



Roj: **STS 2838/2017 - ECLI:ES:TS:2017:2838**

Id Cendoj: **28079110012017100421**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **13/07/2017**

Nº de Recurso: **747/2015**

Nº de Resolución: **440/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP BA 18/2015,**  
**STS 2838/2017**

## **SENTENCIA**

En Madrid, a 13 de julio de 2017

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 12/2013, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Badajoz, cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de don Rodolfo , en representación de su hijo menor Rubén , representado ante esta Sala por la procuradora de los Tribunales doña Valentina López Valero; siendo parte recurrida Axa Seguros Generales, S.A., representada por la procuradora de los Tribunales doña Azucena Sebastián González,

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

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- 1.º-** La procuradora doña Soledad Domínguez Macías, en nombre y representación de don Rodolfo , como representante legal de su hijo menor Rubén , interpuso demanda de juicio sobre reclamación de cantidad, contra don Victoriano y contra Axa y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, termino suplicando al Juzgado se dictara sentencia en el sentido siguiente:

«se condene al demandado al pago de la cantidad que resulte del baremo de tráfico por aplicación a los días de curación de las referidas lesiones, así como el de las secuelas que han resultado como consecuencia de dicho accidente que quedan a resultas del dictamen pericial que se practique en el presente proceso, como principal por los daños personales expuestos e intereses vencidos desde la fecha de interposición de la demanda, cantidad que habrá de ser incrementada con el interés legal, con expresa imposición de costas».

**2.º-** La procuradora doña Francisca Nieves García, en nombre y representación de Axa Seguros Generales S.A., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación termino suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«estimando la excepción de prescripción de la acción ejercitada y o la de defecto legal en el modo de proponer la demanda, caso de no ser subsanado, desestime íntegramente la demanda, condena en costas al demandante, y con de desestimar las misma, y entrando en el fondo del asunto, desestime la reclamación de la demanda formulada de adverso con expresa imposición de costas.»

**3.º-** La procuradora doña Francisca Nieves García, en nombre y representación de don Victoriano , contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación termino suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:



«estimando la excepción de prescripción de la acción ejercitada y o la de defecto legal en el modo de proponer la demanda, caso de no ser subsanado, desestime íntegramente la demanda, condena en costas al demandante, y con de desestimar las misma, y entrando en el fondo del asunto, desestime la reclamación de la demanda formulada de adverso con expresa imposición de costas».

**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 5 de Badajoz, dictó sentencia con fecha 23 de octubre de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue FALLO:

«Que debo desestimar y desestimo de demanda interpuesta por al procuradora sra. Domínguez Macías en nombre y representación de don Rodolfo , en representación del menor don Rubén , contra don Victoriano y contra la compañía aseguradora Axa Seguros, estimando la excepción de prescripción y absolviendo a los condenados de los pedimentos de la demanda. Se imponen las costas a la parte actora».

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de don Rodolfo . La sección segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz, dictó sentencia con fecha 22 de enero de 2015 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que desestimando el recurso de apelación formulado contra la sentencia dictada por el juzgado de primera instancia n.º 5 de Badajoz, con fecha 23 de octubre de 2014 , a que se contrae el presente rollo, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha resolución, con imposición a la parte recurrente de las costas causadas en la alzada».

**CUARTO.-** Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal la representación de don Rodolfo con apoyo en el siguiente: motivo: Único.- Infracción de lo dispuesto en el art. 460.2.1. LEC , art. 265.3. LEC , en relación con el art. 426.5. LEC y art.24.CE .

También formuló recurso de casación basado en el siguiente motivo. Único.- Infracción del art. 1973 CC , en relación con los arts. 111 y 1145 LEC .

**QUINTO.-** Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo por auto de fecha 29 de marzo 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 Azucena Sebastián González, en nombre y representación de Axa Seguros Generales S.A, 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 27 de junio de 2017, en que tuvo lugar

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El problema que suscitan los recursos formulados: extraordinario por infracción procesal y casación, es el de la prescripción de la acción ejercitada en la demanda. Una acción que tiene su origen en el accidente ocurrido el día 24 de junio de 2011 cuando el menor Rubén hacía uso de la atracción de feria consistente en una instalación elástica propiedad del codemandado, don Victoriano , con seguro de responsabilidad civil en la Compañía Axa, también demandada, sufriendo la fractura supracondilea de codo izquierdo.

Los hechos que han tenido en cuenta para estimar prescrita la acción son los siguientes:

- (i) El accidente ocurre el día 24 de junio de 2011.
- (ii) La estabilización de las lesiones se produce a principios de diciembre de 2.011.
- (iii) Se inician unas Diligencias Previas -las núm. 789/12 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Almendralejo-, y se produce su simultáneo sobreseimiento mediante auto de 1 de agosto de 2012 .
- (iv) La demanda se formula el 11 de enero de 2013

Considera la sentencia recurrida que las actuaciones penales no enervan el instituto civil de la prescripción, y cita para justificarlo una sentencia de la Audiencia provincial de La Rioja de 16 de febrero de 2.007 , en el sentido siguiente: «si en un proceso penal incoado no se acuerda, ni practica actuación material o procesal alguna, sino que tales actuaciones se reducen al auto de incoación, sobreseimiento y archivo, no pueden tener propiamente el carácter de diligencias penales, sin que resulten aplicables, en consecuencia, los artículos 111 y 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , configurados para la existencia de un verdadero proceso penal.



Y, en este caso, no tiene la caracterización de proceso penal, pues, ni siquiera comenzó, por lo que la referida actuación judicial no determina ninguna interrupción del plazo prescriptivo de la acción civil».

**SEGUNDO.-** El recurso de extraordinario por infracción procesal se suscita por el hecho de que la Audiencia Provincial acordó no admitir las pruebas propuestas en la segunda instancia por su inadmisión en la primera, que la parte recurrente había interesado para acreditar la incoación de las diligencias penales previas n.º 789/2014, instruidas por el Juzgado de Instrucción n.º 1 de Almendralejo, así como la solicitud de justicia gratuita que dio lugar a la concesión del beneficio usado en este procedimiento por el demandante.

Así formulado el recurso, su desestimación resulta de lo siguiente:

En primer lugar, los documentos que se interesan estaban a disposición de la parte, por lo que pudo incorporarlos bien en la instancia, bien al formular el recurso de apelación, pidiendo y obteniendo copias fehacientes del organismo, tribunal o archivo en el que se encontraban, al haber sido parte interesada en ellos, sin constar que, habiéndolos interesado, le hubieran sido denegadas, como se dijo por la Audiencia Provincial.

Este es el sentido del artículo 265.2 y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual:

«2....Si lo que pretenda aportarse al proceso se encontrara en archivo, protocolo, expediente o registro del que se puedan pedir y obtener copias fehacientes, se entenderá que el actor dispone de ello y deberá acompañarlo a la demanda, sin que pueda limitarse a efectuar la designación a que se refiere el párrafo anterior. 3. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, el actor podrá presentar en la audiencia previa al juicio, o en la vista del juicio verbal, los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes, relativos al fondo del asunto, cuyo interés o relevancia sólo se ponga de manifiesto a consecuencia de alegaciones efectuadas por el demandado en la contestación a la demanda».

En segundo lugar, en autos consta, por aportación de ambas partes, el auto de incoación y sobreseimiento de las diligencias previas 789/12, y la razón por la que la sentencia recurrida niega valor para interrumpir la prescripción, nada tiene que ver con la omisión de este documento, sino con el valor que al mismo presta desde la idea de que niega «la caracterización de proceso penal» por la incoación, sobreseimiento y archivo simultáneo de las actuaciones iniciadas con motivo de la denuncia.

**TERCERO.-** Si se va a estimar el recurso de casación por infracción del artículo 1973 Código Civil, en relación con los artículos 111 y 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y la jurisprudencia de esta sala que se cita en el motivo.

La sentencia 185/2016, de 18 de marzo, mantiene su jurisprudencia -reiterada y constante durante tantos años-, «mientras el legislador no decida, si lo estima oportuno, modificar los datos normativos. Así lo exige el valor de la seguridad jurídica, esencial en materia de prescripción extintiva, en la que, además, ha de ponderarse cuidadosamente la eventual afectación al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva».

En lo que aquí interesa, dice lo siguiente:

«...3.ª) Esta Sala ha considerado sin fisuras que, desde que la denuncia en vía penal se interpone, la acción penal está ya «pendiente» y el proceso penal «promovido», en el sentido y a los efectos de lo dispuesto en los artículos 111 y 114 LECrim; con las consecuencias anteriormente expresadas sobre la prescripción extintiva de la acción civil. En palabras de la Sentencia 112/2015, de 3 de marzo (Rec. 753/2013): «(L)a denuncia en vía penal -con sus posibles efectos en el orden civil- supone una forma de ejercicio de la acción civil ante los tribunales e interrumpe la prescripción de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1973 del Código Civil, al tiempo que el artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal impide que, promovido juicio criminal en averiguación de un delito o falta, pueda seguirse pleito sobre el mismo hecho».

»4.ª) La referida doctrina no encuentra excepción por razón del resultado que la denuncia llegue a tener: es aplicable, por ceñirnos al grupo de casos que ahora nos ocupa, aunque la denuncia termine archivada por estar prescrita la infracción penal (falta, en la mayoría de los casos) que los hechos denunciados constituirían.

» Así se desprende -como atinadamente señala el ahora recurrente- de las Sentencias 340/2010, de 24 de mayo (Rec. 644/2006), y 437/2012, de 28 de junio (Rec. 546/2009); y de otras muchas, como la Sentencia 386/2010, de 16 de junio (Rec. 939/2006). Y también asiste a esa parte la razón, cuando señala que la tesis sostenida por la Audiencia a quo no encuentra apoyo alguno - pese a haberla citado extensamente - en la Sentencia de esta Sala 896/2011, de 12 de diciembre (Rec. 2107/2208). En ella, «valorando que es práctica habitual de los juzgados de instrucción incoar el juicio de faltas tan pronto tienen noticia del hecho criminal por atestado o parte facultativo, para, seguidamente, proceder a decretar el archivo provisional de la causa por igual plazo (seis meses) que el legalmente establecido ( artículo 131.2 CP ) para que esta clase de infracción prescriba», se declaró que, desde la óptica del Derecho Civil, no es aceptable condicionar los efectos interruptores de la prescripción civil que cabe atribuir al proceso penal precedente «al cumplimiento del presupuesto objetivo



de procedibilidad penal consistente en la necesaria denuncia». Y ello, al objeto de declarar que, en el caso que dicha Sentencia contempló, «toda vez que no se presentó denuncia en plazo (la personación se hizo sólo y exclusivamente en calidad de perjudicado, sin imputar hecho alguno a persona concreta), y que, por consecuencia, el procedimiento penal no se reabrió, la reanudación del plazo prescriptivo anual de la acción por culpa extracontractual ha de situarse, no en la fecha del accidente (argumento de la AP), sino en la fecha en que adquirió firmeza (por el transcurso del plazo de tres días para recurrirla) la resolución (...) decretando el archivo provisional del juicio de faltas».

»5.ª) Atinadamente advierte la parte recurrente que también tendrá que ser así para el presente caso: uno y otro tienen en común que el Juzgado de Instrucción no ha realizado investigación alguna sobre los hechos denunciados; y, en el caso que ahora nos ocupa, sí se cumplió el «presupuesto objetivo de procedibilidad penal consistente en la necesaria denuncia».

»Esta Sala confirma, con carácter general, que el número y la entidad de las actuaciones que integren el proceso penal antecedente resulta irrelevante en orden a su eficacia interruptora -o, en su caso, impeditiva del comienzo- de la prescripción extintiva de la acción de responsabilidad civil extracontractual.

»6.ª) No hay base objetiva alguna para considerar artificioso el proceder de don Artemio al presentar denuncia penal de los hechos causantes de su lesión, ni para atribuirle, al tiempo de presentarla, la seguridad de que sería archivada sin más trámites por prescripción de la infracción penal. Y a la luz de la reiterada y constante jurisprudencia de esa Sala que se ha dejado expuesta, de ningún modo cabría reprochar al ahora recurrente que haya empleado esa vía de la denuncia penal, y no la reclamación extrajudicial, para interrumpir la prescripción de su acción civil de indemnización de daños y perjuicios».

Esta doctrina se reitera en la sentencia 7217/2016, de 5 de diciembre .

**TERCERO.-** La cronología de los hechos permite estimar que la acción ejercitada en la demanda no ha prescrito por lo que procede estimar el recurso, lo que comporta la casación de la resolución impugnada y la devolución de las actuaciones al tribunal de apelación para, como órgano de instancia plenamente facultado para conocer de todas las cuestiones de hecho y de derecho objeto del proceso, dicte nueva sentencia en la que, no pudiendo tener ya la acción civil por prescrita, se pronuncie sobre todas las demás cuestiones planteadas, que no han sido enjuiciadas, en puridad, en ninguna instancia.

**CUARTO.-** Conforme al art. 398.2 LEC se imponen al recurrente las costas originadas por el recurso extraordinario por infracción procesal y no se hace especial pronunciamiento respecto de las causadas en ambas instancias y recurso de casación.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución,

#### **esta sala ha decidido**

**1.º-** Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal y estimar el recurso de casación interpuesto por la representación legal de don Rodolfo , contra la sentencia dictada con fecha 22 de enero de 2015 por la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Badajoz en el recurso de apelación núm. 506/2014 . **2.º-** Casar la sentencia recurrida, dejándola sin efecto en cuanto aprecia prescripción de la acción ejercitada en la demanda. **3.º-** Devolver las actuaciones al tribunal de apelación para que, rechazada ya la prescripción por esta Sala, vuelva a dictar sentencia sobre todas las demás cuestiones objeto de debate. **4.º-** Imponer al recurrente las costas originadas por el recurso extraordinario por infracción procesal y no hacer especial pronunciamiento respecto de las causadas en ambas instancias y recurso de casación, Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala

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

Así se acuerda y firma.