

Roj: STS 4739/2013
Id Cendoj: 28079110012013100503
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2120/2011
Nº de Resolución: 528/2013
Procedimiento: Casación
Ponente: IGNACIO SANCHO GARGALLO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Septiembre de dos mil trece.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Bilbao, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Bilbao.

El recurso fue interpuesto por la entidad Energya Vm Gestión de Energía S.L.U., representada por el procurador Pablo Domínguez Maestro.

Es parte recurrida la entidad Iberdrola Distribución Eléctrica, S.A.U., representada por el procurador José Luis Martín Jaureguibeitia.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

1. El procurador Germán Ors Simón, en nombre y representación de la entidad "Céntrica Energía S.L.U.", interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Bilbao, contra la entidad Iberdrola Distribución Eléctrica, S.A.U., para que dictase sentencia:

"que contenga los siguientes pronunciamientos:

a) Que se declare que la negativa de Iberdrola Distribución Eléctrica, S.A.U. a la entrega de la información contenida en los SIPS a mi representada constituye e integra un abuso de posición de dominio contrario a los artículos 2 LDC Y 102 TFUE (antes, artículos 6 antigua LDC y 82 Tratado CE) y de cuya conducta se han derivado daños y perjuicios para mi representada;

b) Que se condene a Iberdrola Distribución Eléctrica S.A.U, a indemnizar a mi mandante en la cantidad de once millones novecientos cuarenta y tres mil trescientos noventa y dos euros con treinta y tres céntimos de euro (11.943.392,33 #) por los daños y perjuicios causados, de acuerdo con los criterios establecidos en el Informe emitidos por Don Olegario , de la consultora Auren Centro Auditores y Consultores. S.L., y que se aporte como documento número 25 de este escrito, y por los honorarios devengados por los servicios legales destinados a la obtención del SIPS;

c) Que se proceda a la imposición, a tenor de lo dispuesto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , de los intereses legales devengados desde la interposición de la presente demanda, incrementándose en dos puntos;

que se proceda a la plena y expresa imposición de las costas devengados devengadas en esta litis a Iberdrola Distribución Eléctrica, S.A.U. de conformidad con lo establecido en el artículo 394 de la precitada ley procedimental civil."

2. El procurador Germán Apalategui Carasa, en nombre y representación de la entidad Iberdrola Distribución Eléctrica, S.A.U., contestó a la demanda y suplicó al Juzgado dictase sentencia:

"desestimando en su integridad la demanda formulada con expresa imposición de costas a la parte demandante."

3. El Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Bilbao dictó Sentencia 17 de julio de 2010 , con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO: Que, estimando la excepción de prescripción de la acción ejercitada por la demandada Iberdrola Distribución Eléctrica S.A.U. y sin entrar a conocer del fondo del asunto, se desestima la demanda formulada por el Procurador Sr. Ors, en nombre y representación de Centrica Energía S.L.U., contra Iberdrola Distribución Eléctrica S.A.U., absolviendo a la expresada demandada de las pretensiones ejercitadas en su contra, y todo ello con expresa imposición de las costas de este procedimiento a la parte actora."

Tramitación en segunda instancia

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Energya VM Gestión de la Energía S.L.U. (antes Centrica Energía S.L.U.).

La resolución de este recurso correspondió a la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Bilbao, mediante Sentencia de 8 de julio de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"FALLAMOS: Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por Céntrica Energía S.L.U. contra la sentencia dictada por el juzgado de lo Mercantil nº 1 de los de Bilbao en el procedimiento ordinario nº 41/10 del que este rollo dimana, confirmamos íntegramente dicha resolución e imponemos las costas del recurso a la parte apelante."

Interposición y tramitación del recurso de casación

5. El procurador Germán Ors Simón en representación de la entidad Centrica Energía S.L.U. (denominada en la actualidad Enérgya VM Gestión de Energía S.L.U.), interpuso recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Bilbao, sección 4ª.

El motivo del recurso de casación fue:

"1º) Infracción del art. 1969 del Código Civil al computar erróneamente el dies a quo del término prescriptivo."

6. Por Diligencia de 19 de octubre de 2011, la Audiencia Provincial de Bilbao, sección 4ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

7. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparecen como parte recurrente la entidad Energya Vm Gestión de Energía S.L.U., representada por el procurador Pablo Domínguez Maestro; y como parte recurrida la entidad Iberdrola Distribución Eléctrica, S.A.U., representada por el procurador José Luis Martín Jaureguibeitia.

8. Esta Sala dictó Auto de fecha 8 de mayo de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de CÉNTRICA ENERGIA, S.L.U. (denominada actualmente ENERGYA VM GESTIÓN DE ENERGIAS, S.L.U.), contra la Sentencia dictada, con fecha 8 de julio de 2011, por la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 4ª) en el rollo de apelación nº 873/2010 , dimanante de los autos de juicio de juicio ordinario nº 41/2010 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Bilbao."

9. Dado traslado, la representación procesal de la entidad Iberdrola Distribución Eléctrica S.A.U., presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

10. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 11 de julio de 2013, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo** , ç

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Resumen de antecedentes

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

La demandante, Céntrica Energía, S.L.U. (en adelante, Céntrica), en la actualidad Energya VM Gestión de Energía, S.L.U., el 9 de octubre de 2006, había solicitado de Iberdrola Distribución Eléctrica, S.A.U. (en adelante, Iberdrola) el acceso incondicionado y masivo al Sistema de Información de Puntos de Suministro (SIPS) de su red de distribución de energía eléctrica, a lo que estaba obligada legalmente para permitir la competencia en el mercado de la distribución eléctrica.

La negativa de Iberdrola motivó la apertura de un expediente ante la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante, CNC), que el 2 de abril de 2009 dictó una resolución en la que, después de reconocer la posición de dominio de Iberdrola respecto de su red de distribución, declaró que su negativa a permitir el acceso a esa información constituía un acto de abuso de posición de dominio y le impuso una multa de 15 millones de euros.

La disposición adicional tercera de la Orden ITC/3860/2007, de 28 de diciembre, por la que se revisaban las tarifas eléctricas a partir del 1 de enero de 2008, introdujo nuevas obligaciones en relación con el SIPS, con el objetivo de facilitar el acceso a estas bases de datos y de promover la competencia: "*Las empresas distribuidoras no podrán establecer condición alguna al acceso y tratamiento de estos datos por parte de los comercializadores o de la Oficina de Cambio de Suministrador, ni exigir en ningún caso que éstos les proporcionen dato alguno como condición previa de acceso a su base de datos, entre ellos: el Código Universal del Punto de Suministro, CIF, NIF o NIE del titular de dicho punto de suministro o número de contrato en vigor de cada punto de suministro concreto, para el cual deseen consultar la base de datos*". A instancia de UNESA, la Audiencia Nacional acordó la suspensión cautelar de esta disposición adicional, que fue levantada el 16 de mayo de 2008.

Una vez alzada la suspensión cautelar de la reseñada disposición, el 22 de mayo de 2008, Iberdrola remitió un fax a Céntrica, por el que le instaba para que concretara el día y la hora de la entrega en las oficinas de Iberdrola de un soporte informático con los datos relativos a los puntos de suministro conectados a la red de Iberdrola de distribución eléctrica. Esta entrega se realizó el día 2 de junio de 2008.

El 28 de mayo de 2009, Céntrica remitió a Iberdrola una carta de reclamación para interrumpir la prescripción. Más tarde, el 26 de enero de 2010, Céntrica interpuso la demanda en la que ejercitaba una acción de indemnización de los daños y perjuicios sufridos por la negativa de acceso a la información del SIPS, que había motivado ya la declaración de acto de abuso de posición de dominio, por parte de la CNC.

2. Tanto el juzgado mercantil como la Audiencia consideraron prescrita la acción. En concreto, la sentencia recurrida entiende que la acción estaba afectada por un plazo de prescripción de un año, conforme al art. 1968 CC, en atención a que se trataba de una acción de responsabilidad civil extracontractual. La Audiencia razonaba que el plazo debía comenzar a computarse desde el día 22 de mayo de 2008, en que Iberdrola comunicó a Céntrica que tenía a su disposición la información del SIPS, pues a partir de entonces ya estaba en condiciones de evaluar el perjuicio sufrido. De este modo, la sentencia recurrida argumentaba que, comenzando a contar el plazo de prescripción de un año desde entonces, se había cumplido antes de que se presentara la carta que perseguía interrumpir la prescripción.

3. La sentencia de apelación sólo es recurrida en casación por Céntrica, sobre la base de un único motivo, que afecta al pronunciamiento que estima la excepción de prescripción de la acción.

Recurso de casación

4. *Formulación del único motivo de casación*. La formulación del motivo se funda en la vulneración del art. 1969 CC, por haber fijado erróneamente el *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción. Para el recurrente, el plazo de prescripción no puede comenzar a computarse hasta que el perjudicado no tenga un pleno conocimiento del daño que ha sufrido o al menos esté en condiciones de valorar en su conjunto las consecuencias dañosas y cifrar el importe que puede reclamar. Esto sólo pudo ocurrir una vez que la demandada tuvo acceso a la información del SIPS, lo que ocurrió el 2 de junio de 2008. Computado el plazo de prescripción desde entonces, no se habría cumplido el año antes de que, el 28 de mayo de 2009, la demandante remitiera el requerimiento extrajudicial para interrumpir la prescripción.

El motivo debe estimarse por las razones que exponemos a continuación.

5. *Estimación del motivo de casación*. No se discute que la acción ejercitada de indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a la demandante, Céntrica, por el abuso de posición de dominio que supuso, por parte de Iberdrola, la negativa de acceso masivo e incondicionado al SIPS de la red de distribución de energía eléctrica de Iberdrola, tiene en este caso la naturaleza de responsabilidad civil extracontractual y por lo tanto está sujeta al plazo de prescripción de un año previsto en el art. 1968 CC.

En casación se cuestiona si el tribunal de instancia infringió el art. 1969 CC en relación con el comienzo del cómputo del plazo de prescripción. Según este precepto, "(e) *l tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse*". En puridad, el apartado 2 del art. 1968 contiene una previsión específica para la acción de responsabilidad civil extracontractual, al disponer que el plazo será de un año " *desde que lo supo el agraviado*".

La jurisprudencia de esta Sala al interpretar este precepto parte del criterio general de que el conocimiento del daño sufrido ha de determinar el comienzo del plazo de prescripción. Y así, en supuestos de responsabilidad por daños causados con ocasión de la circulación de vehículos de motor, entiende que "(p)or regla general, el conocimiento del daño sufrido que ha de determinar el comienzo del plazo de prescripción lo tiene el perjudicado al producirse el alta definitiva, 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 objeto de indemnización" (Sentencia 10/2013, de 21 de enero , que cita las Sentencias de Pleno, ambas de 17 de abril de 2007, 429/2007 y 430/2007 y las posteriores (SSTS 336/2011, de 19 de mayo ; 453/2011, de 28 de junio ; 599/2011, de 20 de julio ; 627/2011, de 19 de septiembre ; 648/2011, de 27 de septiembre y 786/2011, de 26 de octubre , entre las más recientes).

Esta doctrina es coherente con la que impone interpretar restrictivamente la prescripción, al no estar basada en principios de estricta justicia, sino de seguridad jurídica y de presunción de abandono del ejercicio del derecho (Sentencia 10/2013, de 21 de enero , que cita las anteriores SSTS 261/2007, de 14 de marzo ; 311/2009, de 6 de mayo ; y 340/2010, de 24 de mayo), y obedece, en atención al principio de indemnidad, a la necesidad de preservar el derecho del perjudicado a ser íntegramente resarcido en situaciones en que no ha podido hasta entonces conocer en su totalidad el alcance de su daño, por causas en modo alguno imputables a su persona o comportamiento (Sentencia 10/2013, de 21 de enero , que cita las anteriores SSTS 2 de enero de 1991 , 6 de octubre de 1992 , 30 de noviembre de 1999 , 3 de marzo de 1998 , 399/2009, de 12 de junio y 308/2010 , de 25 de mayo).

6. Esta jurisprudencia tiene un claro reflejo en el presente caso en que los daños y perjuicios derivados de la denegación de acceso al SIPS a la demandante, que mereció que la CNC lo considerara un abuso de posición de dominio por parte de Iberdrola y que le impusiera la preceptiva multa, vienen representados fundamentalmente por el lucro cesante, que no podía determinarse hasta que se tuviese conocimiento de la información del SIPS. Sólo a partir de ese momento, la perjudicada por el acto de abuso de posición de dominio estaba en condiciones de conocer el alcance del perjuicio causado y determinarlo, para poder reclamar de la demandada su indemnización.

Propiamente, el momento en que la demandante tiene acceso a esta información es aquel en que le fue entregada en las oficinas de la demandada, en un soporte informático, lo que tuvo lugar el día 2 de junio de 2008. La forma en que se hizo la puesta a disposición de la información, que requería de una previa cita, y el breve lapso de tiempo transcurrido desde que se hizo este ofrecimiento (22 de mayo de 2008), permiten concluir que la puesta a disposición de la información no quedó a la voluntad exclusiva de Céntrica, sino que fue convenida por ambas partes, sin que pueda advertirse ningún retraso malicioso por parte de Céntrica.

Bajo estas circunstancias, se acomoda mejor al carácter restrictivo de la prescripción considerar que en este caso el perjudicado no pudo tener conocimiento cabal del perjuicio sufrido para formular la correspondiente reclamación de indemnización de daños y perjuicios, hasta que se le concedió el acceso a la información del SIPS, esto es, el 2 de junio de 2008. Consiguientemente, sería entonces cuando podría comenzar a computarse el plazo de prescripción de un año previsto en el art. 1968 CC , el cual se habría visto interrumpido con la reclamación extrajudicial realizada por la demandante el 28 de mayo de 2009, sin que desde ese día hasta el de la presentación de la demanda, hubiera transcurrido el plazo de prescripción.

7. Esta interpretación del comienzo del cómputo del plazo de prescripción está en la línea de las pautas marcadas por la Comisión Europea en el Libro blanco sobre " *acciones de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia* ", de 2 de abril de 2008, que constituye el embrión de la futura Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo *relativa a determinadas normas por las que se rigen las demandas por daños y perjuicios por infracciones de las disposiciones del Derecho de competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea* , cuya propuesta fue aprobada el 11 de junio de 2013. Entre estas pautas se propone que " *el plazo de prescripción no empiece a transcurrir antes de que una parte perjudicada tenga conocimiento, o se pueda esperar razonablemente que haya tenido conocimiento, de lo siguiente:*

- i) la conducta constitutiva de la infracción.
- ii) la calificación de tal conducta como infracción del Derecho de la competencia nacional o de la Unión,
- iii) el hecho de que la infracción le ocasionó un perjuicio, y
- iv) la identidad del infractor que haya causado ese perjuicio " (art. 10.2 Propuesta de Directiva)

La anterior referencia al Libro blanco y a la propuesta de directiva la hacemos, conscientes de que no tienen carácter vinculante, para ilustrar que la interpretación realizada en el fundamento jurídico anterior se acomoda a lo que presumiblemente constituirá, en breve, el derecho armonizado de la Unión Europea en esta materia.

8. Una vez apreciada la vulneración del art. 1969 CC , tal y como ha sido interpretado por la Sala para las acciones de responsabilidad civil extracontractual, estimamos el recurso de casación. Procede devolver las actuaciones al tribunal de apelación para que valore motivadamente la prueba y dicte una nueva sentencia en la que se pronuncie sobre la pretensión indemnizatoria.

Costas

9. Estimado el recurso de casación, no ha lugar a imponer las costas a ninguna de las partes (art. 398.2 LEC).

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación interpuesto por la representación de Céntrica Energía, S.L.U. (en la actualidad, Energya VM Gestión de Energía, S.L.U.) contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Bilbao (sección 4ª) de 8 de julio de 2011 (rollo de apelación 873/10), que resuelve el recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 1 de Bilbao de 16 de julio de 2010 , dictada en el juicio ordinario núm. 41/10; casamos la sentencia de la Audiencia Provincial de Bilbao (sección 4ª) de 8 de julio de 2011 y acordamos la devolución de las actuaciones al referido tribunal de apelación para que dicte nueva sentencia en la que se pronuncie sobre la pretensión indemnizatoria; no imponemos las costas a ninguna de las partes.

Publíquese esta resolución conforme a derecho y devuélvanse a la Audiencia de procedencia los autos originales y rollo de apelación remitidos, con testimonio de esta resolución a los efectos procedentes.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- **Ignacio Sancho Gargallo**.- Rafael Saraza Jimena.- Sebastian Sastre Papiol.- Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Ignacio Sancho Gargallo** , 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.