



Roj: **STS 5554/2011** - ECLI: **ES:TS:2011:5554**

Id Cendoj: **28079110012011100548**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/07/2011**

Nº de Recurso: **2043/2007**

Nº de Resolución: **545/2011**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JUAN ANTONIO XIOL RIOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP AL 351/2007,**
STS 5554/2011

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Julio de dos mil once.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los señores al margen indicados, los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación que con el n.º **2043/2007** ante la misma penden de resolución, interpuestos por la representación procesal de D. Prudencio , aquí representado por la procuradora D.ª Elisa Hurtado Pérez, contra la sentencia de 26 de junio de 2007, dictada en grado de apelación, rollo n.º 116/2006, por la Audiencia Provincial de Almería, Sección 3 .ª, dimanante de procedimiento de juicio ordinario n.º 217/2003 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de El Ejido . Habiendo comparecido en calidad de parte recurrida la procuradora D.ª Katuska Marín Martín, en nombre y representación de la entidad Catalana Occidente, S.A., de Seguros y Reaseguros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de El Ejido dictó sentencia de 7 de julio de 2005 en el juicio ordinario n.º 217/2003 , cuyo fallo dice:

«Fallo.

»Que, desestimando íntegramente la demanda formulada por el procurador D. Enrique García Ceres en nombre y representación de D. Prudencio frente a la entidad aseguradora Catalana Occidente, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros sobre reclamación de cantidad derivada de accidente de circulación debo absolver y absuelvo a la entidad aseguradora demandada al haber prescrito la acción deducida contra la misma, y todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora».

SEGUNDO.- En los fundamentos jurídicos de la sentencia se contienen, en síntesis y en cuanto interesa para el recurso, las siguientes declaraciones:

1. Se ejercita en el presente procedimiento una acción de reclamación de cantidad por los daños personales derivados del accidente de circulación sufrido por el actor como consecuencia de la colisión ocurrida entre el ciclomotor en el que viajaba como ocupante, asegurado en la entidad demandada, y un vehículo todoterreno.

La primera cuestión a determinar es si existe o no la prescripción alegada por la parte demandada.

2. De las pruebas practicadas ha quedado acreditado: (i) el 10 de julio de 1996, el ciclomotor asegurado en la entidad demandada, en el que viajaba como ocupante el actor, colisionó con un vehículo, (ii) la madre del demandante, en su representación al contar el mismo con dieciséis años, formuló denuncia en el Juzgado de Instrucción n.º 2 de El Ejido, contra las personas y entidades responsables del accidente de circulación que dio lugar a un juicio penal que fue archivado, con reserva de acciones civiles, por auto de 5 de mayo de 2000,



(iii) el actor interpuso demanda de juicio verbal civil contra la entidad aseguradora del vehículo, que concluyó por sentencia absolutoria de 20 de diciembre de 2002 , (iv) el demandante envió burofax el 22 de enero de 2003 a la aseguradora demandada en reclamación de la indemnización derivada de la incapacidad temporal, secuelas, incapacidad permanente y gastos y daños materiales derivados del accidente.

3. Sobre la alegación de prescripción: (i) el instituto de la prescripción debe ser examinado desde un tratamiento restrictivo que lleva implícita una interpretación amplia y flexible de las causas que determinan su interrupción, (ii) el tiempo para el cómputo de la prescripción de toda clase de acciones se inicia el día en que pudieron ejercitarse, salvo disposición contraria, de manera que, seguido un proceso penal, al no poderse seguir pleito civil sobre los mismos hechos, el cómputo de la prescripción se inicia cuando haya adquirido firmeza la resolución que puso fin a la causa penal, (iii) terminado el proceso penal e iniciado el cómputo del plazo de prescripción, este solo se interrumpe por el ejercicio de la acción, (iv) la jurisprudencia ha fijado que la actividad interruptora de la prescripción producida con relación a uno de los responsables solidarios debe alcanzar y beneficiar a los demás, no solo en los casos de solidaridad propiamente dicha, sino también en los de solidaridad impropia, (v) sin embargo esta extensión no se ajusta al criterio fijado por el acuerdo de la Junta de Magistrados de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 27 de marzo de 2003 , que se aplica en la STS de 14 de marzo de 2003 , según el cual, a la solidaridad impropia, que es de creación jurisprudencial y no nace en virtud de un vínculo preexistente sino del acto ilícito producto del daño en virtud de la sentencia que sí lo declara, no le son aplicables todas las reglas prevenidas para la solidaridad propia, y en concreto la prevista en el artículo 1974, párrafo primero, CC , ya que esta norma solo contempla el efecto de interrumpir la prescripción en el supuesto de las obligaciones solidarias en sentido propio sin que pueda extenderse al ámbito de la solidaridad impropia, como es la derivada de la responsabilidad extracontractual, sin perjuicio de aquellos casos en los que, por razones de conexidad o dependencia, pueda presumirse el conocimiento previo del hecho de la interrupción, siempre que el sujeto haya sido también demandado.

4. La acción está prescrita pues desde el archivo del juicio penal, el 5 de mayo de 2000, no se ha dirigido reclamación alguna por el actor a la aseguradora demandada hasta el 22 de enero de 2003, sin que la interposición de la demanda de juicio verbal civil frente a la aseguradora del otro vehículo implicado produjera la interrupción de la prescripción frente a la aseguradora demandada, ya que esta no fue demandada en ese juicio.

5. Procede imponer al demandante las costas del proceso.

TERCERO.- La Audiencia Provincial de Almería, Sección 3.ª, dictó sentencia de 26 de junio de 2007, en el rollo de apelación n.º 116/2006 , cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que con estimación parcial del recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada en fecha 7 de julio de 2005 por la Sra. Juez del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 4 de El Ejido en autos de juicio ordinario de que deriva la presente alzada, debemos revocar y revocamos la mencionada resolución únicamente en el pronunciamiento referente a las costas de la instancia, acordando en su lugar no hacer expresa imposición de las mismas, manteniendo en todo lo demás la sentencia recurrida, sin expreso pronunciamiento de las costas de la presente alzada».

CUARTO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos jurídicos:

«Primero. - Frente a la sentencia de instancia que, apreciando la excepción de prescripción de la acción opuesta por la compañía de seguros demandada, desestima totalmente las pretensiones deducidas en la demanda como indemnización por los daños corporales sufridos por el actor en accidente de tráfico acaecido el día 10 de julio de 1996 en la confluencia de las calles Fernán González y Enrique IV de la localidad de El Ejido (Almería), cuando viajaba como ocupante del ciclomotor asegurado con la demandada Catalana Occidente, que colisionó con el turismo matrícula GR-3487-H, interpone el demandante recurso de apelación a fin de que se revoque la resolución combatida y, en su lugar, se rechace la prescripción y, entrando a analizar el fondo de la controversia, se condene a la aseguradora demandada al pago de la indemnización reclamada ascendente a 195 752,63 euros más intereses del artículo 20 de la LCS y costas o, subsidiariamente, de mantenerse tal decisión, no se le impongan las costas por las dudas de hecho y de derecho que plantea el asunto.

»La parte apelada, en trámite de oposición al recurso, solicitó la confirmación de la sentencia combatida.

»Segundo. - Desde las anteriores premisas fácticas, se hace preciso analizar la viabilidad de la excepción articulada por la entidad aseguradora demandada y acogida en la sentencia de instancia que declara prescrita la acción ejercitada, pronunciamiento que combate en esta alzada el demandante como motivo primordial de su recurso.



»Como tiene declarado este Tribunal, entre otras, en sentencia de 30 de enero de 2002, expresamente invocada por la parte demandada, y la más reciente de 26 de febrero de 2007, el artículo 1968.2 del Código Civil señala que las acciones para exigir la responsabilidad por culpa o negligencia que contempla el artículo 1902 del mismo Código, prescriben al año. A su vez, el artículo 1973 del citado Texto Legal dispone que "la prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor o por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor", indicando el artículo 1974 que "la interrupción de la prescripción de acciones en las obligaciones solidarias aprovecha o perjudica por igual a todos los acreedores y deudores"

»En el caso examinado, nos encontramos con una colisión entre un turismo y el ciclomotor en el que viajaba como usuario el actor que demanda a la compañía aseguradora del mismo, hecho ocurrido el 10 de julio de 1996, por el que se siguió juicio penal n.º 627/97 en el Juzgado de Instrucción n.º 2 de El Ejido, que concluyó con sentencia absolutoria firme de fecha 9 de septiembre de 1998, archivándose definitivamente el citado proceso penal mediante resolución de 5 de mayo de 2000, sin que llegara a dictarse el auto ejecutivo de cuantía máxima al haber efectuado el perjudicado expresa reserva de acciones civiles, interponiendo seguidamente demanda frente a la aseguradora del turismo contrario, en reclamación de los daños y perjuicios derivados del mencionado accidente, que se sustanció en juicio verbal n.º 272/00 seguido en el Juzgado n.º 1 de El Ejido en que recayó sentencia parcialmente estimatoria de fecha 17 de julio de 2001, que fue revocada mediante resolución dictada el 20 de noviembre de 2002 en grado de apelación por la Sección Primera de esta Audiencia Provincial, que desestimaba totalmente las pretensiones actoras. Finalmente se interpone la demanda origen de esta litis contra la aseguradora del ciclomotor en el que circulaba como ocupante, que fue presentada el día 23 de mayo de 2003, habiendo transcurrido, por tanto, más de un año desde la terminación de la causa penal, razón por la cual la sentencia ahora apelada considera prescrita la acción ejercitada a tenor de lo dispuesto en el artículo 1968.2 del Código Civil.

»La parte recurrente combate tal decisión por entender interrumpido el plazo de prescripción por la presentación de la demanda que dio origen a los autos de juicio verbal n.º 272/00 del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de El Ejido, contra la aseguradora del otro vehículo implicado en la colisión, que fue desestimada por la Audiencia Provincial por entender que ninguna responsabilidad en la causación del siniestro tenía el conductor del turismo asegurado por la demandada "Groupama".

»Estriba por tanto el núcleo de la cuestión debatida en torno a la referida prescripción en determinar si esa primera demanda interrumpe el plazo de prescripción respecto a la entidad aseguradora ahora demandada.

»Tercero. - Ciertamente, como se indica en la sentencia recurrida, el instituto de la prescripción, como limitación al ejercicio tardío de los derechos, en beneficio de la certidumbre y seguridad jurídica, al no estar fundada en principios de justicia intrínseca, merece un tratamiento restrictivo. (SSTS de 6 de junio de 1997, 11 de mayo de 1997, 2 de julio de 1999, 30 de diciembre de 1999, entre muchas otras). Ahora bien, pese a esa interpretación restrictiva de la figura de la prescripción, el aludido principio de seguridad jurídica obliga a una rigurosa observancia de los plazos de prescripción legalmente establecidos, siendo de esencial importancia la determinación del *dies a quo*, que, de modo general, para las acciones ejercitadas al amparo del citado artículo 1902 del Código Civil, se fija en el momento en que el perjudicado pudo ejercitar su acción.

»Pues bien, en el presente caso, no consta obstáculo alguno que impidiese al actor dirigir su acción frente a la aseguradora Catalana Occidente dentro del año siguiente a la conclusión del proceso penal que se siguió por este accidente.

»En cuanto a la posible interrupción de la prescripción respecto a la aseguradora demandada por la interposición de una previa demandada frente a otro posible responsable de los daños corporales del demandante -ahora recurrente-, esta Sala no puede por menos que compartir el criterio del Juzgado de Primera Instancia, puesto que no existiendo ningún vínculo de solidaridad entre uno y otro demandado, pues la aseguradora del vehículo contrario fue absuelta de las pretensiones formuladas contra ella en juicio verbal n.º 272/00 del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de El Ejido, no puede ser de aplicación, en este caso, lo dispuesto en el mencionado artículo 1973 del Código Civil, no pudiendo aceptarse el argumento esgrimido por el apelante a efectos de interrumpir la prescripción, de que se demandó a quien, en primer lugar, se consideró responsable, y al no serlo, se ejercita la acción frente a quien en segundo lugar se considera responsable, pues ello podría dar lugar, en casos de participación en el accidente de más de un vehículo, como es el supuesto que nos ocupa, a una sucesión en el tiempo de demandas frente a personas distintas, sin inicial vínculo alguno entre ellas, lo que sería contrario a ese principio de certidumbre y seguridad jurídica, pudiendo haber evitado el perjudicado la prescripción de la presente acción con tal de que hubieran reclamado judicial o extrajudicialmente a la aseguradora Catalana Occidente sus pretensiones indemnizatorias antes del transcurso del plazo de un año, desde la terminación del proceso penal precedente (juicio de faltas n.º 627/97 del Juzgado de Instrucción n.º 2 de El Ejido), cosa que no hizo planteando la primera reclamación extrajudicial contra dicha aseguradora



mediante burofax cursado el 22 de enero de 2003 , es decir, más de dos años y medio después del archivo definitivo del citado juicio penal.

»Cuarto. - A mayor abundamiento la extensión que propugna el apelante de los efectos de interrupción de la prescripción a todos los deudores solidarios por la reclamación contra cualquiera de ellos, no se ajusta al criterio doctrinal fijado por el acuerdo de la Junta General de los magistrados de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de Marzo de 2003 y que se expone, entre otras, en las sentencias de 14 de marzo y 5 de Junio de 2003 las cuales estiman que a la solidaridad impropia, que es de creación jurisprudencial y no nace de un vínculo o relación preexistente, sino del acto ilícito productor del daño en virtud de la sentencia que así lo declara, no les son aplicables todas las reglas prevenidas para la solidaridad propia y en concreto la prevista en el artículo 1974, párrafo primero, del Código Civil , ya que esta norma contempla el efecto de interrumpir la prescripción únicamente en el supuesto de las obligaciones solidarias en sentido propio, esto es, cuando tal carácter deriva de precepto legal o pacto convencional, sin que pueda extenderse al ámbito de la solidaridad impropia, como es la derivada de la responsabilidad extracontractual cuando son varios los condenados judicialmente, sin perjuicio de aquellos casos en los que, por razones de conexidad o dependencia, pueda presumirse el conocimiento previo del hecho de la interrupción, siempre que sujeto en cuestión haya sido también demandado. La misma sentencia cita las de 23 de junio de 1993 y 21 de octubre de 2002 , en las que se considera que los actos de interrupción deben operar individualmente con respecto a las personas frente a las que se ha ejercitado la acción y no por las demás no demandadas, siendo la obligación solidaria, en los casos de culpa extracontractual, por obra de la sentencia que la declara e impone y de ninguna manera anterior.

»No cabe pues en el presente supuesto que la parte demandante, ejercitando acción contra otros posibles responsables diferentes de los sujetos anteriormente demandados, se aproveche de la interrupción de la prescripción respecto de ellos, debiendo desplegar los efectos la institución de la prescripción, pues dicha interrupción solo tiene lugar cuando las obligaciones son solidarias propiamente, y no el caso actual de solidaridad impropia, en el que tampoco concurre el supuesto de conexidad o dependencia entre las compañías aseguradoras demandadas en los sucesivos pleitos. Tampoco puede aceptarse la tesis del recurrente respecto de la pretendida aplicación retroactiva de una nueva doctrina jurisprudencial pues, en primer lugar, el criterio definitivamente establecido por el Tribunal Supremo en su Acuerdo de 27 de marzo de 2003 ya se había aplicado en resoluciones anteriores (23 de junio de 1993 y 21 de octubre de 2002), si bien no de manera uniforme, siendo asimismo el criterio ya sostenido por esta Sección Tercera en la precitada sentencia de 30 de enero de 2002 . Y en segundo lugar, la aplicación de un criterio jurisprudencial novedoso no vulnera el principio de irretroactividad que es únicamente predicable de las normas jurídicas no favorables o restrictivas de derechos (artículo 9.3 CE), proyectándose en todo caso los criterios jurídicos interpretativos contenidos en las resoluciones judiciales sobre supuestos fácticos ocurridos obviamente con anterioridad al pronunciamiento judicial, de manera que la aplicación al caso concreto de la doctrina jurisprudencial hasta entonces predominante o, por el contrario, la introducción de un criterio distinto o simplemente la decantación por uno de las dos posturas que venían coexistiendo en el seno de la jurisprudencia y de las Audiencias Provinciales, como es el caso, no infringe disposición legal alguna ni existe un "derecho adquirido" al mantenimiento de determinado criterio doctrinal o jurisprudencial en la interpretación de las normas.

»Consiguientemente, la acción deducida en la demanda rectora de esta litis se hallaba prescrita al tiempo de su ejercicio, como correctamente argumenta la sentencia recurrida, sin que la posible agravación de secuelas o la aparición de complicaciones posteriores a la interposición de la demanda e introducidas en el proceso por vía de alegaciones complementarias en el acto de la audiencia previa, puedan hacer revivir una acción ya prescrita, sin perjuicio de que la parte pueda reclamarlas en otro proceso ulterior no afectado por la excepción acogida en esta litis.

»Quinto. - Subsidiariamente solicita la parte apelante la no imposición de costas al concurrir en el caso enjuiciado dudas de hecho y derecho que justificaron la interposición de la presente demanda.

»Como en otras ocasiones ha declarado esta Sala (sentencias de 21 de febrero de 2003 , 19 de octubre de 2004 y 10 de octubre de 2006), el principio general en materia de imposición de costas en nuestro proceso civil sigue siendo el objetivo del vencimiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 , precepto que, al igual que el derogado artículo 523, párrafo primero, de la LEC de 1881 , introduce un criterio de flexibilidad o atenuación del rigor en la aplicación de dicho principio, y da cierto margen al arbitrio judicial para justificar la no imposición de costas, haciendo la salvedad de que el tribunal aprecie y razone que el caso presenta serias dudas de hecho o de derecho. Esta desviación del principio general del vencimiento debe aplicarse con el mismo carácter excepcional que contemplaba el citado artículo 523, párrafo primero, de la anterior LEC de 1881 , pero con un ámbito menos genérico y más restringido para el arbitrio judicial, dado que ya no sirve apreciar cualquier "circunstancia" excepcional y la Ley impone la necesidad de considerar



la existencia de dudas "serias" y objetivas sobre la solución del litigio, al margen del enfoque subjetivo que del mismo hagan las partes o el Juez, debiendo estar tales dudas basadas en la jurisprudencia sobre casos similares cuando afecten a su vertiente jurídica, a tenor del artículo 394.1, párrafo segundo de la vigente LEC 2000 que mantiene la imposición de costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones "salvo que el Tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso es jurídicamente dudoso, se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares".

»En el presente caso, las dudas de derecho -que no de hecho- estriban en la instauración, durante la sustanciación de esta litis, de un criterio jurisprudencial homogéneo en materia de solidaridad impropia en las obligaciones extracontractuales en virtud de Acuerdo de la Junta General de los magistrados de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de Marzo de 2003 , que ha venido a superar las dicotomías entre las distintas posturas jurisprudenciales hasta entonces existentes tanto en el seno del Alto Tribunal como de las Audiencias Provinciales, siendo la demanda rectora de esta litis anterior a dicho acuerdo de unificación de doctrina lo que, de conformidad con el artículo 394.1 *in fine* de la LEC , aconseja la no imposición a la apelante de las costas de la primera instancia y, respecto de las causadas en esta alzada, no se hace expreso pronunciamiento dada la parcial estimación del recurso (artículo 398.2 LEC)».

QUINTO.- En el escrito de interposición de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación presentado por la representación procesal de D. Prudencio se formulan los siguientes motivos:

A) Motivos del recurso extraordinario por infracción procesal.

Motivo primero. «Vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su modalidad de prohibición de falta de motivación, alteración injustificada de los efectos de la cosa juzgada y consiguiente incongruencia *ultra petita* ».

Se fundamenta este motivo, en resumen, en las siguientes alegaciones:

Se denuncia la vulneración del derecho fundamental de tutela efectiva, en su modalidad de derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, dado que en la sentencia impugnada se ha procedido a distinguir de manera injustificada y sin expresar las razones jurídicas y fácticas en que se asienta, las pretensiones derivadas de los hechos nuevos incorporados al proceso, respecto a la acción inicialmente ejercitada en la demanda, desligando la acción de resarcimiento inicialmente ejercitada de la acción para reclamar la posible agravación de las secuelas o la aparición de complicaciones posteriores.

En el acto de la audiencia previa se introdujo en el proceso un hecho acaecido con posterioridad a la presentación de la demanda, de relevancia para la única acción de resarcimiento ejercitada. Este hecho fue la intervención quirúrgica del recurrente para la retirada del material de osteosíntesis implantado a raíz de las lesiones sufridas en el accidente. El Juzgado de Primera Instancia declaró la procedencia de dicha alegación y su integración en la pretensión ejercitada. Esta decisión alcanzó firmeza.

La sentencia de primera instancia no resolvió sobre esta alegación, sino que fue resuelta en la sentencia de segunda instancia que se impugna.

La sentencia impugnada incurre en el defecto de falta de motivación, al apartarse de los hechos probados y diferenciar en el proceso el ejercicio de dos acciones civiles distintas, aunque la resolución judicial que resolvió sobre la incorporación de hechos en el acto de la audiencia previa y sobre las alegaciones y pretensiones accesorias era firme.

Cita la STS 858/2007, 13 de julio de 2005 , sobre el deber de motivación de las sentencias.

La sentencia impugnada no justifica la razón por la que se aparta de los hechos probados declarados en la sentencia de primera instancia -cuando reproduce las conclusiones del informe pericial en el que consta la relación de causalidad entre la intervención quirúrgica de retirada del material de osteosíntesis- y llega a conclusiones opuestas a las contenidas en el informe.

Cita la STS 415/2007, de 16 de abril de 2007 , sobre el deber de motivación de las sentencias.

La sentencia recurrida lleva al absurdo de alterar lo que ya se había resuelto con carácter firme y con fuerza de cosa juzgada en el acto de la audiencia previa, y hace una acumulación objetiva de acciones que se encontraría prohibida en la legislación procesal por haber tenido lugar después de la presentación de la contestación a la demanda.

Es escasa la justificación que se contiene en la sentencia impugnada cuando declara que en el momento de la interposición de la demanda la acción ya se encontraba prescrita, dado que supone prescindir de la naturaleza legal del acto procesal de la audiencia previa.



En relación con lo que acaba de exponerse, al hacer la sentencia impugnada una distinción de acciones incurre en el defecto de incongruencia *ultra petita* [exceso de lo pedido], ya que esta cuestión no fue suscitada por el recurrente.

Se cita la STS 219/2007, de 1 de marzo de 2007 , sobre el ámbito del recurso de apelación.

Motivo segundo. «Vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su modalidad de prohibición de indefensión: la sentencia dictada en segunda instancia aplica retroactivamente una nueva doctrina».

Se fundamenta este motivo, en resumen, en las siguientes alegaciones:

Se denuncia en este motivo la indefensión causada al recurrente como consecuencia de la falta de tutela efectiva en que incurre la sentencia impugnada al aplicar retroactivamente la doctrina establecida en el Acuerdo de la Junta de Magistrados de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de 27 de marzo de 2003 , y no analizar la existencia de ánimo diligente de conservación del derecho por parte del recurrente como exige la doctrina del Tribunal Constitucional.

Cita la STC 117/1987, de 8 de julio .

En este caso, las circunstancias concurrentes pasan por analizar la importancia del cambio jurisprudencial, ya que a la fecha en que el recurrente disponía de poder de actuación constituía doctrina del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial que ha dictado la sentencia impugnada, la doctrina que reconocía la interrupción de la prescripción de todos los sujetos que intervienen en el ilícito civil, especialmente si el perjudicado desarrolla una actuación meramente pasiva en su acaecimiento.

Lo anterior se dice sin perjuicio de que existía un precedente de la doctrina aplicada en la sentencia impugnada, que la propia sentencia menciona y dos precedentes del Tribunal Supremo, las SSTS de 23 de junio de 1993 y de 21 de octubre de 2002 .

Ante esta situación no es justo ni razonable no valorar esta circunstancia ya que el recurrente lo que hizo fue confiar en el vínculo de solidaridad creado por la sentencia penal, especialmente si la misma Audiencia Provincial que ha dictado la sentencia impugnada dictó, en fechas próximas a ella, la sentencia 272/2002, de 18 de noviembre en la que reconoce el efecto de interrumpir la prescripción al juicio ejecutivo seguido contra uno de los obligados solidarios atendiendo a que la responsabilidad de las compañías aseguradoras frente al ocupante de los vehículos asegurados es, en principio, solidaria.

Motivo tercero. «Subsidiariamente, vulneración del derecho fundamental a la igualdad en la aplicación de la ley, fundada en el injustificado cambio de criterio para el supuesto enjuiciado».

El motivo se funda, en síntesis, en las siguientes alegaciones:

Para el caso de que no se estimara el motivo precedente, se denuncia la vulneración del derecho fundamental a la igualdad en la aplicación de la ley, con base en el infundado cambio de criterio para acometer el enjuiciamiento del caso, ya que se ha prescindido de la jurisprudencia de la propia Audiencia Provincial en supuestos idénticos de intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis, en relación con el concepto de daños corporales continuados, que admiten empeoramiento o mejoría.

Se cita las SSTC 339/2006, de 11 de diciembre y 2/2007, de 15 de enero , sobre los requisitos que deben concurrir para apreciar la infracción del derecho de igualdad.

Se citan y transcriben, en parte las sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Almería, Sección 3.ª 135/2002, de 11 de junio de 2002 , 325/2003, de 16 de diciembre de 2003 , y 61/2007, de 17 de abril de 2007 , como resoluciones dictadas por el mismo órgano judicial que ha dictado la sentencia recurrida, en las que, según se alega, casos sustancialmente iguales han sido resueltos de forma contradictoria.

En estas sentencias, la Audiencia Provincial de Almería Sección 3.ª desestimó la excepción de prescripción opuesta por la entidad aseguradora frente al ejercicio por el perjudicado de la acción de resarcimiento por responsabilidad extracontractual, con base en el tratamiento restrictivo de la apreciación del instituto de la prescripción, y el concepto de daños continuados, y, confirmando como uno de ellos el supuesto de operaciones de retirada del material de osteosíntesis, siempre que concorra relación de causalidad patente entre la necesidad de intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis y las iniciales lesiones sufridas, la previsibilidad de su retirada, la generación de un período de incapacidad temporal importante y el conocimiento definitivo por el perjudicado de las secuelas sufridas una vez producida dicha intervención y transcurrido el periodo de estabilización.



Ha quedado acreditado en el proceso la necesidad y significación del sometimiento del actor a la intervención quirúrgica de retirada del material de osteosíntesis y su evidente relación de causalidad con las lesiones sufridas en el accidente y la definitiva consolidación de las secuelas permanentes tras el periodo de curación posterior a dicha intervención quirúrgica.

Motivo cuarto. «Subsidiariamente, vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su modalidad de interdicción de incongruencia omisiva: la sentencia dictada en segunda instancia no ha resuelto sobre la pretensión de resarcimiento derivada de la agravación de lesiones».

El motivo se fundamenta, en resumen, en las siguientes alegaciones:

Para el caso de que no se acogieran los motivos anteriores, se denuncia la incongruencia de la sentencia impugnada dado que no ha resuelto sobre la procedencia de estimar la acción que asiste al lesionado para reclamar el pago de la agravación de las secuelas o aparición de complicaciones posteriores, y ha derivado al recurrente a un ulterior proceso.

Sobre incongruencia por omisión cita la STC 180/2007, de 10 de septiembre .

La sentencia recurrida incurre en denegación de resolución sobre lo que le había sido sometido en tiempo y forma, solo hace una remisión a un proceso posterior, aunque el ejercicio de la acción de resarcimiento absorbía la acción para reclamar la agravación de las secuelas o la aparición de otras complicaciones posteriores.

Carece de sentido remitir al justiciable a un nuevo proceso cuyo objeto sería idéntico al que ya se ha conformado en el presente.

B) Motivos del recurso de casación.

Motivo único. «Indebida estimación de la excepción material de prescripción».

Se fundamenta este motivo, en resumen, en las siguientes alegaciones:

Previo. «Análisis del sentido restrictivo que la jurisprudencia del Tribunal Supremo utiliza para el enjuiciamiento del instituto de la prescripción».

Sobre los criterios hermenéuticos que han de guiar la aplicación de la figura de la prescripción, cita las SSTC 160/1997, de 26 de mayo , 42/1997, de 10 de marzo , 117/1987, de 8 de julio .

Sobre la aplicación restrictiva de la prescripción, cita las SSTS de 10 de marzo de 1989 , 6 de mayo de 1985 , 14 de octubre de 1991 .

En la aplicación de la doctrina jurisprudencial a los supuestos de prescripción de acciones para exigir responsabilidad extracontractual derivada de lesiones se refuerza el carácter restrictivo de la prescripción, fundándose en los siguientes postulados:

- i) En los supuestos de lesiones susceptibles de mejora o empeoramiento, el día inicial del plazo de prescripción no puede comenzar desde la fecha de la sanidad o alta sino desde el conocimiento del quebranto definitivo.
- ii) En los casos de daños continuados el plazo de prescripción no se inicia hasta que no cesan de forma definitiva los efectos lesivos o se produce el quebranto total y definitivo.
- iii) Se matiza el rigor interpretativo del artículo 1698.2 CC cuando se analizan supuestos en los que se aprecian varias bajas médicas derivadas del mismo hecho lesivo, siendo determinante la apreciación fáctica de si la última se halla o no desligada de los trastornos producidos en el accidente para que en ella se fije el día inicial del cómputo.

La jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de los últimos setenta años es uniforme, constante y pacífica [se citan las fechas de numerosas sentencias desde al año 1972 hasta el año 2003].

En el mismo sentido resuelven las Audiencias Provinciales [se citan las fechas de numerosas sentencias dictadas por diferentes Audiencias Provinciales].

Primero. «Existencia efectiva de un vínculo de solidaridad de participaciones en la producción del resultado lesivo, declarado por parte de la sentencia dictada en el proceso penal seguido».

La particular cautela con la que ha de ser tomado el instituto de la prescripción obliga a tomar en consideración las particulares circunstancias del caso.

En la sentencia absolutoria de 9 de septiembre de 1998 , que resolvió juicio de faltas promovido por el recurrente contra los conductores implicados en el accidente y sus compañías aseguradoras, se decía que la causa del resultado lesivo no podía ser atribuida única y exclusivamente a la actuación de uno de los acusados.



Esta declaración debe interpretarse como la instauración de un vínculo de solidaridad, cuando menos a los efectos de eludir el mandato legal consistente en que la solidaridad no se presume.

Conectando dicha declaración con la interpretación restrictiva de la prescripción, ha de convenirse en que la actuación del recurrente consistente en dirigir reclamación judicial solo frente a una de las entidades aseguradoras de los conductores a los no se podía imputar de manera única y exclusiva la causa del daño, se encontraba plenamente ajustado a la normal previsión de la diligencia de un buen padre de familia, máxime si tenemos en cuenta el criterio que venía sosteniendo la Audiencia Provincial de Almería en la SSAP 272/2002, de 18 de noviembre, en la que consideró producida la interrupción de la prescripción, a favor del ocupante de uno de los vehículos, por el seguimiento de un juicio ejecutivo contra una de las entidades aseguradoras implicadas.

La falta de responsabilidad de la aseguradora demandada en el juicio verbal civil precedente solo fue conocida por el recurrente a raíz de la sentencia firme dictada en el mismo, por lo que solo a partir de ese momento quedó descartado el inicial vínculo de solidaridad al que se había hecho referencia en la sentencia dictada en el juicio de faltas.

En conclusión, la sentencia impugnada ha vulnerado el artículo 1973 CC en relación con el artículo 1974 CC, pues ha omitido el contenido de la sentencia dictada en el juicio de faltas que es medio suficiente para que, a efectos de la esfera de disposición y actuación del perjudicado, pudiera entenderse salvada la prohibición de presunción de solidaridad, y ha preterido analizar el momento a partir del cual el perjudicado conoce, con efectos de firmeza, que el único vehículo culpable de la causa del siniestro es el asegurado por la entidad a la que ahora se demanda.

A la vista de la doctrina establecida en el Acuerdo de Junta General de Magistrados de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2003, debe concluirse que la acción no estaba prescrita, pues esta doctrina contempla la presunción del conocimiento del hecho previo de la interrupción de la prescripción con base en razones de conexidad o dependencia.

En este sentido, el contenido de la sentencia penal era conocido por la aseguradora ahora demandada ya que estuvo personada en defensa de sus intereses.

Debe traerse a colación el artículo 14.2 del Real Decreto 7/2001, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre la Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, que establece una suerte de solidaridad casi legal supeditada al régimen general de responsabilidad civil, pero que sirve a los efectos de configurar el elemento de conexidad o dependencia.

La cuestión es relevante pues debe examinarse si existen elementos fácticos suficientes para construir la presunción del conocimiento del hecho previo de la interrupción.

Se cita la STS 534/2003, de 5 de junio de 2003, dictada en un supuesto análogo, por la encomiable búsqueda de razones de conexidad o dependencia que permitan acreditar la presunción del hecho previo de la interrupción de la prescripción y por erigirse en un supuesto típico de cómputo del día inicial de la prescripción en el caso de daños continuados.

En el mismo sentido se destaca la SAP de Valencia, Sección 7.ª, n.º 20/2007, de 19 de enero de 2007.

La prueba obrante y los hechos acreditados en el proceso apuntan a la existencia inicial de un vínculo de solidaridad establecido sugerido por la sentenciad dictada en el juicio de faltas que quedó relegado desde la sentencia dictada en el juicio verbal civil, pudiendo construirse la presunción de conocimiento previo al hecho de la interrupción de la prescripción a raíz de la relación de dependencia derivada del artículo 14.2 RD 7/2001, o a raíz de la comparecencia del asegurado para declarar como testigo en el juicio verbal civil.

Segundo. «Subsidiariamente, vulneración del artículo 1968.2 CC y jurisprudencia que lo desarrolla, en relación con el *dies a quo* a efectos del cómputo del plazo de prescripción en el caso de lesiones».

El presente motivo se formula no solo con carácter subsidiario a lo manifestado en el motivo anterior sino también como complemento de lo manifestado pues no se ha producido la prescripción ya que estamos ante un supuesto de lesiones en el que el día inicial del cómputo del plazo de prescripción debe fijarse en el momento en el que se alcanza la estabilización definitiva de las lesiones.

El recurrente, en el acto de la audiencia previa, introdujo un hecho nuevo en el proceso: el sometimiento a una intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis y efectuó alegaciones complementarias sobre la relevancia de este hecho en la apreciación de prescripción y sobre las peticiones accesorias relativas al periodo de incapacidad y gastos médicos derivados de la intervención.



Estas alegaciones fueron admitidas por el Juzgado y la parte recurrida, que se opuso inicialmente, no ha impugnado esta decisión por lo que forman parte de la controversia.

Así quedó configurado definitivamente en su vertiente fáctica el objeto del proceso y tuvo lugar la fijación de los hechos discutidos, llamando la atención que uno de ellos consistió en la relación de causalidad entre la intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis y las lesiones sufridas.

En el informe emitido por el perito judicial traumatólogo se confirma esa relación de causalidad, en los siguientes términos: «por presentar molestias y dolores posicionales, edemas maleolares y gran limitación funcional en pierna izquierda, consulta con el Servicio de Traumatología del Institut Universitari Dexeus en Barcelona. Confirmaron que la causa de sus molestias, dolores y dificultad para la deambulación, eran debidas a la placa tornillos. Se decide la retirada de la placa y tornillos de osteosíntesis».

Ante esta circunstancia no es descabellado incorporar al proceso, como se hizo, este hecho pues es relevante para fundamentar la pretensión de la demanda.

La sentencia de primera instancia, en cuanto tiene íntegramente por reproducido este informe, establece la definitiva estabilización de las lesiones en la fecha del alta siguiente a dicha intervención quirúrgica, pues así se dice en el informe.

La doctrina del Tribunal Supremo establece que la fijación del día inicial del cómputo de la prescripción tiene lugar en el momento de la estabilización definitiva de las lesiones.

Sobre casos en los que se ha producido la retirada del material de osteosíntesis, se han pronunciado las SSAAPP de Almería, Sección 3.ª, n.º 325/2003, de 16 de diciembre, Granada, de 26 de julio de 1995, considerando que es en ese momento en el que se inicia el cómputo de la prescripción.

A la vista de la prueba practicada y los hechos declarados probados, además de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre las lesiones susceptibles de agravarse o mejorarse, debe concluirse que la acción ejercitada no puede entenderse prescrita, sin que obste a esta conclusión que la estabilización de las secuelas se produjera con posterioridad a la presentación de la demanda, ya que se relegarían los hechos acontecidos con posterioridad que, sin embargo, resultan relevantes para la acción inicialmente ejercitada.

Termina la parte recurrente solicitando a la Sala que «se dicte sentencia por la que:

»- Se estime el recurso extraordinario por infracción procesal por vulnerar la resolución recurrida el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva en su modalidad de prohibición de falta de motivación, al alterar de manera injustificada los efectos de la cosa juzgada, revocando la resolución dictada, y ordenando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a aquel en el que produjo.

»- Subsidiariamente, se estime el recurso extraordinario por infracción procesal por vulnerar la resolución recurrida el derecho a la tutela judicial efectiva en su modalidad de prohibición de indefensión, al aplicar retroactivamente la doctrina instaurada por el Tribunal Supremo en el Acuerdo de Junta General de Magistrados de la Sala de lo Civil de 27 de marzo de 2003, anulando la resolución recurrida, y ordenando la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a aquel en el que se produjo.

»- Subsidiariamente, se estime que la resolución impugnada ha vulnerado el derecho fundamental a la igualdad en la aplicación de la ley, anule la resolución recurrida, y ordene la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a aquel en el que se produjo.

»- Subsidiariamente, se estime el recurso extraordinario por infracción procesal por vulnerar la resolución recurrida el derecho a la tutela judicial efectiva en su modalidad de interdicción de incongruencia omisiva, al no resolver sobre la pretensión resarcitoria derivada de la agravación de lesiones, y remitir al actor a la incoación de ulterior proceso en que ventilar tal cuestión, revocando la resolución dictada, y ordenando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a aquel en el que produjo.

»- Para el eventual caso de que no se estimara el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, en ninguno de sus motivos, dicte sentencia por la que se entre a conocer sobre el recurso de casación formulado, desestime la excepción de prescripción, revocando la dictada en primera y en segunda instancia en los presentes autos, y en su virtud, condene a la entidad aseguradora Catalana Occidente, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, como responsable civil directa, al abono a mi representado de la cantidad objeto de reclamación en segunda instancia, más los intereses sancionadores consagrados en el artículo 20 de la Ley número 50/1980, de 8 de Octubre, del Contrato de Seguro, desde la fecha del siniestro hasta el completo pago, pues así procede, y es de hacer justicia que respetuosamente pido».

En otrosí digo manifiesta el recurrente: «que, a todos los efectos que procedan, y, en especial, a los efectos de lo establecido en el artículo 44.1 c) de la Ley Orgánica número 2/1979, de 3 de Octubre, del Tribunal



Constitucional, se alega la indefensión sufrida por mi mandante, por el dictado de la sentencia impugnada y se interesa la subsanación de la falta de tutela judicial efectiva (artículo 24 CE), por falta de motivación, al considerar como pretensión autónoma los hechos incorporados al proceso en el acto de la audiencia previa, contraviniendo lo resuelto por el Juzgado en Primera Instancia, y excediéndose de lo que constituía el objeto de debate en segunda instancia (incongruencia *ultra petitum*); por incongruencia omisiva, al no resolver en la instancia, en todo caso, sobre la procedencia de la acción para reclamar "la posible agravación de secuelas o la aparición de complicaciones"; por vulneración del principio de igualdad en la aplicación del Derecho, al contradecir la doctrina sentada en casos similares por la propia Sección Tercera, en orden a la interrupción de la prescripción en caso de acciones solidarias y en caso de daños continuados.

»Todo ello se manifiesta a los efectos del artículo 44.1 c) de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de Octubre , del Tribunal Constitucional, y, en concreto, a efectos de proceder a una eventual interposición del recurso de amparo que pudiera corresponder, teniendo por vulnerados los artículos señalados de nuestra Carta Magna, manifestando nuestra voluntad de cumplir y subsanar, en todo caso, los errores que pudieran observarse en la interposición de presente recurso, conforme al artículo 231 LEC ».

Solicita la celebración de vista.

SEXTO.- Por auto de 7 de junio de 2009 se acordó admitir los recursos de extraordinario por infracción procesal y de casación.

SÉPTIMO.- En el escrito de impugnación presentado por la representación procesal de Catalana Occidente, S.A. de Seguros y Reaseguros, se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

1. Tras la conclusión del juicio de faltas sin declaración de responsabilidad penal de ninguno de los implicados, nada impedía al recurrente dirigir la demanda de juicio verbal civil que interpuso conjuntamente frente a ambas aseguradoras. Fue el recurrente el que decidió dirigir esta demanda solo contra una de las aseguradoras.

Desde que concluyó el juicio de faltas, el 5 de mayo de 2000, el recurrente no dirigió reclamación alguna contra esta parte hasta el 22 de enero de 2003.

En consecuencia, atendiendo al artículo 1968.2 CC y al artículo 6, párrafo segundo, de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, la acción ejercitada en la demanda está prescrita.

Una vez que esta parte alegó en la contestación a la demanda la excepción de prescripción, el recurrente ideó una artificiosa maniobra tendente a desvirtuar esta excepción, aprovechándose indebidamente del artículo 426 LEC para efectuar una réplica que no debió ser admitida por el Juzgado dado que supuso una modificación de los hechos y de la causa de pedir de la demanda.

El recurrente no tuvo pudor alguno en someterse a una intervención quirúrgica a fin de trasladar el día inicial del cómputo de la prescripción más de siete años después de haber obtenido el alta de sus lesiones.

2. El recurso extraordinario por infracción procesal no debe ser admitido. No se ha producido ninguna infracción procesal. Solo hay una infracción y es la producida en la audiencia previa al admitirse las alegaciones complementarias del recurrente, que esta parte no recurrió en apelación al serle favorable la sentencia de primera instancia, aunque se produjo una evidente e inaceptable modificación de la demanda.

Sobre el recurso extraordinario por infracción procesal:

1. Al motivo primero.

No hay incongruencia por omisión ni falta de motivación de la sentencia recurrida, ya que en ella se deja patente que no se acepta la tesis del recurrente sobre los efectos que, para el cómputo de la prescripción, pretendía otorgar a la intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis. Cuestión distinta es que el recurrente no esté conforme con ese pronunciamiento y siga sosteniendo la teoría de que nos encontramos ante daños continuados.

Cuando el recurrente interpuso la demanda dejó patente que ya estaban claramente definidos los daños personales sufridos, por lo que la intervención posterior para la retirada del material de osteosíntesis dará lugar a una acción autónoma como se declara en la sentencia recurrida.

2. Al motivo segundo.

El motivo es reiteración de lo que se plantea en el motivo único del recurso de casación.



El recurrente parte de un error que es considerar que en todo accidente de tráfico con varios vehículos implicados todos ellos están unidos por un vínculo de solidaridad, lo que no es cierto ya que, para darse ese vínculo de solidaridad, tienen que ser todos ellos responsables del accidente.

En este caso, aunque lo entienda así el recurrente, no hay nexo de solidaridad y esta es la principal razón por la que la sentencia recurrida declara que no hubo interrupción de la prescripción con la interposición del juicio verbal civil contra una de las aseguradoras de los vehículos implicados, y no tanto la doctrina fijada en el Acuerdo de la Junta de Magistrados de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2003, que solo se menciona por la sentencia impugnada a mayor abundamiento.

3. Al motivo tercero.

El cambio de criterio jurisprudencial no vulnera ningún derecho fundamental pues no existe el derecho de las partes a la aplicación de un determinado criterio jurisprudencial.

La sentencia impugnada no supone un cambio de criterio jurisprudencial en los asuntos en los que se da el supuesto de una intervención quirúrgica para retirada del material de osteosíntesis.

En el presente caso concurre la estabilización de las lesiones ya se había producido al menos cinco o seis años antes de la retirada del material de osteosíntesis. No hay conexión temporal entre la intervención y la estabilización de las lesiones. Por tanto no puede darse el mismo tratamiento a este caso que al supuesto en el que la retirada del material de osteosíntesis se produce tras una convalecencia no interrumpida. Al recurrente se le ha retirado el material de osteosíntesis más de seis años después de la estabilización de las lesiones.

La tesis del recurrente supone una quiebra del principio de seguridad jurídica ya que supondría que, en el caso de lesionados a los que se les implante material de osteosíntesis, no se obtendría prácticamente nunca el alta definitiva.

4. Al motivo cuarto.

El recurrente, en la audiencia previa del juicio ordinario, al introducir el tema relativo a la intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis, hizo una reconstrucción de la acción inicialmente ejercitada que, como se ha dicho en las dos instancias, estaba prescrita. No hay incongruencia por omisión en la sentencia impugnada ya que esta remite al recurrente a otro proceso para la reclamación de la indemnización derivada de la intervención quirúrgica de retirada del material de osteosíntesis.

Sobre el recurso de casación:

1. A los apartados previo y primero del motivo único.

El recurrente parte de una premisa errónea cual es que los diversos implicados en un accidente de tráfico, por el mero hecho de estar implicados en el siniestro, son responsables solidarios respecto al perjudicado, cuando no es así, pues la solidaridad no se presume y debe ser declarada judicialmente pues estamos en materia de culpa extracontractual en la que no existe pacto convencional ni disposición legal de las que derive la solidaridad. Para que exista la solidaridad es preciso que todos los que hayan intervenido en el accidente hayan contribuido con su conducta a la producción del mismo.

Sobre esta cuestión, cita la STS de 20 de noviembre de 1985 .

En el caso no existe ni ha existido nunca vínculo de solidaridad. En la sentencia que concluyó el juicio de faltas no se estableció una presunción de solidaridad y la sentencia dictada en el juicio verbal civil excluyó la responsabilidad de uno de los vehículos. Esta decisión no habría tenido importancia si el recurrente hubiera interrumpido periódicamente la prescripción frente a esta parte.

2. Sobre el apartado segundo del motivo único.

El día inicial del cómputo de la prescripción está en el día 5 de mayo de 2000, en el que se archivó el juicio de faltas, puesto que entonces ya se había producido la estabilización de las lesiones, lo que se produjo con el informe de sanidad de 1 de septiembre de 1999. La acción ya había prescrito cuando el recurrente se sometió a la intervención para la retirada del material de osteosíntesis.

Es un fraude de ley utilizar la intervención quirúrgica, buscada para interrumpir la prescripción, como un hecho nuevo incorporado en la audiencia previa para oponerle a la excepción de prescripción.

Termina la parte recurrida solicitando a la Sala que:

«1. Se desestime íntegramente el recurso extraordinario por infracción procesal, en todas sus versiones, al no concurrir ningún tipo de vulneración procedimental en la tramitación del presente litigio de las alegadas por la parte recurrente, con expresa imposición a esta última de las costas causadas,



»2. Se desestime íntegramente el recurso de casación formulado de contrario por no concurrir la infracción de normas legales y jurisprudencia indebida e improcedentemente alegada de contrario y, además, resultar inadmisibles las pretensiones que se deducen de adverso en la súplica de su escrito de interposición del recurso de casación respecto a que se condene a mi representada a abonar al recurrente la cantidad objeto de reclamación introducida en la segunda instancia del presente proceso, igualmente con expresa imposición de costas al recurrente».

OCTAVO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 29 de junio de 2011, en que tuvo lugar.

NOVENO.- En los fundamentos de esta resolución se han utilizado las siguientes siglas jurídicas:

CC, Código Civil.

CE, Constitución Española.

LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil .

RC, recurso de casación.

RCIP, recurso de casación y extraordinario por infracción procesal.

RD, Real Decreto.

SAP, sentencia de la Audiencia Provincial.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera si no se indica otra cosa).

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera si no se indica otra cosa).

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. El demandante -ahora recurrente- sufrió un accidente de circulación cuando viajaba como ocupante en un ciclomotor. El accidente ocurrió por la colisión del ciclomotor, en el que el recurrente viajaba como ocupante, con un vehículo todoterreno.

2. El demandante denunció a los conductores de los dos vehículos y se inició un juicio penal que terminó con sentencia absolutoria de ambos conductores y se archivó por auto de 5 de mayo de 2000, con reserva de las acciones civiles a favor del perjudicado.

3. Al juicio penal se incorporó un informe de sanidad fechado el 16 de septiembre de 1997, que fue completado por otro informe de sanidad fechado el 1 de septiembre de 1999. En estos informes se decía que el perjudicado se encontraba curado de las lesiones y se describían las secuelas, entre ellas, que el perjudicado era portador de material de osteosíntesis. También se incorporó al juicio penal otro informe médico, fechado el 28 de julio de 1998, en el que se describían las secuelas y se añadía, como previsión de futuros gastos, la extracción del material de osteosíntesis.

4. El demandante interpuso demanda de juicio verbal civil frente a la aseguradora del todoterreno que concluyó por sentencia absolutoria de 20 de noviembre de 2002, en la que se declaró que el conductor del todoterreno no fue responsable del accidente.

5. El 23 de mayo de 2003, el demandante interpuso la demanda que dio origen al juicio ordinario del que dimanaban los recursos. La demanda se dirigió contra la compañía aseguradora del ciclomotor.

6. En la demanda se alegó, en lo que ahora interesa, que (i) la acción ejercitada en la demanda solo había podido utilizarse a partir de la sentencia absolutoria de la aseguradora del todoterreno, dictada en el juicio verbal precedente, en el que la acción se ha establecido con carácter mancomunado y se ha eliminado la presunción jurisprudencial de solidaridad que había hasta ese momento, con base en la cual se accionó en el juicio verbal solo frente a una de las aseguradoras, (ii) hasta ese momento (el de la sentencia absolutoria del juicio verbal) las acciones venían siendo interrumpidas como solidarias por la reclamación extrajudicial y judicial frente a una de las aseguradoras solidarias, por lo que el plazo de un año para el ejercicio de la acción frente a la aseguradora del ciclomotor debía computarse desde la fecha de la sentencia absolutoria de la aseguradora del todoterreno dictada en el juicio verbal precedente.



7. La aseguradora del ciclomotor, en la contestación a la demanda, opuso, en lo que ahora interesa, la prescripción de la acción.
8. En la audiencia previa del juicio ordinario el demandante alegó -y lo acreditó con prueba documental- un hecho nuevo: la intervención quirúrgica del demandante, el 9 de junio de 2004 (después de presentada la demanda) para la retirada del material de osteosíntesis, y argumentó que este hecho nuevo suponía que la acción no estaba prescrita ya que el cómputo del plazo de prescripción debía contarse desde el momento en el que el demandante recibiera el alta médica de la intervención para la retirada del material de osteosíntesis. La parte demandada se opuso a que estas alegaciones se integraran en el proceso. El Juzgado de Primera Instancia admitió estas alegaciones en aplicación de los artículos 426.3 y 400 LEC .
9. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. Declaró: (i) la acción ejercitada en la demanda ha prescrito, (ii) el criterio sostenido por la jurisprudencia del Tribunal supremo es que el artículo 1974.1 CC solo es aplicable en caso de solidaridad propia pero no en el ámbito de la solidaridad impropia salvo que por razones de conexión o dependencia pueda presumirse el conocimiento del hecho de la interrupción, siempre que el sujeto en cuestión haya sido también demandado, (iii) el juicio verbal precedente frente a la aseguradora del todoterreno no interrumpió la prescripción respecto a la aseguradora del ciclomotor ahora demandada, (iv) procede imponer las costas al demandante.
10. Contra esta sentencia el demandante interpuso recurso de apelación.
11. La sentencia de segunda instancia estimó en parte el recurso de apelación. Confirmó la desestimación de la demanda por prescripción de la acción y revocó el pronunciamiento sobre costas. Declaró: (i) el juicio verbal precedente interpuesto frente a la aseguradora del todoterreno no interrumpió la prescripción frente a la aseguradora del ciclomotor ahora demandada, (ii) se comparte el criterio jurídico del la sentencia de primera instancia que coincide con el manifestado por la jurisprudencia de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo, (iii) la posible agravación de las secuelas o la aparición de complicaciones posteriores a la interposición de la demanda, introducidas por vía de alegaciones complementarias en el acto de la audiencia previa, no pueden hacer revivir una acción ya prescrita, sin perjuicio de que la parte pueda reclamarlas en otro proceso ulterior no afectado por la excepción de prescripción, (iv) se aprecian circunstancias que justifican la no imposición de costas ya que durante la tramitación del procedimiento el Tribunal Supremo ha fijado la doctrina que se aplica, superando las contradicciones de criterios entre Audiencias Provinciales.
12. Contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial se ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación por la representación procesal del demandante, que han sido admitidos.

I. Recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- Enunciación del motivo primero .

El motivo primero se introduce con la siguiente fórmula:

«Vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su modalidad de prohibición de falta de motivación; alteración injustificada de los efectos de la cosa juzgada, y consiguiente incongruencia *ultra petita* ».

Se alega, en síntesis, la vulneración del derecho de tutela efectiva, en su vertiente de derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, dado que en la sentencia impugnada: (i) se ha procedido a distinguir sin exponer las razones en que se apoya entre las pretensiones derivadas del hecho nuevo, consistente en la intervención quirúrgica posterior a la demanda para la retirada del material de osteosíntesis, incorporado en la audiencia previa y la acción inicialmente ejercitada y se ha desligado la acción de resarcimiento formulada en la demanda de la posible agravación de secuelas o aparición de complicaciones posteriores, (ii) se han diferenciado dos acciones civiles distintas, aunque la resolución de primera instancia que resolvió sobre la incorporación al litigio del hecho nuevo alegado en la audiencia previa había devenido firme, por lo que no se respeta la cosa juzgada formal, (iii) no se han motivado las razones que llevan a excluir la intervención quirúrgica de retirada del material de osteosíntesis como elemento a tener en cuenta para examinar la prescripción, (iv) al diferenciar entre la acción de la demanda y la agravación de las secuelas o aparición de complicaciones posteriores, se hace una acumulación de acciones prohibida por la LEC, pues no es posible tras la contestación a la demanda con lo que se incurre en incongruencia *ultra petita* [exceso de lo pedido] ya que esta acumulación no fue solicitada por la parte recurrente, y (v) se han vulnerado los principios que rigen el recurso de apelación, pues no se ha tenido en cuenta que la resolución sobre la incorporación en la audiencia previa de un hecho nuevo ha quedado fuera de su conocimiento al no haber sido impugnado por la parte recurrida.

El motivo debe ser desestimado.

**TERCERO.- Motivación y congruencia de la sentencia.**

A) El derecho a una resolución fundada en Derecho, que constituye uno de los aspectos del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE implica que la resolución debe estar motivada. La motivación exige expresar los criterios fácticos y jurídicos esenciales que llevan a la decisión (SSTC, 119/2003, de 16 de junio ; 75/2005, de 4 de abril ; 60/2008, de 26 de mayo). La infracción constitucional se produce cuando hay carencia total de motivación o esta es manifiestamente insuficiente, cuando la motivación está desprovista de racionalidad, desconectada de la realidad de lo actuado o da lugar a un resultado desproporcionado o paradójico. La motivación ha de ser adecuada y suficiente a la naturaleza del caso y circunstancias concurrentes y el juicio de suficiencia hay que realizarlo (SSTC 66/2009, de 9 de marzo y 114/2009, de 14 de mayo) atendiendo no solo al contenido de la resolución judicial considerada en sí misma, sino también dentro del contexto global del proceso, atendiendo al conjunto de actuaciones y decisiones que, precediéndola, han conformado el debate procesal; es decir, valorando las circunstancias concurrentes que singularicen el caso concreto, tanto las que estén presentes, explícita o implícitamente en la resolución recurrida, como las que no estándolo, constan en el proceso.

La sentencia impugnada cumple el deber de motivación, pues contiene los elementos fácticos y las razones de juicio que permiten conocer los criterios jurídicos que han fundamentado la decisión por la que se aprecia la concurrencia de la excepción de prescripción de la acción ejercitada en la demanda y la decisión por la que se remite al recurrente a otro proceso para la reclamación de los perjuicios derivados de la intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis. De la sentencia impugnada -vistos los términos en que quedó planteado el debate y lo resuelto en la sentencia de primera instancia cuyo criterio en materia de prescripción se acoge expresamente- se deduce que las razones de su decisión -al margen de su corrección jurídica que ahora no corresponde analizar- son las siguientes: (i) el inicio del cómputo de la prescripción para el ejercicio de la acción civil de responsabilidad extracontractual ejercitada en la demanda se produjo con el archivo de las actuaciones penales a que dio lugar el accidente de circulación, (ii) la acción ejercitada en la demanda ha prescrito dado que el juicio verbal seguido con anterioridad al presente proceso, contra una de las aseguradoras de los vehículos implicados, no interrumpió la prescripción de la acción respecto a la aseguradora del ciclomotor a la que ahora se demanda, (iii) la intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis, producida después de la presentación de la demanda, es una agravación de las secuelas que no afecta al cómputo de la prescripción, pues cuando se produjo ya estaba prescrita la acción ejercitada en la demanda, (iv) los perjuicios derivados de la operación quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis, como posible agravación de las secuelas, pueden ser reclamados por el recurrente en otro proceso, (v) se mencionan los preceptos legales y criterios jurisprudenciales que se han tomado en consideración, y (vii) la sentencia impugnada considera, de forma implícita, que las secuelas padecidas por el recurrente quedaron consolidadas antes del archivo del juicio penal, puesto que sitúa el inicio del cómputo de la prescripción en el momento del archivo del juicio penal y trata el hecho de la retirada del material de osteosíntesis como una posible agravación de las secuelas o complicaciones posteriores.

En consecuencia, no se ha producido la infracción denunciada pues esta motivación permite de forma suficiente conocer las razones de la decisión que excluyen la arbitrariedad y hacen posible que las partes ejerciten de forma plena su derecho de acceso a los recursos legalmente procedentes.

B) Constituye doctrina de esa Sala que el deber de congruencia, consistente en la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, existe allí donde la relación entre estos dos términos, fallo y pretensiones procesales, no está sustancialmente alterada (SSTS de 11 de febrero de 2010, RC n.º 2524/2005 , 21 de enero de 2010, RC n.º 2349/2005). Hay incongruencia *ultra petita* [exceso de lo pedido] cuando se concede más de lo solicitado por la parte litigante (SSTS de 23 de junio de 2004, RC n.º 1803/1998 , 17 de septiembre de 2008, RC n.º 4002/2001).

La incongruencia, en la modalidad *extra petita* [fuera de lo pedido], a la que en definitiva se refiere la parte recurrente, solo se produce cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones o excepciones no formuladas por las partes alterando con ello la causa de pedir, entendida como conjunto de hechos decisivos y concretos, en suma relevantes, que fundamenta la pretensión y es susceptible, por tanto, de recibir por parte del órgano jurisdiccional competente la tutela jurídica solicitada (SSTS 5 de octubre y 7 de noviembre de 2007, RC n.º 4514/2000 y 5781/2000), fuera de lo que permite el principio *iura novit curia* [el tribunal conoce el Derecho], el cual autoriza al tribunal para encontrar el Derecho aplicable a la solución del caso aunque la parte no lo haya alegado.

La sentencia impugnada, al separar en el enjuiciamiento la pretensión ejercitada en la demanda de la reclamación relativa a los perjuicios derivados de la intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis, que se tuvo por efectuada en la audiencia previa -como petición accesoria o complementaria permitida por el artículo 426.3 LEC - no incurrió en incongruencia *extra petita* [fuera de lo pedido], ya que no



alteró con ello la causa de pedir, sino que adoptó la solución que entendió adecuada a Derecho dentro de lo que autoriza el principio *iura novit curia* [el tribunal conoce el Derecho], dado que de esta forma dio en respuesta a las alegaciones hechas por el recurrente en la audiencia previa, en la que, según consta en el acta correspondiente, fueron admitidas como alegaciones complementarias, y a las alegaciones hechas por el recurrente en el escrito de interposición del recurso de apelación, en el que el recurrente argumentó sobre la relevancia de la operación quirúrgica posterior a la demanda como elemento para declarar la inexistencia de prescripción de la acción.

C) La sentencia impugnada no ha desconocido los efectos de cosa juzgada formal de la decisión dictada en la audiencia previa sobre los hechos alegados en relación con la intervención de retirada del material de osteosíntesis. La circunstancia de que le fueran admitidos al recurrente estos hechos -y peticiones- como alegaciones accesorias o complementarias solo significa que no se consideraron alegaciones extemporáneas y se incorporaron al proceso, pero no significa que, por su sola incorporación al proceso, deban producir el efecto jurídico material para el que fueron realizadas.

D) Con independencia de lo dicho, el criterio de la sentencia impugnada que separa de la acción inicialmente ejercitada en la demanda de la reclamación basada en los perjuicios padecidos como consecuencia de la intervención quirúrgica para la retirada del material de osteosíntesis no causa perjuicio al recurrente, dado que de esta forma mantiene la expectativa del derecho al resarcimiento por la intervención sobrevenida después de la demanda.

CUARTO.- Enunciación del motivo segundo.

El motivo segundo se introduce con la siguiente fórmula:

«Vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su modalidad de prohibición de indefensión: la sentencia dictada en segunda instancia aplica retroactivamente una nueva doctrina».

Se alega, en síntesis, que la sentencia recurrida provoca indefensión al recurrente y vulnera el derecho de tutela efectiva ya que en ella se ha aplicado retroactivamente la doctrina contenida en el Acuerdo de la Junta de Magistrados de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2003, sobre la interrupción del cómputo del tiempo de prescripción de las obligaciones solidarias, y no se analiza la existencia del ánimo diligente de conservación del derecho por parte del recurrente, según exige la doctrina del Tribunal Constitucional.

El motivo debe ser desestimado.

QUINTO.- Inexistencia de indefensión.

A) De la sentencia impugnada no se deduce que en ella se haya modificado el criterio en materia de interrupción del cómputo del tiempo de la prescripción que venía manteniendo la Audiencia Provincial que la ha dictado, sino que en ella se deja constancia de la unificación de criterios, a través de la doctrina del Tribunal Supremo - la cual no solo se propuso en un acuerdo de unificación de criterios, sino que ha adquirido carácter jurisprudencial mediante su reflejo en numerosas sentencias de esta Sala- en un sentido que ya había sido sostenido con anterioridad por la Audiencia Provincial en el proceso en el que fue dictada la sentencia que en ella se menciona. Lo que se pone de manifiesto en la sentencia impugnada no es tanto la aplicación de una nueva doctrina jurisprudencial como la aplicación de la doctrina jurisprudencial fijada por el Tribunal Supremo para superar una situación de disparidad de criterios.

B) Aunque fuera como dice el recurrente, no hay vulneración alguna en la aplicación de un nuevo criterio jurisprudencial. Si bien es cierto que los principios de igualdad en la aplicación de la ley y seguridad jurídica y el derecho a la tutela judicial efectiva (artículos 14.3 y 24.1 CE) exigen cierta permanencia y estabilidad en la doctrina jurisprudencial, en cuanto que complementa el ordenamiento jurídico (artículo 1.6 CC), el cambio de criterio jurisprudencial está permitido por la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, siempre que no sea arbitrario y esté motivado, no exige que previamente se anuncie, ni limita sus efectos para el futuro pues no se excluye para resolver el caso en que se produce el cambio ni los ya iniciados rigiendo el criterio que se modifica (SSTC 200/90, de 10 de diciembre, 221/91, de 25 de noviembre, 126/92, de 28 de septiembre, 207/92, de 30 de noviembre, 90/93, de 15 de marzo, 160/93, de 17 de mayo, 192/94, de 23 de julio). El principio de retroactividad solo puede invocarse en relación con la aplicación de disposiciones legales, a las que afecta el artículo 9.3 CE, pues el cambio de criterio no está contenido en una norma sino en una sentencia (SSTS de 11 de diciembre de 1997, RC n.º 1791/1994) y este principio no impide que los tribunales puedan alterar su criterio y con ello superar y poder integrar resoluciones anteriores, siempre que la nueva doctrina esté razonablemente fundada y resulte patente que existe un cambio de criterio. Así se permite la evolución de una jurisprudencia innovadora, coherente y responsable, desarrollada en el marco de la legalidad y dirigida

a la búsqueda de la uniformidad (STS de 10 de mayo de 2003 , RC n.º 862 / 1997, 16 de abril de 2007, RC n.º 2454/1999 , 14 de noviembre de 2008, RC n.º 1751/2003).

SEXTO.- Enunciación del motivo tercero.

El motivo tercero se introduce con la siguiente fórmula:

«Subsidiariamente, vulneración del derecho fundamental a la igualdad en la aplicación de la ley, fundada en el injustificado cambio de criterio para el supuesto enjuiciado».

Se alega en síntesis, para el caso de que se desestime el motivo segundo, que: (i) se ha vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, por el cambio de criterio infundado para enjuiciar el proceso, ya que la Audiencia Provincial ha prescindido para examinar la existencia de prescripción de su propia doctrina aplicada en supuestos idénticos de intervención quirúrgica para retirada del material de osteosíntesis.

El motivo debe ser desestimado

SÉPTIMO.- La desigualdad en la aplicación de la ley.

1. La desigualdad en la aplicación de la ley debe resultar de la interpretación y aplicación injustificadamente discriminatoria de una norma (SSTS de 2 de mayo de 2008, RC n.º 1913 / 2001 y 19 de diciembre de 2008 , RC n.º 2519 / 2002.). El artículo 14 CE se vulnera cuando un mismo órgano judicial se aparta, de forma inmotivada, de la interpretación de la ley seguida en casos esencialmente iguales (STC 161/2008, de 2 de diciembre), pues lo que prohíbe el principio de igualdad en aplicación de la ley es el cambio irreflexivo o arbitrario (STS de 14 de julio de 2010, RCIP n.º 945/2006 , de 4 de junio de 2010 , RCIP n.º 1400/2006) y es carga de la parte que lo alega acreditarlo.

2. Las sentencias citadas por el recurrente en el motivo, dictadas por la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Almería, no acreditan que se haya producido una aplicación desigual de la ley, pues en ellas la Audiencia Provincial ha fijado el día inicial del cómputo de la prescripción en el momento en el que quedan definitivamente establecidos los daños continuados (es el caso de la SAP 135/200, de 11 de junio de 2002) o las secuelas (es el caso de la SAP 325/2003, de 16 de diciembre y SAP 61/2007, de 17 de abril). La sentencia recurrida no contradice este criterio, lo que acontece es que, implícitamente -como ya se ha dicho- considera que las secuelas quedaron consolidadas antes del archivo del juicio penal y no después de la retirada del material de osteosíntesis.

En definitiva, para fundamentar la alegación de desigualdad en la aplicación de la ley, el recurrente ha partido de un supuesto que no es el contemplado en la sentencia impugnada, ya que la tesis del recurrente es que las secuelas no quedaron consolidadas hasta después de la retirada del material de osteosíntesis, sin que por el recurrente se haya planteado, en la forma que establece la doctrina de esta Sala, la revisión de la valoración de la prueba, al amparo del artículo 469.4 LEC , al conculcarse el artículo 24.1 CE por error de hecho palmario, irracionalidad o arbitrariedad en la valoración de la prueba (SSTS de 18 de junio de 2006 , RCIP n.º 2506 / 2004, 30 de junio de 2009 , RCIP n.º 1889/2006 , 9 de marzo de 2010 , RCIP n.º 2460/2005).

OCTAVO.- Enunciación del motivo cuarto.

El motivo cuarto se introduce con la siguiente fórmula:

«Subsidiariamente, vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su modalidad de interdicción de incongruencia omisiva: la sentencia dictada en segunda instancia no ha resuelto en absoluto sobre la pretensión resarcitoria derivada de la agravación de lesiones»

Se alega para el caso de desestimación de los motivos anteriores, en síntesis, que la sentencia impugnada ha incurrido en un defecto de incongruencia por omisión, dado que en ella no se ha resuelto sobre la acción del recurrente para reclamar la indemnización derivada de la agravación de las secuelas o de complicaciones posteriores y se ha remitido al recurrente a otro proceso, que de esta forma se ha dejado de resolver sobre el fondo de una cuestión oportunamente planteada y se ha adoptado una decisión que carece de sentido pues se remite al recurrente a otro proceso cuyo objeto sería idéntico al presente.

El motivo debe ser desestimado.

NOVENO.- Inexistencia de incongruencia.

A) La decisión de la sentencia impugnada que acuerda remitir al recurrente a otro proceso para la reclamación de la posible agravación de las secuelas o por la aparición de complicaciones posteriores no constituye incongruencia, pues es la respuesta de la sentencia impugnada a la reclamación del recurrente relativa a la intervención quirúrgica de retirada del material de osteosíntesis.



Lo que se plantea en el motivo -al margen de la denominación dada por la parte recurrente- no es la incongruencia por omisión de pronunciamiento, sino el deber de la sentencia impugnada de entrar a examinar el fondo de dicha reclamación sin remitir al recurrente a otro proceso. Sobre esta cuestión no se ha denunciado la infracción de una concreta norma procesal, si bien, puesto que en el motivo se cita el artículo 24 CE y se alega indefensión, esta Sala procederá a su examen.

B) Las alegaciones hechas por la representación procesal del recurrente en la audiencia previa sobre la intervención quirúrgica del recurrente, sufrida con posterioridad a la presentación de la demanda, para la retirada del material de osteosíntesis y tratamiento posterior, fueron admitidas por el Juzgado de Primera Instancia al amparo de los artículos 426.3 y 400 LEC, es decir como petición accesoria o complementaria de las formuladas en la demanda. En consecuencia esta petición accesoria o complementaria no tenía una vida independiente de la demanda, de manera que una vez declarada la prescripción de la acción de responsabilidad civil ejercitada en la demanda, la sentencia impugnada no podía examinar la procedencia o no de una petición accesoria o complementaria sin incurrir en contradicción. Por esta razón, como ya se ha señalado anteriormente, la decisión de la sentencia impugnada al dejar sin juzgar la posible agravación de las secuelas o aparición de complicaciones no perjudica los intereses del recurrente, lo que, en aplicación del artículo 449.1 LEC implica el rechazo de la impugnación de esta declaración.

II. Recurso de casación.

DÉCIMO.- Enunciación del motivo único.

El motivo único se introduce con la siguiente fórmula:

«Indebida estimación de la excepción material de prescripción»

Se alega, en síntesis, que: (i) la prescripción debe examinarse desde una perspectiva restrictiva, (ii) existe entre las aseguradoras de los vehículos que intervinieron en el accidente un vínculo efectivo de solidaridad de participación en el resultado lesivo derivado de lo declarado por la sentencia dictada en el juicio penal a que dio lugar el accidente, por lo que el juicio verbal seguido contra una de las aseguradoras interrumpió la prescripción respecto a la otra, sin que proceda la aplicación de un criterio jurisprudencial retroactivo que perjudica al recurrente que, como ocupante de uno de los vehículos, podía dirigirse contra cualquiera de las aseguradoras y no estaba obligado a demandar a ambas, (iii) hay un vínculo de solidaridad casi legal entre las aseguradoras derivado del artículo 14.2 del RD 7/2001, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre la Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, (iv) la aseguradora recurrida tuvo conocimiento de la interrupción de la prescripción dado que en el juicio verbal anterior al presente seguido contra la aseguradora de otro de los vehículos implicados, testificó su asegurado, por lo que se da el requisito exigido por la jurisprudencia consistente en la presunción de conocimiento por razones de dependencia o conexidad, (v) el día inicial del cómputo para la prescripción debe ser a partir del alta de la recuperación de la intervención de osteosíntesis, sufrida con posterioridad a la presentación de la demanda, pues es entonces cuando se consolidan definitivamente las secuelas y se tiene conocimiento del quebranto definitivo tras los daños continuados.

El motivo debe ser desestimado.

UNDÉCIMO.- Interrupción de la prescripción.

A) Es reiterada la jurisprudencia que declara que existe solidaridad impropia entre los sujetos a quienes alcanza la responsabilidad por el ilícito culposo, con pluralidad de agentes y concurrencia de causa única. Esta responsabilidad, a diferencia de la propia, no tiene su origen en la ley o en pacto expreso o implícito, sino que nace con la sentencia de condena (SSTS 17 de junio de 2002, 21 de octubre de 2002, 14 de marzo de 2003, 2 de octubre de 2007, RC n.º 3779/1999). Se trata de una responsabilidad *in solidum* [con carácter solidario], que obedece a razones de seguridad e interés social, en cuanto constituye un medio de protección de los perjudicados adecuado para garantizar la efectividad de la exigencia de la responsabilidad extracontractual, pero exige para su aplicación que no sea posible individualizar los respectivos comportamientos ni establecer las distintas responsabilidades (SSTS 18 de mayo de 2005, 15 de junio de 2005, 28 de octubre de 2005, 17 de marzo de 2006, 18 de abril de 2006, 31 de mayo de 2006, 7 de septiembre de 2006, 2 de enero de 2007, RC n.º 1340/2006, 20 de mayo de 2008, RC n.º 1394/2001).

B) Desde la STS de 14 de marzo de 2003, RC n.º 2235/1997, esta Sala ha mantenido el criterio según el cual el párrafo primero del artículo 1974 CC únicamente contempla el efecto de interrumpir la prescripción en el supuesto de las obligaciones solidarias en sentido propio cuando tal carácter deriva de norma legal o pacto convencional, sin que pueda extenderse al ámbito de la solidaridad impropia, como es la derivada de responsabilidad extracontractual cuando son varios los condenados judicialmente. Este criterio se considera sin perjuicio de aquellos casos en los que por razones de conexidad o dependencia, pueda presumirse



el conocimiento previo del hecho de la interrupción, siempre que el sujeto en cuestión haya sido también demandado.

C) La aplicación de la doctrina expuesta al supuesto examinado en el recurso impide acoger la tesis del recurrente con base en los siguientes razonamientos:

1. La sentencia dictada en el juicio penal a que dio lugar el accidente no estableció un vínculo de solidaridad ya que fue absolutoria.

2. No puede partirse de la existencia de una presunción de solidaridad pues, conforme al artículo 1137 CC, la solidaridad no se presume, y las declaraciones de la sentencia dictada en el juicio penal, en las que se fundamentó la absolución de los implicados en el accidente, no tienen la virtualidad de generar un vínculo de solidaridad impropia, que exige una sentencia condenatoria que así lo establezca. El juez civil solo queda vinculado por los hechos que una sentencia penal firme condenatoria haya declarado probados y sean integrantes del tipo (STS 17 de mayo de 2004, RC n.º 1972/98, 6 de octubre de 2010, RCIP n.º 2137/2006).

3. El artículo 14.2.1 del RD 7/2001, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor -cuyo precedente, idéntico, es el artículo 14 del RD 2641/1986 de 30 de diciembre, vigente en el momento del accidente- es una norma interna de distribución de la responsabilidad, en la que no es posible apoyar una presunción de responsabilidad solidaria de las aseguradoras a favor de un tercero.

4. La llamada al juicio civil, seguido previamente al presente proceso contra la aseguradora del vehículo todoterreno implicado en el accidente, del conductor del ciclomotor en calidad de testigo, no tiene la relevancia de interrumpir la prescripción frente a su aseguradora, pues fue llamado como testigo y no como demandado.

DUODÉCIMO.- *Día inicial del plazo de prescripción.*

A) Esta Sala tiene declarado que la prescripción de la acción para reclamar por secuelas se inicia con la determinación de su alcance o de los defectos permanentes originados, pues hasta que no se determina ese alcance no puede reclamarse por ellas (SSTS de 20 de mayo de 2009, 14 de julio de 2008, 13 de julio de 2003 y 26 de mayo de 2010, RC n.º 764/2006). El conocimiento del daño sufrido que ha de determinar el comienzo del plazo de prescripción lo tiene el perjudicado al producirse el alta, en la medida que en esta fecha se declaran estabilizadas las lesiones y se concretan las secuelas o, lo que es igual, se determina en toda su dimensión el daño personal y los conceptos que han de incluirse en la indemnización (SSTS, de Pleno, de 17 de abril de 2007, RC n.º 2908/2001 y de 17 de abril de 2007, RC n.º 2598/2002, así como SSTS de 7 de mayo de 2009, RC n.º 220/2005; 9 de julio de 2008, RC n.º 1927/2002, 10 de julio 2008, RC n.º 1634/2002, 10 de julio de 2008, RC n.º 2541/2003, 23 de julio de 2008, RC n.º 1793/2004, 18 de septiembre de 2008, RC n.º 838/2004 y 30 de octubre de 2008, RC n.º 296/2004, las cuales, al referirse a la distinción entre sistema legal aplicable para la determinación del daño y cuantificación económica del mismo refrendan el criterio de que el daño queda concretado, como regla general, con el alta médica, y que esto obliga a valorarlo con arreglo a las cuantías actualizadas vigentes para todo el año en que ésta se produjo).

La sentencia recurrida de manera implícita ha considerado que las secuelas quedaron consolidadas antes del archivo de la causa penal (criterio que también fue el sostenido por el recurrente en la demanda), y no contiene dato fáctico alguno que permita sostener al recurrente -desde el respeto a la base fáctica de la sentencia recurrida que impone el recurso de casación- que las secuelas no quedaron consolidadas hasta después de la retirada del material de osteosíntesis, por lo que no se produce la vulneración denunciada.

B) La jurisprudencia ha reiterado (SSTS de 27 de mayo de 2009, RC n.º 2933/2003, 26 de mayo de 2010, RC n.º 764/2006) que la determinación del *dies a quo* [día inicial] para el cómputo del plazo de prescripción de las acciones es función que corresponde en principio a la Sala de instancia, y que su decisión al respecto, estrechamente ligada a la apreciación de los hechos, es cuestión perteneciente al juicio fáctico, no revisable en casación salvo cuando se halla en juego la correcta aplicación e interpretación de la normativa y jurisprudencia aplicables.

El planteamiento del motivo que no respeta la base fáctica de la sentencia impugnada (SSTS de 25 de marzo de 2008, RC n.º 340/2001, 5 de marzo de 2008, RC n.º 561/2001) dado que se parte de que las secuelas no se consolidaron hasta después de la intervención para la retirada del material de osteosíntesis, hecho que la sentencia impugnada no declara. Las alegaciones relativas a las revisiones periódicas a las que se sometió el recurrente con posterioridad al informe de alta y la valoración que se hace en el motivo del informe del perito judicial emitido tras la retirada del material de osteosíntesis -en el que se dice que las secuelas se habían consolidado por haberse agotado todos los tratamientos médicos y quirúrgicos- no pueden tenerse en consideración, ya que no se ha planteado, en el recurso extraordinario por infracción procesal, un motivo dirigido a demostrar la existencia de error en la valoración de la prueba -en la forma que ha quedado expuesta



al examinar el recurso extraordinario por infracción procesal- que pusiera de manifiesto que las secuelas no se consolidaron hasta después de la retirada del material de osteosíntesis. A este respecto debe tenerse en cuenta que el hecho de la retirada del material de osteosíntesis no implica por sí mismo que las secuelas no estuvieran consolidadas si quedaron concretadas en el informe de alta de forma que permitían ya ser valoradas en toda su dimensión con arreglo al sistema legal de valoración de los daños personales incluido en el Anexo de la Disposición Adicional 8.ª de la Ley 30/95 de 8 de noviembre (STS de 26 de mayo de 2010, RC n.º 764/2006).

DECIMOTERCERO.- Desestimación de recurso y costas.

La desestimación de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación comporta la procedencia de confirmar la sentencia impugnada y de imponer las costas a la parte recurrente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 394 LEC , en relación con el artículo 398 LEC .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1. Se desestiman los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de D. Prudencio contra la sentencia de 27 de junio de 2007, dictada por la Audiencia Provincial de Almería, Sección 3.ª, en el rollo de apelación n.º 116/2006 cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que con estimación parcial del recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada en fecha 7 de julio de 2005 por la Sra. Juez del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 4 de El Ejido en autos de juicio ordinario de que deriva la presente alzada, debemos revocar y revocamos la mencionada resolución únicamente en el pronunciamiento referente a las costas de la instancia, acordando en su lugar no hacer expresa imposición de las mismas, manteniendo en todo lo demás la sentencia recurrida, sin expreso pronunciamiento de las costas de la presente alzada».

2. No ha lugar a anular por los motivos formulados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3. Se imponen las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Juan Antonio Xiol Rios. Xavier O'Callaghan Muñoz. Francisco Marin Castan. Jose Antonio Seijas Quintana. Roman Garcia Varela. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Rios, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.