and Rickettsial Diseases, Hepatitis Branch, <http://www.cdc.gov/ncidod/diseases/hepatitis/>.
- Hepatitis C Forum - International, <http://hepatitis-c.de/>.
- The Hepatitis Information Network, <http://www.hepnet.com/hepc.html>.
- Instituto de Salud Carlos III (España), <http://www.isciii.es/home.html>.
- Centro Nacional de Epidemiología (España), <http://193.146.50.130/bienve.htm>.
- Asociación de Enfermos de Hepatitis C (España), <http://www.sicon.net/aehc/aehc.htm>.
- Departamento de Farmacología clínica de la Universidad de Berna (Suiza), <http://www.cx.unibe.ch/ikp/lab2/hepatc.html>.

• Sentencias del Tribunal Supremo

Sala y fecha	Ar.	Magistrado Ponente	Partes
1ª, 11.10.1995	7406	Villagómez Rodil	Madre de Alfredo G. S. c. INSALUD y María R. P.
1ª, 20.3.1996	2244	Gullón Ballesteros	Antonio A. R. c. "Entidad Centros Turísticos, S.A."
1ª, 18.2.1997	1240	Almagro Nosete	Viuda de Manuel R. C. c. ICS, Departament de Sanitat, y "Hospital Príncipes de España de Bellvitge".
1ª, 9.3.1999	1368	García Varela	Isidoro M. P. c. INSALUD y Juan B. V.
1ª, 5.10.1999	7853	O'Callaghan Muñoz	José Joaquín O. c. ICN-Hubber, S.A.
3ª, 28.10.1998	8928	González Rivas	Herederos de Francisco E. de los M. O. c. INSALUD.
4ª, 21.2.1991	860	Varela Autrán	Rafael F. M. c. ICS.
4ª, 5.6.1991	5131	Bris Montes	Carmen C. R. c. INSS.
4ª, 23.1.1995	402	Fuentes López	Antonio A. A. c. SERVASA, INSALUD y TGSS.
4ª, 18.4.1995	4438	Cachón Villar	Jesús J. E. c. INSALUD.
4ª, 12.5.1995	3771	Fernández López	Padres del menor contagiado c. INSALUD y TGSS.
4ª, 16.10.1995	7759	Fernández López	Mónica F. B. c. INSS y TGSS.
4ª, 16.1.1997	501	Somalo Giménez.	Socorro A. M. c. ICS.
4ª, 22.12.1997	737	González Peña	Julia G. M. c. INSALUD
4ª, 3.12.1999	on line, 423/36	Moliner Tamborero	José Manuel M. R. c. INSALUD