



Roj: **STS 4441/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:4441**

Id Cendoj: **28079110012017100631**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/12/2017**

Nº de Recurso: **1955/2015**

Nº de Resolución: **661/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 17793/2014,**  
**STS 4441/2017**

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1955/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Civil**

##### **Sentencia núm. 661/2017**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz

D<sup>a</sup>. M.<sup>a</sup> Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 12 de diciembre de 2017.

Esta sala ha visto el recurso de infracción procesal y de casación interpuesto por don Marino , representado por la procuradora doña María José Sánchez Pérez, bajo la dirección letrada de don Roberto Colmenarejo Jover, contra la sentencia dictada con fecha 2 de diciembre de 2014, por la sección 21.º de la Audiencia Provincial de Madrid en los autos de juicio ordinario n.º 1078/2011 del Juzgado de Primera Instancia n.º 73 de Madrid. Han sido parte recurridas Milenium Insurance Company LTD y María Auxiliadora S.A, representados por la procuradora doña Alicia Álvarez Plaza, bajo la dirección letrada de don Manuel Francisco Bello Pérez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La procuradora doña Cristina Méndez Rocasolana, en nombre y representación de don Marino , interpuso demanda de juicio ordinario sobre reclamación de cantidad, contra María Auxiliadora S.A, Milenium Insurance Company Limited y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia en el sentido siguiente:

«con estimación íntegra de la demanda se condene a las mercantiles demandadas de forma solidaria al abono de la cantidad reclamada en concepto de principal por importe de la cantidad en concepto de principal de 118.240,38 euros, así como al pago de los intereses legales y moratorios que procedan y al pago de las costas del procedimiento, todo ello junto con lo demás sea procedente en derecho».

2.º- La procuradora doña Alicia Álvarez Plaza, en nombre y representación de Milenium Insurance Company Limited, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

« se desestime íntegramente la demanda dirigida contra mis representados, con la condena en costas referida en el cuerpo de este escrito».

3.ª- La procuradora doña Alicia Álvarez Plaza, en nombre y representación de María Auxiliadora S.A., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que

«se desestime íntegramente la demanda, con condena en costas a la actora».

**SEGUNDO.-** Previos los trámites procesales correspondiente y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Sr. magistrado juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 73 de Madrid, dictó sentencia con fecha 27 de junio de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue FALLO:

«acojo la excepción de prescripción invocada por las demandadas y, por ello , desestimo íntegramente la demanda interpuesta por la procuradora doña María Cristina Méndez Roscasolano, en nombre y representación de don Marino y don Jose Ramón , contra la mercantil María Auxiliadora S.A y la aseguradora Milenium Insurance Company Limited, representadas por la Procuradora doña Alicia Álvarez Plaza y, en consecuencia, absuelvo a ambas demandadas de todos los pedimentos contenidos en la demanda.

» con expresa condena en costas a los demandantes».

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de don Marino y don Jose Ramón . La sección décima de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha dos de diciembre de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por don Marino y don Jose Ramón , debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada el día 27 de junio de 2013, por el Magistrado titular del Juzgado de primera Instancia n.º 73 de Madrid , en el juicio ordinario n.º 1078/2012, del que la presente apelación dimana y cuya parte dispositiva se transcribe en el primer antecedente de hecho de la presente y se da aquí por reproducida.

«se impone las costas ocasionadas en esta segunda instancia a la parte apelante».

**CUARTO.-** Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal la representación de don Marino , con apoyo en los siguientes: Motivo: Único.- Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia por infracción de los artículos 216 , 218 y 426.3. LEC .

También formuló recurso de casación basado en los siguientes motivos: Primero.- Infracción de los artículos 1101 y 1258 del Código Civil por falta de aplicación y de la doctrina de la unidad de culpa civil desarrollada por el Tribunal Supremo: sentencias 108/1997 de 18 de febrero y 280/1999 de 8 de abril. Segundo.- Infracción de los artículos 1968.2 . y 1973 del Código Civil por aplicación errónea, y de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en relación con los actos interruptivos de la prescripción contenida en las sentencias 442/1997 de 27 de mayo y 896/2011 de 12 de diciembre .

**QUINTO.-** Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por auto de fecha 19 de julio de 2017 , se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

**SEXTO.-** Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Alicia Álvarez Plaza, en nombre y representación de María Auxiliadora S.A. y de Millenium Insurance Company, LTD, presentó escrito de impugnación al mismo.

**SÉPTIMO.-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 14 de noviembre de 2017, en que tuvo lugar

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los antecedentes del caso, son los siguientes:



La esposa y madre de los demandantes padecía un trastorno depresivo y un trastorno bipolar con síntomas psicóticos. El día 12 de septiembre de 2007 acudió al Sanatorio del Doctor León, acompañada de su hermana y de su esposo, en el que quedó ingresada de forma voluntaria, y en el que permaneció hasta el día 14 de octubre de 2007, cuando, al estar sola en el interior de su habitación, falleció, suicidándose mediante ahorcamiento con la cortina del baño.

La clínica psiquiátrica, con el nombre comercial de Sanatorio del Doctor León, es de la propiedad de la persona jurídica denominada María Auxiliadora SA, y tenía su responsabilidad civil derivada de la explotación económica de la clínica, cubierta por la aseguradora de nacionalidad gibraltareña denominada Millennium Insurance Company Limited. El hecho de acudir a la citada clínica es por el concierto que existía con Caja Salud, de la que era asegurada la finada.

Por este hecho se siguió una causa penal ante el Juzgado de Instrucción número 7 de Madrid, en el que se dictó, el día 21 de noviembre de 2007, auto de sobreseimiento libre de las actuaciones, contra el que se interpuso recurso de reforma que fue desestimado por auto de 15 de febrero de 2008, contra el que se interpuso recurso de apelación que fue desestimado por auto de 28 de abril de 2008 dictado en la Sección 15 de la Audiencia Provincial de Madrid que devino firme. Devueltos los autos al Juzgado de Instrucción, se dictó providencia el 9 de junio de 2008 por la que se archivan las actuaciones. Y el día 28 de enero de 2009 se interesa por el hijo de la finada testimonio de las actuaciones penales a fin de ejercitar las acciones civiles que correspondan.

Mediante burofax remitido el día 22 de enero de 2010, por el cónyuge y el hijo de la difunta a María Auxiliadora SA., que lo recibió el mismo día 22 de enero de 2010 en el Sanatorio del Doctor León, le reclaman la indemnización por los daños y perjuicios sufridos; reclamación extrajudicial de los acreedores que se reitera el día 23 de diciembre de 2010.

El día 29 de junio de 2011 el marido y el hijo de la finada formulan demanda contra María Auxiliadora SA. y Millennium Insurance Company Limited, en la que ejercitan la acción indemnizatoria derivada de la responsabilidad civil extracontractual del artículo 1902 del Código Civil .

Cada una de las dos partes demandadas opone, en sus respectivos escritos de contestación a la demanda, la excepción de prescripción extintiva de la acción por transcurso del plazo de un año ( artículo 1.968 número 2.º del Código Civil ).

Tanto la sentencia del juzgado como de la audiencia acogieron dicha excepción, con la consiguiente desestimación de la demanda y absolución de los dos demandado.

Don Marino ha formulado un doble recurso: extraordinario por infracción procesal y de casación.

Recurso extraordinario por infracción procesal

**SEGUNDO.-** Se formula un motivo único en el que se denuncia la infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia por infracción de los artículos 216 , 218 y 426.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Se argumenta que la sentencia recurrida incurre en incongruencia al haber declarado prescrita la acción de responsabilidad extracontractual del artículo 1902 del Código Civil por el transcurso de un año, sin proceder a resolver sobre el fondo del asunto en base a la responsabilidad contractual del artículo 1101 del mismo texto legal , puesto que en la audiencia previa quedó delimitado el objeto del proceso y se aclaró por la actora que ejercitaba la acción de responsabilidad civil contractual con carácter principal y la acción de responsabilidad civil extracontractual con carácter subsidiario.

Se desestima por lo siguiente:

1.º- Dado que para determinar si una sentencia es incongruente se ha de acudir al examen comparativo de lo postulado en el suplico de la demanda y los términos en que se expresa el fallo combatido, estando autorizado el órgano jurisdiccional para hacer el referido ajuste razonable y sustancial con los pedimentos de los que litigan, con el límite del respeto a la causa de pedir, que no puede alterarse, ni cabe la sustitución de unas cuestiones por otras, constituye, en particular, doctrina jurisprudencial que no hay incongruencia omisiva cuando el silencio judicial puede, razonablemente, interpretarse como desestimación implícita ( sentencias 749/2012, de 4 de diciembre ; 572/2017, de 23 de octubre ). De forma que la respuesta judicial solo es incongruente por falta de argumentación concreta acerca de una cuestión cuando «no cabe entender que hay una desestimación implícita derivada claramente de lo razonado en el cuerpo de la resolución» ( sentencia 249/2008 de 1 de abril y 588/2010 de 29 de septiembre ). También se ha declarado que las sentencias absolutorias no pueden ser tachadas de incongruentes, al entenderse que resuelven todas las cuestiones suscitadas en el pleito ( sentencias 625/2016, de 24 de octubre ; 234/2016, de 8 de abril , entre otras).

2.º- La audiencia previa tiene por objeto, como detalladamente ordena el artículo 426 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , el complemento, aclaración o subsanación de lo alegado anteriormente. Todo ello sin



alterar la *causa petendi*. Pues bien, en la audiencia previa se aclararon por los demandantes los términos de su demanda a la vista de los documentos incorporados a los autos, en el sentido de que ejercitaban la acción de responsabilidad civil extracontractual del artículo 1101 del CC y dicha aclaración se tuvo por realizada.

3º.-Es cierto que la jurisprudencia de esta Sala admite la posibilidad de un cambio en la calificación jurídica de los hechos en los supuestos de error o imprecisión de la parte, si bien este cambio debe extraerse de los propios hechos alegados y conformados, en cuanto han podido ser objeto de discusión sin alterar los términos del debate siempre que no haya podido causar indefensión a cualquiera de los litigantes ( sentencias 550/2008, de 18 de junio ; 537/2013, de 14 de enero ).

Ocurre que la parte actora a la hora de fija estos hechos no establece como controvertida si la relación era contractual o extracontractual ni desvirtúa la relación extracontractual que siempre mantuvo la demandada, en razón a la relación jurídica establecida entre las partes, y sobre ella resuelve la sentencia, pues los hechos seguían siendo los mismos. La sentencia, en definitiva, da respuesta a lo que se plantea en relación a la llamada unidad de culpa civil, que la aplica y la toma como presupuesto de su fallo, para entender que la acción ejercitada en la demanda no es otra que la extracontractual y no la contractual y sus conclusiones sobre la naturaleza jurídica de la acción en función de los hechos alegados no tiene otro cauce revisorio que la del recurso de casación.

Recurso de casación.

**TERCERO.-** En el motivo primero denuncia la infracción de los artículos 1101 y 1258 del CC por falta de aplicación, así como de la doctrina de la unidad de culpa civil desarrollada por este Tribunal en las sentencias 108/1997, de 18 de febrero y 280/1999, de 8 de abril . La recurrente vuelve a remitirse a la audiencia previa para sostener que la acción que ejercita es la contractual y no la responsabilidad civil extracontractual, y que la demandada empleó argumentos relativos a la responsabilidad contractual del artículo 1101 del CC .

Se desestima.

El motivo no es más que una reiteración del formulado en el anterior recurso para denunciar la incongruencia de la sentencia y en ese sentido se orientan las sentencias que se citan para justificar el interés casacional. Además, involucra cuestiones referidas a la prescripción de la acción y a la ejecución de actos tendentes a la conservación de la acción, que nada tienen que ver con la normativa invocada en el motivo, lo que sería suficiente para desestimarlos por falta de claridad expositiva puesto que no permite individualizar la concreta cuestión jurídica que plantea la parte recurrente.

En cualquier caso, es cierto que en materia de culpa civil no cabe eludir el razonamiento de fondo por razón de la errónea o incompleta elección de la norma aducida sobre la culpa, pues se entiende que tal materia pertenece al campo del *iura novit curia* y lo importante e inmutable son los hechos.

Ahora bien, esta yuxtaposición de responsabilidades contractual y extracontractual y la teoría de la unidad de la culpa civil no pueden llevarse hasta el extremo de calificar de contractual o de extracontractual una determinada relación jurídica existente entre las partes con el simple argumento de que en la audiencia previa se calificó de contractual lo que en la demanda dijo era extracontractual, sin alegar ni practicar prueba alguna dirigida a acreditar esta suerte de relación y sin un juicio de hecho y de derecho sobre la misma, más allá de lo que resulta de uno de los documentos aportados por la demandada sobre el concierto existente entre Caja Salud y el sanatorio del Dr. León, en un supuesto en el que se produciría un concurso de acciones: por responsabilidad contractual en el cumplimiento del contrato concluido con Caja Salud y extracontractual respecto a la clínica con quien la recurrente no contrató y que fue, a su juicio, la causante del daño.

**CUARTO.-** En el motivo segundo denuncia la infracción de los artículos 1968.2 , 1969 y 1973 del CC por aplicación errónea, y de la doctrina sentada por esta Sala en relación con los actos interruptivos de la prescripción contenida en las sentencias 442/1997, de 27 de mayo y 896/2011, de 12 de diciembre .

Sostiene que la sentencia recurrida, al no otorgar carácter interruptivo a un escrito por el cual la acusación particular solicitó testimonio completo de las actuaciones a fin de ejercitar las acciones civiles correspondientes, infringe la doctrina de esta Sala sobre el carácter restrictivo de la prescripción.

Se desestima.

1. Es doctrina reiterada de esta Sala la que señala que una cosa es que el plazo de prescripción de un año establecido en nuestro ordenamiento jurídico para las obligaciones extracontractuales sea indudablemente corto y que su aplicación no deba ser rigurosa sino cautelosa y restrictiva, y otra distinta que la jurisprudencia pueda derogar, por vía de interpretación, el instituto jurídico que nos ocupa, pues ello aparece prohibido por el ordenamiento jurídico. El plazo prescriptivo es improrrogable y no es posible una interpretación extensiva de



los supuestos de interrupción ( sentencias 334/2015, de 8 de junio ; 544/2015, de 20 de octubre ; 709/2016, de 25 de noviembre , entre otras).

2. Las sentencias que se citan en el motivo no justifican el interés casacional salvo la referencia genérica al criterio restrictivo con que ha de ser tratado el instituto de la prescripción extintiva.

La primera dice algo obvio como es que no puede promoverse juicio civil después de haberse tramitado y terminado un proceso penal si los perjudicados por tales hechos no han tenido un cabal y exacto conocimiento de dicha resolución firme (auto o sentencia), bien por la notificación que de la misma se les haya hecho, bien por cualquier otro medio auténtico y suficiente para ello, instando la notificación de la sentencia recaída en el recurso de apelación del juicio de faltas, lo que no ocurre en este caso en el que la parte recurrente pretende llevar el día inicial de la prescripción al momento en que solicitó testimonio de las actuaciones siete meses después de haberse dictado providencia archivando las actuaciones penales, pues en ese momento tenía conocimiento de los hechos y de la posibilidad de instar la reclamación civil, dando por supuesto que la demandada conoció esta petición, y que se ajusta a lo dispuesto en el art. 1973 C.C .

La segunda, tras reiterar que la determinación del día inicial para el cómputo del plazo de prescripción para el ejercicio de las acciones corresponde en principio a la AP, en cuanto está estrechamente ligado a la apreciación de los hechos, función que entra dentro de sus facultades exclusivas, sin posible revisión en casación, reitera algo que está en la jurisprudencia de esta sala sobre el conocimiento por el perjudicado de que lo decisivo para el computo de la acción es que este haya llegado a conocer que la vía penal ha dejado de ser óbice para el ejercicio de la acción civil ( sentencia 683/2009, de 19 de octubre , entre otras) y las conclusiones que el recurrente obtiene sobre el « *animus conservandi* » las extrae de las Antecedentes de Hecho de la sentencia y no de sus Fundamentos de Derecho.

**QUINTO.-** La desestimación de ambos recursos, determina la imposición de las costas a la parte recurrente, a tenor de lo dispuesto en el artículo 398.1, en relación con el artículo 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Desestimar los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación formulados la representación legal de don Marino , contra la sentencia dictada la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 21, de fecha 2 de diciembre de 2014 ; con expresa imposición de las costas al recurrente.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.