

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y NATURALEZA
Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN
INDEMNIZATORIA EN CASO
DE ACTUACIONES PENALES PREVIAS
(A propósito de la STC 198/2000, de 14 de julio)

CLARA I. ASUA GONZALEZ
Catedrática de Derecho Civil
Universidad del País Vasco

SUMARIO: I. HECHOS. II. EL DEBATE JURÍDICO EN VÍA CIVIL: NATURALEZA DE LA ACCIÓN Y *DIES A QUO* PARA EL COMPUTO DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN. III. LOS PERFILES CONSTITUCIONALES DEL CONFLICTO. ESPECIALMENTE LO RELATIVO A LA PRESCRIPCIÓN.

I. HECHOS

Durante el transcurso de un partido de fútbol, celebrado día 6 de mayo de 1984, D. Narciso H. fue golpeado y resultó con lesiones que determinaron la pérdida casi total de la visión del ojo derecho.

Iniciadas actuaciones penales, las mismas se sobreyeron, en virtud de Auto de 3 de octubre de 1985, por desconocerse la persona o personas causante de las referidas lesiones. Posteriormente, en junio de 1987, las diligencias fueron reabiertas a resultados de las averiguaciones realizadas por el propio afectado y puestas en conocimiento del Juzgado de Instrucción a través de un acta notarial de manifestaciones. En sus conclusiones provisionales, el fiscal calificó los hechos como constitutivos de un delito de lesiones en riña tumultuaria, responsabilizando de los mismos a D. Luis C., D. Pedro A. y D. Lorenzo G; pero en el juicio oral, celebrado el 26 de octubre de 1989, en las conclusiones definitivas retiró la acusación dada la despenalización del delito de

lesiones en riña tumultuaria realizada en virtud de la Ley Orgánica 3/1988, de 21 de junio. En sentencia de 30 de octubre de 1989, el juez de Instrucción, aún cuando absolvió a los tres acusados, declaró la participación de éstos como autores de las lesiones. Recurrida esta decisión por los acusados, la Audiencia Provincial, en sentencia de 22 de marzo de 1990, volvió a declarar su autoría (1).

El 2 de marzo de 1991 se formuló demanda sobre reclamación indemnizatoria de daños y perjuicios ante el Juzgado de Primera Instancia y dirigida contra D. Luis C., D. Pedro A. y D. Lorenzo G. Estimada la demanda, la sentencia condenatoria fue apelada y finalmente revocada por la Audiencia Provincial. Interpuesto recurso de casación, el mismo fue desestimado. Contra las sentencias del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial se interpuso recurso de amparo; amparo que resultó denegado.

II. EL DEBATE JURIDICO EN VIA CIVIL: NATURALEZA DE LA ACCION Y *DIES A QUO* PARA EL COMPUTO DEL PLAZO DE PRESCRIPCION

1. Aunque posteriormente —al plantearse el recurso de casación— se pretendió poner en cuestión la naturaleza de la acción ejercitada, los términos empleados en la demanda, y reproducidos en la sentencia de casación, no parecen dejar mucho margen para la duda: *"ejercitamos en el presente procedimiento una acción personal o petición de condena al pago de daños y perjuicios... y que tiene su amparo en lo dispuesto en el art. 1902*

(1) En realidad en los Antecedentes de la sentencia del Tribunal Constitucional se dice que el juez de Instrucción *"...estableció y fijó la responsabilidad de éstos en concepto de autores de las lesiones sufridas..."* y que en la sentencia de la Audiencia Provincial se declaró *"...la participación de los tres acusados como autores de las graves lesiones..."*. A pesar de los términos utilizados, cabe pensar que lo que resultó acreditado no fue propiamente la autoría (a la que le hubiera correspondido directamente la tipificación como un delito de lesiones) sino la participación de los acusados en una riña de varios en la que se acometieron confusa y tumultuariamente, y de la que resultaron lesiones, **no constando quiénes las causaron** (caracterización del delito de lesiones en riña tumultuaria antes de la reforma operada en el Código Penal por la LO 3/1988 —*vid.* el entonces art. 424 CP—). Y si esto es así, no puede dejar de apuntarse aquí que ello hubiera podido dar lugar a que en la jurisdicción civil se planteara la difícil cuestión de la responsabilidad por el daño causado por un *miembro indeterminado de grupo*. Sobre el tema, PANTALEON, "Comentario a la STS 8-2-1983", CCJC, 2, 1983, págs. 405 ss. y DE ANGEL, "Indeterminación del causante de un daño extracontractual (sentencias de la Audiencia Territorial de Burgos, de 4 de diciembre de 1980, y de Palma de Mallorca, de 24 de enero de 1981)", RGLJ, 1983, I, págs. 22 ss.

del Cc...". Sometida la acción al exiguo plazo de prescripción anual establecido en el art. 1968 CC, el argumento de la Audiencia para revocar la inicial sentencia estimatoria fue que había de estimarse la prescripción excepcionada por los recurrentes condenados; conclusión a la que se llega tomándose como *dies a quo* para el cómputo el del Auto de sobreseimiento de 3 de octubre de 1985.

El recurso de casación no gira, sin embargo, sobre la prescripción, sino sobre la naturaleza de la acción ejercitada. El recurrente pretende que a su reclamación debería aplicársele el régimen al que viene sometido la acción de responsabilidad *derivada* de ilícito penal. El propósito resulta evidente: cuando ante la jurisdicción civil se plantea reclamación indemnizatoria como consecuencia de daños causados por conductas calificadas como ilícito penal, se entiende que el plazo de prescripción es el del quince años del artículo 1964 CC; y ello con el argumento de que la acción que se ejercita en el proceso civil no es la del artículo 1902 CC, que es a la que se refiere el artículo 1968.2º CC, sino la del artículo 1092 CC, que, por no tener plazo especial, queda sometido al general de quince años.

Ambos extremos, el de la naturaleza de la acción procedente en el caso y el del *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción del artículo 1968. 2º CC, son los que merecerán atención en las líneas que siguen. Conviene apuntar, sin embargo, que no se pretende un tratamiento pormenorizado de ambas cuestiones sino la exposición de sus líneas más generales a efectos de vislumbrar después posibles perfiles constitucionales implicados.

2. La persistencia en el Código Penal de un régimen específico de responsabilidad civil cuando la conducta causante del daño es constitutiva de delito o falta, determina que, supuesto el ilícito penal, la pretensión indemnizatoria venga sometida a dicho régimen; y ello con independencia de si tal pretensión se plantea en la jurisdicción penal o en la civil (*vid.* arts. 1092 CC, 112 LECr. y, en el actual Código Penal, art. 109.2). Recuértese, además, que cuando se ejercita la acción de responsabilidad *derivada* de ilícito penal ante la jurisdicción civil, el plazo de prescripción que se aplica es el general de quince años del artículo 1964 CC.

Pero, ¿cuándo se ha de entender que concurre el requisito de existencia de un ilícito penal? Desde luego en aquellos casos en los que existe una sentencia penal condenatoria, pero también, y desde la perspectiva del actual Código Penal, en los de exención de responsabilidad criminal previstos en los números 1º, 2º, 3º, 5º y 6º del artículo 20 CC (arts. 118 y 119 CP). Otros supuestos, sin embargo, pueden plan-

tear dudas, y así ocurre cuando el encausado fallece, o cuando, como en este caso, se despenaliza la conducta antes de recaer la sentencia.

En lo que hace a la muerte del encausado, el Tribunal Supremo ha mantenido criterios dispares, y así mientras en la STS 25-2-1993 estimó que no procedía considerar que se trataba de responsabilidad civil derivada de ilícito penal, lo contrario se decidió en la STS 7-12-1989 (2). Más uniforme se ha mostrado el Alto Tribunal en supuestos de indulto antes de recaer sentencia firme, considerando que la responsabilidad civil sería *derivada* de delito (SSTS 1-4-1990, 19-10-1990 y, *obiter dictum*, 25-2-1993) (3). Y ahora, en caso de despenalización de la conducta lesiva, se entiende, a mi juicio con razón, que tal despenalización impide que se dé el presupuesto necesario de declaración de existencia de un ilícito penal ("*faltando el elemento esencial delito, no puede nacer responsabilidad civil derivada de su propia inexistencia*").

Con todo, y por lo que hace al conflicto que nos ocupa, es dudoso que el criterio del Tribunal Supremo pueda propiamente calificarse de *ratio decidendi*, porque aunque es el aspecto al que brinda prácticamente toda la atención, termina por decir que "*tampoco cabe el cambio de acción, cuando con ello se conculcan los principios de contradicción y defensa, al no poder hacer los demandados alegaciones al respecto, ni practicar las pruebas que estimasen pertinentes, pues a tanto no llega el principio 'iura novit curia'*". Parece, pues, que hay que concluir que el cambio de fundamentación de la pretensión —es en casación cuando se invoca la responsabilidad *derivada* de delito—, determina a juicio del Tribunal un cambio de acción inaceptable en cualquier caso. Criterio, éste, ya mantenido a propósito del cambio de calificación, contractual o extracontractual, de la responsabilidad civil exigida (por ejemplo, SSTS 18-10-1995, 26-12-1997, 24-12-1997 y 9-6-1997); pero que también convive con otro de signo contrario en cuanto que resulta admitido tal cambio de calificación, considerándose el mismo como una virtualidad del principio *iura novit curia* (por ejemplo, SSTS 13-4-1999, 6-5-1998 y 18-2-1997). Diversidad que no es sino el reflejo de una polémica que se ha de enmarcar en el vidrioso tema de la identificación y caracterización de las pretensiones procesales y el modo en el que el *elemento jurídico* integra o no la *causa petendi* (4).

(2) Sobre este tema, *vid.* PANTALEON, "Comentario a la STS 13-7-1984", CCJC, 6, 1984, págs. 1953 ss.

(3) Véase PANTALEON, "Comentario a la STS 28-1-1983", CCJC, 1, 1983, págs. 103 ss. y "Comentario a la STS 7-7-1983", CCJC, 3, 1983, págs. 825 ss.

(4) La cuestión resulta abordada, aunque sin despejar todas las dudas al respecto, en el art. 218.1 de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil: "*El tribunal, sin apartarse de la*

3. Si, tal y como dice el Tribunal Supremo, en este supuesto no hubiera procedido la consideración de que se trataba de responsabilidad *derivada* de ilícito penal, el fundamento de la pretensión resarcitoria había de ser el artículo 1902 CC. Y este es precisamente el precepto invocado en la demanda de primera instancia; demanda que resultó estimada aunque posteriormente en apelación la sentencia fue revocada por considerar la Audiencia que había transcurrido el plazo de prescripción de un año establecido en el artículo 1968. 2º CC.

En caso de existencia de actuaciones penales previas, es doctrina unánime que el sobreseimiento de las mismas (5) *marca* el inicio del plazo de prescripción de la acción de responsabilidad extracontractual. Ello siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo del artículo 1968.2 CC antes del inicio de las actuaciones penales que finalmente se sobreseen (de modo que tales actuaciones no sirvan para comenzar a contar de nuevo un plazo ya expirado). Ideas ambas en las que está implícita la consideración de que el inicio de actuaciones penales, interrumpe (6), dada su relevancia a efectos de responsabilidad civil (cfr. arts. 108 y 112 LECr.), el cómputo del plazo de prescripción. E ideas, también, que resultan asumidas por la Audiencia y que sirven de base a su razonamiento: comenzándose a contar el plazo desde el Auto de sobreseimiento de 3 de octubre de 1985 y reabriéndose las actuaciones penales, que terminan en absolución, en junio de 1987, tal reapertura no puede suponer que la *"acción extinguida por el transcurso del plazo prescriptivo adquiere viabilidad"*.

Teniendo en cuenta que el sobreseimiento se produce por no cono-

causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes".

(5) Tema debatido, al que luego se aludirá también en este comentario, resulta el de si el cómputo deberá realizarse desde la fecha del Auto de sobreseimiento o desde que el mismo resulta conocido por el dañado. Al respecto, véanse las SSTC 89/1999, de 26 de mayo y 220/1993, de 30 de junio (comentada por CAVANILLAS MUGICA, "Prescripción y tutela judicial efectiva. Comentario de la STC 220/1993, de 30 de junio", *Derecho Privado y Constitución*, 3, 1994, págs. 315 ss.) y SSTS 9-12-1999, 12-4-1999 y 3-3-1998.

(6) No se entra a distinguir los casos, la mayoría, en los que efectivamente debe considerarse interrupción y reiniciarse el cómputo (que son aquéllos en los que se hubiera ejercitado ante la jurisdicción penal la acción de responsabilidad civil), de los supuestos en los que sólo debiera computarse el tiempo que falta (porque, habiendo habido reserva de acción de responsabilidad civil, las actuaciones penales, en puridad, sólo suspenderían el cómputo, *vid.* arts. 111 y 114 LECr.) En realidad, y como señala con agudeza PANTALEON (*vid.* nots. 2 y 3), desde la tesis de que se trata de dos acciones distintas, también el ejercicio ante la jurisdicción penal de la acción de responsabilidad civil debería sólo suspender el cómputo.

cer a los autores de las lesiones, el criterio de la sentencia de apelación de considerar como *dies a quo* el del Auto de sobreseimiento de 30 de octubre de 1985 únicamente se puede mantener desde la consideración de que el conocimiento del agraviado requerido en el artículo 1968.2° CC sólo se refiere al daño y no a la identidad de los causantes del mismo; y desde la consideración también de que, en el caso, poca o ninguna virtualidad tiene el artículo 1969 CC. Y se dice esto porque la *identificación* de los sujetos ante los que ejercitar una pretensión como requisito para que efectivamente se inicie el cómputo de la prescripción puede verse, para todos los casos, en el artículo 1969 CC —como circunstancia conformadora de la posibilidad de ejercicio— o, para la reclamación con fundamento en el artículo 1902 CC, en el conocimiento al que se alude en el artículo 1968.2° CC.

La irrelevancia de la identificación a efectos del transcurso del plazo cabría tal vez defenderse invocando los excesos a los que podría llevar el criterio contrario, que supondría el mantenimiento sin límite temporal de situaciones pendientes. Y en la misma línea podrían esgrimirse alguno de los argumentos, los de más fundamento, que abonan la propia existencia de la prescripción: todos aquéllos que no apelan a la presunción de abandono o renuncia del acreedor sino al rechazo a generar situaciones de incertidumbre jurídica.

Sin embargo (y *sin mirar todavía* hacia la Constitución, lo que ciertamente es una licencia a efectos meramente expositivos pero sería inaceptable en términos hermenéuticos) no deja de parecerme exigencia de la lógica que, para que prescriba la acción en ejercicio de un derecho de crédito, deba conocerse o haberse debido conocer (en la perspectiva subjetiva del art. 1968.2° CC cabe, cómo no, una valoración de la negligencia o diligencia a efectos de valorar el conocimiento o desconocimiento) la identidad del eventual deudor (7). Por otra parte, el intento de conjurar el peligro de la, poco probable, existencia de situaciones pendientes a lo largo del tiempo que realmente comprometan la seguridad del tráfico y la estabilidad de las situaciones jurídicas, no deben erigirse en argumento para defender un criterio con muchos más visos de concretar un perjuicio: el hacer impracticable la consecución de una reparación.

Es cierto que los dos argumentos apuntados se mueven en distin-

(7) Así se expresa en el artículo 12 de la Ley 22/1994, de 6 de julio, de Responsabilidad civil por los daños causados por los productos defectuosos, donde se establece para la acción de reparación un plazo de prescripción de tres años "*siempre que se conozca al responsable*" del perjuicio.

tos planos, pero también lo es que en ambos casos la fuerza de los mismos está en relación inversamente proporcional a la extensión del plazo: cuanto más corto sea el plazo de prescripción —y el de un año es muy corto— más *podrá* el argumento lógico frente al de la seguridad y la estabilidad, y más fácil será que resulten sacrificados los intereses del dañado en aras de una, en el caso concreto, no comprometida seguridad.

Pero el no compartir el criterio de la Audiencia respecto de la fijación del *dies a quo*, no implica por sí mismo la consideración de que cuando se plantea la demanda ante la jurisdicción civil, el 2 de marzo de 1991, todavía estuviera *viva* la acción. Extremo que para ser dilucidado requiere nuevamente volver sobre la sucesión de acontecimientos. Si, tal y como aquí se mantiene, requisito para que comience a correr el plazo de prescripción es la identificación del causante del daño, tal identificación determinaría el *dies a quo*. Y si, tal y como parece muy probable, entre ese momento y el que interrumpiría nuevamente la prescripción no había transcurrido un año (8), y dado que mientras está pendiente la acción penal no se puede ejercitar la acción civil (art. 114 LECr.), el cómputo de la prescripción debería haberse iniciado cuando recae la última sentencia en vía penal: el 22 de marzo de 1990. De este modo, cuando se plantea la demanda civil, el 2 de marzo de 1991, todavía se estaría en plazo.

III. LOS PERFILES CONSTITUCIONALES DEL CONFLICTO. ESPECIALMENTE LO RELATIVO A LA PRESCRIPCIÓN

1. En la demanda de amparo planteada contra las sentencias de la Audiencia Provincial y del Tribunal Supremo se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Vulneración que sería resultante de la interpretación judicial de la naturaleza y alcance de la acción indemnizatoria ejercitada. En esencia se mantiene el argumento esgrimido en casación de que el fundamento de la acción debería haberse buscado en la *actio ex delicto* del artículo 1092 CC, pues, más allá de los avatares relativos a la formula-

(8) No cabe entrar aquí a realizar mayores precisiones respecto de la exacta ubicación del *dies a quo* y del momento de interrupción de la prescripción, pues sólo nos consta que las diligencias fueron reabiertas a resultas de las averiguaciones realizadas por el propio afectado y puestas en conocimiento del juzgado de instrucción. Y todo ello entre dos momentos: octubre de 1985 (sobreseimiento de actuaciones penales) y junio de 1987 (reapertura de diligencias).

ción de su pretensión indemnizatoria, la virtualidad del principio *iura novit curia* tendría que haber llevado a declararlo así; pero igualmente se razona en el sentido de que, aún en el caso de que la acción ejercitada pudiera considerarse sometida a lo dispuesto en el artículo 1902 CC, el *dies a quo* sólo podría computarse a partir del momento en que el perjudicado tuvo conocimiento de quiénes le agredieron.

2. Frente a estas alegaciones, el Tribunal Constitucional considera que las resoluciones judiciales objeto de impugnación no lesionaron el derecho a la tutela judicial efectiva, razón por la que el amparo resultó denegado.

Como premisa de su juicio, el Tribunal comienza por realizar una síntesis de su jurisprudencia sobre el contenido del derecho fundamental que se pretendía vulnerado (Fundamento jurídico 2), síntesis que conviene recordar aquí:

- La tutela judicial efectiva se satisface mediante el acceso de las partes al proceso sin limitación de garantías ni impedimento alguno para alegar y demostrar en el proceso los propios derechos y mediante la obtención de una respuesta judicial razonada, motivada y fundada en Derecho, tanto si resuelve acerca del fondo de la pretensión de las partes, como si se inadmite la acción o recurso en virtud de la aplicación, razonada en Derecho y no arbitraria, de una causa legal debidamente acreditada.
- El artículo 24.1 CE no enuncia un posible derecho al acierto del juzgador. En conexión con lo se afirma que el Tribunal Constitucional no es una tercera instancia revisora ni tampoco una instancia casacional, de suerte que no le corresponde ni constatar el grado de acierto de una determinada resolución judicial, ni indicar la interpretación que haya de darse a la legalidad ordinaria, función esta última que se atribuye en exclusiva a los Tribunales del orden judicial correspondiente.

Inmediatamente después de señalar lo anterior, se apunta (todavía en el Fundamento jurídico 2). que resulta notorio que, salvo excepción (SSTC 89/1999, de 26 de mayo; 160/1997, de 2 de octubre y 220/1993, de 30 de junio), la relativa a la interpretación de las normas sobre la naturaleza, existencia, plazos, cómputo e iniciación de la prescripción es cuestión de mera legalidad, carente de relevancia constitucional; y que otro tanto cabe afirmar respecto de la interpretación acerca de cuál sea la naturaleza jurídica de una determinada acción. Y más tarde (Fundamento jurídico 4), y en la misma línea, se mantiene que no se advierte la

conurrencia de excepción alguna que pueda conferir a la queja la relevancia constitucional precisa en amparo, puesto que la decisión cuestionada no se halla incurso en ningún error patente, ni es tampoco arbitraria o irracional, sino que, antes al contrario, se trata de una resolución judicial suficientemente motivada y fundada en Derecho.

3. Una lectura apresurada de la sentencia podría conducir tal vez a pensar que se trata de una decisión en la que el Tribunal Constitucional mantiene una línea estricta respecto al ámbito del derecho a la tutela judicial efectiva. Extremo que, cuando menos *a priori* (en este caso veremos que no tanto) resulta relevante a efectos de calibrar los perfiles constitucionales de un conflicto en el que se pretende vulnerado ese derecho fundamental.

La amplitud de la posible virtualidad de términos como los de *derecho a la tutela judicial efectiva* y el peligro de que, a través de su invocación, la labor del Tribunal Constitucional terminara siendo la de una cuarta instancia ordinaria (así ocurriría si se considerara que una sentencia errónea equivale a no obtener tutela judicial efectiva), han determinado un permanente esfuerzo por delimitar el perfil constitucional del derecho contenido en el artículo 24.1 CE. Hay acuerdo en considerar que en el ámbito del derecho entra una faceta estrictamente procesal: acceso al proceso sin limitación de garantías ni impedimentos para alegar y demostrar los propios derechos y obtención de una respuesta judicial razonada, motivada y fundada en Derecho tanto si resuelve sobre el fondo como si se inadmite la acción o recurso. Hay acuerdo también en decir que el artículo 24.1 CE no enuncia un posible derecho al acierto del juzgador. Pero las discrepancias radican en el carácter absoluto o no de esta última afirmación y, en definitiva, en si la faceta procesal apuntada agota el ámbito constitucional del derecho. Y es que afirmar esto último —el contenido exclusivamente procesal del derecho a la tutela judicial efectiva— supone que nunca el error del juzgador podrá ser invocado a efectos de recurso de amparo (a no ser, por supuesto, que se vulnere otro derecho constitucional protegido) (9).

La exposición sintética que en el Fundamento jurídico 2 el Tribunal realiza sobre su propia doctrina se refiere únicamente al plano proce-

(9) En tal sentido DE LA OLIVA, "Tribunal Constitucional y Jurisdicción ordinaria: causas, ámbitos y alivios de una tensión", en DE LA OLIVA y DIEZ-PICAZO GIMENEZ, *Tribunal Constitucional, Jurisdicción ordinaria y derechos fundamentales*, Madrid, 1996, págs. 25 ss; y BORRAJO INIESTA, DIEZ-PICAZO GIMENEZ y FERNANDEZ FARRERES, *El derecho a la tula judicial efectiva y el recurso de amparo. Una reflexión sobre la jurisprudencia constitucional*, Madrid, 1995, págs. 62 ss.

sal. Sin embargo, en el Fundamento jurídico 4 amplía claramente el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva cuando, como argumento de su juicio, señala que la decisión cuestionada “*no se halla incurso en ningún error patente, ni es tampoco arbitraria o irracional*”. Con ello, a pesar de la denegación del amparo, la decisión propiamente se coloca dentro de la línea jurisprudencial (10) que considera que una motivación errónea, arbitraria o irracional no es una motivación y que permite dejar una puerta abierta para revisar la corrección de las decisiones de la jurisdicción ordinaria.

4. Sea cual sea el contenido que se otorgue al derecho a la tutela judicial efectiva, parece claro que el mismo en absoluto resultó vulnerado por el criterio mantenido por las decisiones recurridas en amparo en torno a la naturaleza de la acción de responsabilidad ejercitada. Ni se trata de una cuestión de acceso al proceso u obtención de una decisión motivada (plano al que se ceñiría la inteligencia más estricta del derecho), ni el criterio mantenido resulta patentemente erróneo, arbitrario o irracional. Y ello se dice tanto por lo que hace a la opinión de que no procedía estimar que se trataba de responsabilidad civil *derivada* de ilícito penal —aunque ya se expresó en su momento la duda de que el razonamiento fuera en la sentencia del Tribunal Supremo propiamente *ratio decidendi*—, como a la consideración de que en virtud del principio *iura novit curia* no procedía un cambio de acción.

Podrá defenderse que el hecho de que en el momento de causación del daño la conducta estuviera tipificada es suficiente para la aplicación de la disciplina de la responsabilidad civil *derivada* de ilícito penal, pero considerar lo contrario no es patentemente erróneo, arbitrario o irracional —es más, a mí me parece el criterio correcto—. Y podrá mantenerse un ámbito de virtualidad más amplio del principio *iura novit curia*, incluso llegando hasta donde pretende el recurrente, pero ni por asomo cabe hablar de error patente, arbitrariedad o irracionalidad respecto de lo contrario. Ya se ha dicho que la cuestión se enmarca en el proceloso mundo de la caracterización de las pretensiones procesales y la forma en la que el elemento jurídico integra o no la *causa petendi*; y es bien posible que la pauta seguida por la jurisdicción ordinaria fuera la que más adhesiones concitara (de hecho no puede dejar de recordarse aquí que con cierta frecuencia se invoca la indefensión como argumento para oponerse a la posibilidad de modificar la fundamentación jurídica por parte de los Tribunales).

(10) Sobre la dos líneas antitéticas en la jurisprudencia constitucional, *vid.* BORRAJO INIESTA, DIEZ-PICAZO GIMENEZ y FERNANDEZ FARRERES, *El derecho a la tula judicial efectiva*, cit., págs. 62 ss.

5. ¿Cabe decir lo mismo respecto del juicio en torno al *dies a quo* para el cómputo de la prescripción *ex art.* 1968.2 CC?

El efecto característico de la prescripción —que no prospere una pretensión si tal prescripción es alegada— podría hacer pensar que los juicios respecto de la misma se pueden residenciar en el plano procesal y ser por tanto, y sea cual sea la concepción respecto del ámbito del derecho a la tutela judicial efectiva, revisados desde la perspectiva constitucional. El propio Tribunal Constitucional parece en alguna ocasión participar de esta opinión, pues en casos en los que ha admitido el amparo contra decisiones en las que se había considerado que el cómputo del plazo de prescripción debía iniciarse desde el Auto de sobreseimiento de las actuaciones penales previas aunque no se conociera tal sobreseimiento por el dañado —se trataba de causas penales en las que éste no se había personado—, ha dictaminado que ello determinaba la privación del acceso a la jurisdicción: *“..es evidente que si el perjudicado ignora el momento en el que ha finalizado el proceso penal, por no haberse personado en las actuaciones, ese desconocimiento supone que transcurra el plazo de prescripción de un año y, si así ocurre, que se vea privado del acceso a la jurisdicción en el orden civil para la defensa de sus pretensiones y que se extinga, de este modo, su derecho a obtener reparación por el daño sufrido. Lo que no se compadece con la plena efectividad del derecho a la tutela judicial que el art. 24.1 C.E. reconoce”* (SSTC 220/1993, de 30 de junio y 89/1999, de 26 de mayo).

Precisamente en la sentencia que se comenta (Fundamento jurídico 2) se citan las anteriores decisiones (11) como representativas de casos excepcionales frente a la regla de que lo relativo a la interpretación de las normas sobre la naturaleza, existencia, plazos, cómputo e iniciación de la prescripción carece de relevancia constitucional.

Con carácter general, sin embargo, la prescripción no afecta al acceso a la justicia, pues tal instituto no impide que un Tribunal

(11) Igualmente se hace referencia a la STC 160/1997, de 2 de octubre. La razón es que en la misma, que fue desestimatoria, se hace una suerte de inventario de aquellos casos en los que la aplicación realizada por Jueces y Tribunales de los plazos de prescripción y caducidad adquiere, por excepción, relevancia constitucional desde la perspectiva de la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva: *“en primer lugar, en aquellos casos en que dicha interpretación haga imposible en la práctica el ejercicio de la acción (así en los supuestos que dieron lugar a las SS.T.C. 262/1988, 47/1989, 220/1993); en segundo lugar, cuando en la determinación de dicho plazo se incurra en un error patente (así en el caso que motivó nuestra S.T.C. 201/1992) y, en tercer lugar, cuando se apoye en un razonamiento puramente arbitrario o, lo que es igual, sencillamente absurdo (como consecuencia de nuestra doctrina general sobre las resoluciones judiciales manifiestamente arbitrarias: SS.T.C. 89/1992, 245/1993 y 322/1993, entre otras)”*.

conozca el conflicto de intereses suscitados en él. Y es que se aplica una norma, la que establece la prescripción, que aporta un criterio legal —criterio dictado por exigencias de estabilidad y seguridad jurídicas— en la solución de ese conflicto de intereses. Incluso me parece discutible que en los casos relativos a las sentencias reseñadas, y en los que se admitió el amparo, estuviera comprometido el acceso a la justicia. El que de algún modo estuviera implicada la prejudicialidad penal (art. 114 LECr.) no debe llevar a pensar que en aquellos supuestos transcurrió el plazo mientras existía un impedimento legal para el ejercicio de la acción. Si hubiera sido así no cabría la menor duda de la vulneración del artículo 24.1 CE. Pero lo que ocurría es que el plazo transcurrió, pudiéndose ejercitar la acción y sin saber —pero pudiéndolo saber— que ya era posible hacerlo.

Los perfiles de este caso, sin embargo, lo acercan poderosamente al plano procesal. Y desde luego esa cercanía es mucho mayor que la que existía en los supuestos analizados por las SSTC 220/1993, de 30 de junio y 89/1999, de 26 de mayo. Porque, si el acceso a la justicia exige arbitrar la posibilidad de que un Tribunal conozca el conflicto de derechos e intereses suscitados, ¿se garantiza ese acceso interpretando lo relativo al inicio del cómputo de un plazo de prescripción *anual* de modo que pueda transcurrir ese plazo sin que ni siquiera sea posible cumplimentar uno de los requisitos formales de una demanda como es la expresión de la persona contra la que la misma se propone (arts. 524 de la todavía vigente LEC y 399 de la nueva)? Yo creo que no, y que por ello la sentencia de la Audiencia Provincial interpretó la legalidad de un modo que conculcaba el derecho a la tutela judicial efectiva incluso en la inteligencia más estricta del mismo. De ahí que, aunque en este caso el Tribunal Constitucional formule más generosamente el contenido del derecho —admitiendo que su vulneración pueda producirse por interpretaciones patentemente erróneas—, no resulte necesario moverse en ese plano.

6. El que no se comparta el criterio del Tribunal Constitucional no significa, sin embargo, que en este supuesto hubiera procedido el amparo.

En el caso de las violaciones de derechos que tengan su origen en un acto u omisión de un órgano judicial, el artículo 44.1.c) LOTC requiere, para que el recurso tenga viabilidad, que *“se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación hubiere lugar para ello”*. Requisito que, ni interpretado muy flexiblemente, puede aquí entenderse satisfecho. Y es que no se olvide que, tras la decisión de la Audiencia, en el

recurso de casación se obvió toda referencia a la prescripción y, en concreto, al inicio del cómputo de la misma. La dirección letrada *apostó* por otro camino y en esa apuesta, que partía de que procedía considerar que la acción ejercitada era la del artículo 1092 CC, no debió parecer congruente discutir sobre el cómputo del plazo de prescripción de una acción que en definitiva se pretendía no haber ejercitado. Con ello, sin embargo, se cerraba la posibilidad de que posteriormente prosperara el amparo. Y en mi opinión es aquí, y no en la no vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, donde ha de verse la razón de la improcedencia de dicho amparo.

