

**Audiencia Provincial de Zamora, Sentencia de 27 Jun. 2012, rec. 350/2011**

Ponente: Brualla Santos-Funcia, Luis.

Nº de Sentencia: 123/2012

Nº de RECURSO: 350/2011

Jurisdicción: CIVIL

**Diario La Ley**, Nº 7964, Sección Jurisprudencia, 14 Nov. 2012, Editorial **LA LEY**

**LA LEY 119024/2012**

Prescripción de la acción subrogatoria de la aseguradora contra el causante del accidente.

Cabecera

SEGURO DEL AUTOMÓVIL. Acción subrogatoria formulada por la aseguradora contra el tercero responsable del accidente. PRESCRIPCIÓN. La acción ejercitada no tiene un plazo de prescripción «ad hoc» sino el propio de la acción en que la aseguradora se subrogó, y habiéndolo sido en la del art. 1902 CC, es patente que el plazo de prescripción es el de un año según el artículo 1968.2.º CC. Dies a quo. El plazo de prescripción se inicia desde que se produjo el daño, no desde que la aseguradora satisfizo a su asegurado la indemnización correspondiente a ese daño. En el caso, la demanda se interpuso una vez transcurrido el citado plazo de un año.

Resumen de antecedentes y Sentido del fallo

La AP Zamora revoca la sentencia del Juzgado y desestima la acción subrogatoria ejercitada por la aseguradora contra el responsable del accidente al apreciar que la misma ha prescrito.

**Texto**

En la ciudad de ZAMORA, a 27 de junio de 2012 .

**AUDIENCIA PROVINCIAL**

**DE**

**Z A M O R A**

**Rollo nº:** RECURSO DE APELACIÓN Nº 350/11

Nº Procd. Civil: 97/11

Procedencia: Primera Instancia de Zamora nº 1

Tipo de asunto: Verbal (por razón de la cuantía)

-----  
El Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, constituido como órgano unipersonal, D. LUIS BRUALLA SANTOS FUNCIA , ha pronunciado

**E N N O M B R E D E L R E Y**

la siguiente

## **S E N T E N C I A N º 123**

Vistos ante esta Ilustrísima Audiencia Provincial en grado de apelación los autos de **Juicio Verbal por razón de la cuantía** nº 97/11, procedentes del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Zamora nº 1, Recurso de apelación nº 350/11; seguidos entre las partes, de una como apelante D. **AXA SEGUROS** , representado en esta instancia por el procurador D. EMMA BARBA GALLEGO y asistido del letrado D. LUIS FELIPE BARBA DE VEGA y como apelado D. **GENERALI DE SEGUROS S.A. Y D. Leonardo** , representado por el procurador D. ELENA-ROSA FERNÁNDEZ BARRIGÓN y asistidos del letrado D. ANTONIO HERNÁNDEZ FIGUERUELO, sobre prescripción de la acción.

### **A N T E C E D E N T E S D E H E C H O**

**PRIMERO.-** Por el JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.º 1 de Zamora, en el procedimiento de Juicio Verbal nº 97/11 , se dictó sentencia de fecha 23 de junio de 2011 , cuya parte dispositiva, dice: "FALLO: "Estimo sustancialmente la demandageneradora de los presentes autos interpuesta por la Procuradora de los Tribunales Dª Elena Fernández Barrigón, en nombre y representación de la entidad Generali Seguros S.A. y de d. Leonardo , contra la entidad Axa Seguros, representada por la Procuradora de los Tribunales Dª Emma Barba Gallego, y en consecuencia condeno a la compañía demandada a abonar a la entidad Generali Seguros en la suma de MIL CIENTO VEINTE EUROS CON VEINTICINCO CÉNTIMOS DE EURO (1.120,25 Euros).- Estimo la excepción de fondo de prescripción de la acción ejercitada por la representación procesal de D. Leonardo , y, en consecuencia, ABSUELVO a la Compañía demandada del pedimento deducido por aquel frente a la misma en el escrito de demanda.- N se aprecian méritos para la imposición de costas."

**SEGUNDO.-** Contra mencionada resolución interpuso la parte demandada el presente recurso de apelación que fue sustanciado en la instancia de conformidad con lo establecido en el art. 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; se elevaron los autos, correspondiendo a esta Audiencia su resolución, dando lugar a la formación del presente rollo y, no habiéndose celebrado vista pública ni solicitado práctica de prueba se pasaron los autos al Magistrado designado para conocer del recurso el día *22 de marzo de 2012* para dictar la oportuna resolución.

**TERCERO.-** En la tramitación del recurso se han observado y cumplido todas las prescripciones de carácter legal.

### **F U N D A M E N T O S D E D E R E C H O**

**PRIMERO.-** Contra la sentencia dictada en estas actuaciones en la instancia se ha interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la entidad demandada "AXA Seguros", solicitando su total revocación y que se dicte otra resolución en esta alzada por la que se desestimen íntegramente las pretensiones contenidas en la demanda rectora de la litis absolviéndose a la susodicha parte recurrente de las mismas por prescripción de la acción con imposición de las costas de la instancia a la parte actora, y ello por entender que la sentencia recurrida incide en error de derecho por error en la interpretación conjunta de los arts. arts. 1968.2 del Código Civil y 43 de la Ley del Contrato de Seguro .

**SEGUNDO.-** Debemos principiar el análisis de este recurso señalando que en relación al plazo de prescripción y su cómputo que nada establece el artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro . La subrogación se produce ope legis cuando se hayan cumplido las siguientes condiciones: 1ª) que el asegurador haya hecho pago de la indemnización al asegurado y que este pago haya sido como consecuencia de un contrato de seguro; y 2ª) que haya nacido a favor del perjudicado una acción de responsabilidad contra el tercero, contra quien no sea ni el tomador del seguro, ni el asegurado ni el asegurador, lo que presupone, naturalmente, una culpa en dicho tercero. Pues bien, la cuestión del plazo de prescripción de la acción de subrogación regulada en el artículo 43 de la Ley de Contrato del Seguro no es pacífica en la doctrina. Para unos se trata de una acción personal que dimana del mero hecho de haber verificado el pago al asegurado, sin relación alguna con el artículo 1.902 del Código Civil , que surge ex novo, con perfiles propios, en favor del asegurador y que, por tanto, se rige en cuanto a su prescripción por el plazo general de 15 años propio de toda acción personal. Para otros se trata de una acción que se deriva del contrato de seguro por lo que sería de aplicación el plazo de dos años establecido en el artículo 23 de la Ley de Contrato de Seguro . Finalmente, para otros, la acción de subrogación dimana del propio hecho imprudente que dio origen a la responsabilidad extracontractual o contractual del asegurado, abstracción hecha del pago llevado a cabo por el asegurador.

*La opinión doctrinal mayoritaria sostiene que el principio de la identidad del crédito frente al tercero, que es objeto de la subrogación, trae como consecuencia que el régimen de prescripción del crédito subrogado ha de someterse a la naturaleza del mismo, que no nació del contrato de seguro, sino del hecho que originó la responsabilidad del tercero frente al asegurado, de tal manera que el plazo de prescripción del crédito, el inicio de su cómputo y el régimen de la interrupción dependerán de esa naturaleza del crédito, que puede provenir de una responsabilidad extracontractual o del cumplimiento de un contrato de muy variada clase, y, también, que el plazo de prescripción esté regulado por el Código Civil o el de Comercio; el crédito del asegurado frente al tercero, de conformidad con la Ley de Contrato de Seguro, no sufre variación alguna por el hecho de la sucesión del asegurador en la titularidad del mismo, sin que la subrogación suponga una interrupción en el plazo de prescripción, pues, en otro caso, la circunstancia de la subrogación podría perjudicar al tercero responsable, de modo que el cómputo del plazo de prescripción comienza desde el día en que el asegurado pudo ejercitar su acción contra ese responsable y no desde el día del pago de la indemnización por el asegurador. Esta postura es la seguida por el Tribunal Supremo (SS. 11/nov/91 , 29/oct/97 , 28/feb/2006 , 1/oct/2008) y por tanto su aplicación al caso de autos, determina que, al subrogarse la aseguradora en la posición del asegurado en virtud de lo dispuesto en el art. 43 de la Ley de Contrato de Seguro , la acción que le asiste frente al supuesto causante del daño es la misma que aquél tenía, la de culpa extracontractual sujeta al plazo del año que establece el artículo 1968 del Código Civil .*

Entiende el recurrente que el "dies a quo" del cómputo de la prescripción debe ser desde el propio accidente, y no desde la fecha del pago, y en línea con ello esta Sala, aún no desconociendo las diversas interpretaciones de otras Audiencias Provinciales que partiendo del 43 de la LCS establecen que tal acción nace cuando se efectúa el pago, "una vez pagada la indemnización, ya que la acción no puede ser ejercitada previamente por la Aseguradora, tiene sentado en su sentencia nº 307, de 17/dic/

2009 , que frente a lo resuelto en la Sentencia recurrida que afirma que ese plazo tiene su dies a quo, no en el momento de la producción del daño, sino que supedita el inicio del plazo de prescripción al momento del pago por parte de la aseguradora a su asegurado, la Sala considera que esta conclusión no está avalada jurídicamente, porque *si partimos de que " la acción ejercitada por subrogación tiene su base en la acción que tendría el asegurado en virtud de la responsabilidad extracontractual prevista en el artículo 1902 del Código Civil, y que el plazo de prescripción de la acción es el de aquella, no puede concluirse que el inicio del plazo debe ser uno diferente y si ese momento se establece para la acción basada en la responsabilidad extracontractual prevista en el artículo 1902 desde el momento en que se produjo el evento dañoso, porque desde ese mismo momento el perjudicado supo de su existencia, no puede estimarse que el plazo se inicie en el momento del pago por la subrogada a su asegurado, porque ello significaría dejar dicho plazo en manos de aquella lo que iría en contra del principio de seguridad jurídica. "*

La subrogación, a diferencia de la acción de reembolso o regreso del artículo 1.158 del CC , que supone el nacimiento de un nuevo crédito contra el deudor en virtud del pago realizado y que extingue la primera obligación, transmite al tercero que paga el mismo crédito inicial con los derechos a él anexos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.212 del CC . No estamos pues ante una simple acción de repetición o reembolso, ni en realidad ante una acción derivada del contrato de seguro, sino ante el ejercicio de la misma acción que correspondería al asegurado, ocupando el subrogado igual lugar que éste frente a los responsables del daño producido, con todos los derechos, condicionamientos y limitaciones inherentes a tal posición, sin perjuicio de las acciones que pudiera hacer valer contra su asegurado. Por ello, la naturaleza de la acción ejercitada por la aseguradora demandante no es otra que la conducente a exigir la responsabilidad por culpa extracontractual del art. 1902 del CC , la cual está sometida al plazo de prescripción de un año establecido en el art. 1968.2º del CC . Por todo ello esta Sala considera que el día inicial del cómputo, el "dies a quo", cuando, como en el presente caso, se ejercita la acción subrogatoria, ha de venir referido al momento en que se produjo el daño, precisión que es necesario efectuar a fin de evitar situaciones equívocas que en el futuro pudieran plantearse. En armonía con lo anterior y así lo establecía nuestro Tribunal Supremo (S. 11/nov / 91, 7/dic/2006 , 1/oct/2008), no se trata de que el asegurador accione de reembolso a modo de tercero que paga una deuda ajena, en cuyo caso el plazo de prescripción de su acción sería el de quince años que para las de carácter personal prevé el artículo 1.964 del Código Civil , sino de un ejercicio por el asegurador de la misma acción que le corresponde al asegurado a quien ha indemnizado, frente al responsable del daño.

*En consecuencia, la acción del asegurador contra el tercero responsable no tiene un plazo de prescripción " ad hoc", sino el propio de la acción en que se ha subrogado y habiéndolo sido en la del artículo 1.902 del Código Civil , es patente que el plazo de prescripción es el de un año según el artículo 1.968.2º del mismo texto legal .*

*A partir de esta circunstancia, cabe añadir lo siguiente:*

*1º) Que a tenor del artículo 1.969 del Código Civil , el plazo anual de prescripción ha de contarse desde que la acción pudo ejercitarse, y ésta, la del artículo 1.902 del mismo Cuerpo legal , que es, como se ha indicado, la que, en definitiva, se ejercita, pudo hacerse valer desde el día en que se produjo el daño, es decir, desde el 27 de*

diciembre de 2.009.

2º) Que al no constituir la subrogación un cambio de acción, sino sólo de la persona del accionante, la acción es la misma que correspondía al asegurado, y siendo, por tanto, idéntico el "tempus prescriptionis", carece de sentido computarlo, no desde que se produjo el daño, sino desde que la aseguradora satisfizo a su asegurado la indemnización correspondiente a ese daño (11/mar/2010), pues eso sería tanto como dar prórroga al plazo prescriptivo del artículo 1.968.2º del Código Civil, que es improrrogable y, a su vez, dejaría en manos de la aseguradora la determinación del "dies a quo", a partir del cual podría ejercitarse la acción.

En consecuencia interpuesta la demanda rectora de éste juicio verbal el 25 de marzo de 2011, precedida de una primera carta solicitando de forma extrajudicial el importe de la cantidad demandada con fecha 4 de marzo de 2011, siendo la fecha del siniestro el 27 de diciembre de 2009, es evidente que el recurso de apelación por el que se solicita la prescripción de la acción actuada, en atención a lo dispuesto en el artículo 1968 del Código Civil al haberse interpuesto la demanda una vez transcurrido el plazo de un año previsto en el punto 2º de dicho precepto legal, para las acciones derivadas de la culpa o negligencia, debe prosperar, dando, así, lugar a la íntegra revocación de la sentencia dictada en la primera instancia.

**TERCERO.-** La estimación íntegra del recurso de apelación interpuesto determina que no haya lugar a hacer especial imposición de las costas en esta alzada a ninguna de las partes litigantes por aplicación de lo dispuesto en el art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Por otra parte pese a que la desestimación de la acción actuada debiera dar lugar a la imposición de las costas causadas en la primera instancia a la parte demandante, por aplicación del principio del vencimiento objetivo y conforme prevé el art. 394 de la citada ley procesal de enjuiciamiento, en el presente caso existen serias dudas de derecho como resulta de las posiciones distintas de las Audiencias Provinciales en la fijación del plazo para recurrir y en la determinación del "dies a quo".

## FALLO

Con estimación del recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad demandada "AXA, Seguros", contra la sentencia dictada con fecha 20 de junio de 2011 por el Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de los de Zamora, en los autos de juicio verbal nº 97/2011, debo revocar y revoco íntegramente dicha resolución desestimando la demanda rectora de esta litis interpuesta por la entidad "Generali Seguros SA", sin hacer especial imposición de las costas causadas en ambas instancias a ninguna de las partes litigantes.

Al estimarse total o parcialmente el recurso se devuelve a la parte apelante el depósito constituido para recurrir.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACION.-** La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el/la Ilmo/a. Sr/ a. Magistrado/a Ponente Don/ña LUIS BRUALLA SANTOS FUNCIA, estando celebrando

el mismo Audiencia Publica en el día de su fecha; certifico