

Conocimiento potencial del acreedor, diligencia de las partes y publicidad de los Registros públicos en la determinación del *dies a quo* del plazo de prescripción: STS 1200/2023, de 21 de julio (caso Talidomida II)*

Manuel Jesús Marín López**

Catedrático de Derecho Civil

Centro de Estudios de Consumo

Universidad de Castilla-La Mancha

Resumen: La STS (Sala 1ª) 1200/2023, de 21 de julio, dictada al hilo de los daños causados por la talidomida, se ocupa del *dies a quo* de la acción de indemnización de daños. La resolución asume íntegramente el criterio subjetivo de determinación del *dies a quo*, vinculado al conocimiento potencial por el acreedor de los hechos que fundamentan la acción de daños. Se trata de una sentencia importantísima, pues pone en relación el inicio del plazo de prescripción con la diligencia y la buena fe de las partes, la consulta por el acreedor de expertos o de Registros públicos y la ocultación dolosa por el deudor de los hechos que fundamentan la pretensión.

Palabras clave: Prescripción; *dies a quo*; indemnización de daños; buena fe.

Title: Potential knowledge of the creditor, diligence of the parties and publicity of the Public Registries in determining the *dies a quo* of the limitation period: STS 1200/2023, of July 21 (Thalidomide II case)

Abstract: The STS (1st Chamber) 1200/2023, of July 21, issued in connection with the damages caused by thalidomide, deals with the *dies a quo* of the action for compensation for damages. The decision fully assumes the subjective criterion for determining the *dies a quo*, linked to the creditor's potential knowledge of the facts on which the action for damages is based. This is a very important ruling, since it relates the commencement of the limitation period to the diligence and good faith of the parties, the creditor's consultation of experts or public registry and the fraudulent concealment by the debtor of the facts on which the claim is based.

Keywords: Prescription; *dies a quo*; compensatio for damages; good faith.

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NB-I00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado "Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances", dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y en el marco de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado "Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible", con Ref.: 2022-GRIN-34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana.

** ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-9645-6325>; <https://manueljesusmarin.es/>.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN; II. LA DETERMINACIÓN DEL *DIES A QUO* CONFORME AL CRITERIO SUBJETIVO DEL CONOCIMIENTO; III. CONOCIMIENTO POTENCIAL (COGNOSCIBILIDAD), BUENA FE Y DILIGENCIA DE LAS PARTES EN LA FIJACIÓN DEL *DIES A QUO*; IV. CONOCIMIENTO POTENCIAL Y CONSULTA A EXPERTOS; V. CONOCIMIENTO POTENCIAL Y OCULTACIÓN DOLOSA DEL DEUDOR; VI. CONOCIMIENTO POTENCIAL Y PUBLICIDAD DE LOS REGISTROS PÚBLICOS; VII. EL CASO DE LA TALIDOMIDA II; VIII. BIBLIOGRAFÍA

1. INTRODUCCIÓN

En el año 2014 publiqué un extenso trabajo, titulado "El *dies a quo* del plazo de prescripción extintiva: el artículo 1969 del Código Civil"¹, resultado de la ponencia impartida el 9 de mayo de ese año en Valladolid en las "XVII Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil". En ese texto defendí la necesidad de interpretar el art. 1969 CC en clave subjetiva. Sostuve que para que el plazo de prescripción comience a correr deben concurrir tres requisitos: (i) que la pretensión haya nacido y sea jurídicamente ejercitable; (ii) que el titular de la pretensión conozca, o hubiera debido conocer de haber actuado con la diligencia debida, los hechos que fundamentan su pretensión y la identidad de la persona contra la que reclamar; y (iii) que el titular pueda realmente ejercitar la pretensión, esto es, que no concorra una circunstancia que le impida reclamar.

Dos años más tarde, en 2016, escribí el trabajo "El inicio del plazo de prescripción de la acción de indemnización de daños: daños continuados, daños permanentes y daños tardíos o sobrevenidos"². En él sostuve que el *dies a quo* de la acción de indemnización de daños debe interpretarse en clave subjetiva, tanto para los daños contractuales (arts. 1964.2 y 1969 CC) como para los extracontractuales (art. 1968.2 CC). Los tres requisitos mencionados debían concurrir también para que el plazo de prescripción de la acción de daños empiece a correr. Uno de ellos es que el acreedor conozca los hechos que fundamentan la pretensión de daños. Esos hechos que el acreedor debe conocer son los siguientes: que ha habido una conducta (acción u omisión) dañosa, que esa conducta ha causado unos daños (debe conocer el alcance y la extensión de los daños), que existe una relación de causalidad física entre la conducta y los daños, y tiene que conocer también la identidad del sujeto dañante. Sin embargo, el acreedor no tiene que conocer que el causante del daño ha obrado con negligencia (pues la calificación de si su conducta es o no negligente es una cuestión jurídica que, como tal, queda fuera de los hechos que el acreedor debe conocer para que se inicie el plazo prescriptivo), ni el criterio objetivo de imputación que permite atribuir los daños al causante (por la misma razón).

En relación con el requisito del conocimiento, decía yo en estos trabajos que, en realidad, para que corra el plazo de prescripción no es imprescindible que el perjudicado conozca los hechos que fundamentan la pretensión (conocimiento real), sino que basta con que hubiera debido conocerlos de haber actuado con la

¹ En AAVV, *La prescripción extintiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 15 a 234.

² En HERRADOR GUARDIA (Dir.), *Daño, responsabilidad y seguro*, Madrid, Lefebvre El Derecho, 2016, pp. 77 a 136. El texto es el resultado de la ponencia impartida en Madrid, el 10 de marzo de 2016, en el prestigioso "Congreso Internacional de Derecho de Daños", organizado por el abogado ubetense y paisano mío Mariano Herrador Guardia.

diligencia exigible (conocimiento potencial o cognoscibilidad). *"Para que se inicie el cómputo del plazo prescriptivo basta con que el titular de la pretensión pueda razonablemente haber conocido los hechos que fundamentan la pretensión (constructive knowledge). Este criterio constituye el llamado discoverability test"*³. De este modo, la diligencia de las partes y su actuación conforme a la buena fe constituye un parámetro para medir cuándo empieza a correr el plazo de prescripción. *"La buena fe modula la diligencia exigible a los sujetos a los que afecta la prescripción. Así, por una parte, la buena fe está vinculada al conocimiento que el acreedor debe tener de la existencia de la acción, o que debería haber tenido si hubiera actuado con la diligencia exigible. Y por otra, la buena fe se proyecta también en la figura del deudor, hasta el punto de que la mala fe o dolo del deudor en la ocultación de la lesión del derecho del acreedor puede retrasar el dies a quo hasta el momento del conocimiento efectivo por el deudor"*⁴.

El análisis de la cognoscibilidad del acreedor acerca de los hechos que fundamentan la pretensión debe completarse con el estudio de otras cuestiones. Así, en primer lugar, hay que analizar qué sucede con los hechos que fundamentan la pretensión que el acreedor no conoce, pero que podía haber conocido si hubiera consultado a un experto. En segundo lugar, debe examinarse cómo afecta a la cognoscibilidad del acreedor el que los hechos que fundamentan la pretensión consten en Registros públicos. Por último, resulta interesante detenerse en cómo afecta a la prescripción el hecho de que el deudor oculte dolosamente los hechos que fundamentan la pretensión.

La STS (Sala 1ª) 1200/2023, de 21 de julio (ECLI:ES:TS:2023:3538; ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg), asume íntegramente el criterio subjetivo de determinación del *dies a quo*, vinculado al conocimiento potencial por el acreedor de los hechos que fundamentan la acción de daños, puesto en relación con la diligencia y la buena fe de las partes. Señala la sentencia lo siguiente (FJ 3º, párr. 5 a 7):

"Esta sala ha aceptado el criterio subjetivo en el ejercicio de las acciones de responsabilidad civil extracontractual. En consonancia con ello se proclama que, para apreciar cuál es el día inicial del cómputo del plazo de prescripción, es necesario conocer la identidad del deudor; es decir, de la persona física o jurídica contra la cual ejercitar la acción de resarcimiento del daño sufrido.

Ahora bien, bajo la premisa de que basta con la posibilidad racional de tal conocimiento, que se ha de conectar, además, con el empleo de la diligencia debida, de manera que no cabe amparar supuestos de abandono, negligencia o mala fe en la búsqueda o constatación de la persona del deudor, que dejaría en las exclusivas manos del perjudicado la decisión del inicio del plazo de la prescripción, lo que evidentemente no cabe aceptar.

Rige, pues, un criterio de conocimiento potencial (cognoscibilidad), según el cual el cómputo de la prescripción comienza cuando el demandante debió adquirir el conocimiento de la identidad de la persona causante del daño, deudora de su reparación o resarcimiento. Ello implica actuar con la diligencia

³ "El *dies a quo* del plazo de prescripción...", *cit.*, pp. 162 y 163.

⁴ "El *dies a quo* del plazo de prescripción...", *cit.*, pp. 159.

exigible que, en determinados casos, requiere incluso la consulta a un experto, y ponderar, también, la conducta del deudor encaminada a la ocultación de su identidad, en tanto en cuanto conforma un obstáculo que condiciona negativamente el ejercicio de la acción por parte del acreedor”.

No es esta la primera ocasión en la que el Tribunal Supremo adopta el criterio subjetivo de fijación del *dies a quo*, ni que se ocupa del papel que juega la diligencia del acreedor en este ámbito. Pero sí es la primera vez que alude expresamente al criterio del conocimiento potencial o cognoscibilidad, y expone las reglas básicas de la cognoscibilidad en relación con la buena fe de las dos partes, la consulta a expertos o la inclusión en Registros públicos de los hechos que fundamentan la pretensión.

II. LA DETERMINACIÓN DEL *DIES A QUO* CONFORME AL CRITERIO SUBJETIVO DEL CONOCIMIENTO

El importantísimo Fundamento de Derecho 3ª de la STS 1200/2023, de 21 de julio, expone las dos posibles maneras de fijar el inicio del plazo de prescripción: conforme a criterios objetivos o subjetivos: *“Desde un punto de vista estrictamente teórico caben dos modelos de determinación del día inicial del cómputo del plazo de la prescripción... El modelo objetivo identifica el día inicial del plazo prescriptivo con el nacimiento de la pretensión sin prestar atención a las circunstancias subjetivas concurrentes en la persona del acreedor; mientras que el subjetivo expresamente las contempla en tanto en cuanto exige ponderar el conocimiento o, mejor dicho, la posibilidad razonable de conocer por parte del perjudicado los elementos condicionantes del nacimiento de su crédito resarcitorio”* (FJ 3º, párr. 1 y 2).

Esta ha sido un debate clásico en nuestro derecho⁵. Frente a la doctrina de la *actio nata*, que vinculada el inicio del cómputo del plazo a un momento objetivo, como es el nacimiento de la pretensión, se ha considerado más apropiado el criterio subjetivo, que toma en consideración las circunstancias personales del concreto acreedor, y en particular si podía conocer los hechos que fundamentan su pretensión.

En el caso de autos la acción ejercitada es la de indemnización de daños extracontractuales causados por consumo de la talidomida, al amparo del art. 1968.2º CC. Señala el Tribunal Supremo que *“al constituir el objeto del proceso una acción por culpa extracontractual del art. 1902 del CC, es de aplicación el art. 1968.2 del mismo texto legal que, inspirado en un criterio subjetivo, norma que prescriben al año las acciones indemnizatorias por daños de tal naturaleza cuyo cómputo comenzará “desde que lo supo el agraviado”*” (FJ 3º, párr. 3). Esta afirmación es evidente, pues la letra del precepto mencionado ya aclara que el criterio del conocimiento ha de regir para la acción de daños extracontractuales. El problema se plantea, en realidad, para los daños contractuales, o en general, para cualquier otra pretensión o acción sometida al régimen general de determinación del inicio del plazo de prescripción de los arts. 1964.2 y 1969 CC (*“desde que pudieron ejercitarse”*). Como señala el alto tribunal, *“no se suscita en el recurso la*

⁵ Extensamente en MARÍN LOPEZ, “El *dies a quo* del plazo de prescripción...”, *cit.*, pp. 82 y ss., con cita de doctrina, jurisprudencia y modelos de derecho comparado (en pp. 30 y ss.).

*problemática de la expansión del criterio subjetivo a la prescripción contractual (arts. 1964 y 1969 CC)”. Pero el Tribunal Supremo ha asumido en otras sentencias que el art. 1969 CC debe interpretarse en clave subjetiva; lo que significa que, en realidad, el *dies a quo* debe fijarse de manera similar al margen de que los daños se califiquen como contractuales o extracontractuales.*

El Tribunal Supremo admite en el caso de autos el criterio del conocimiento: *“bajo dicha proposición normativa [art. 1968.2º CC] quien ejercita la acción precisa conocer no solo la entidad del daño sufrido: las consecuencias dañosas del acto ilícito, sino también, entre otros elementos, la identidad del deudor; esto es, de la persona contra la que debe dirigir la acción”* (FJ 3º, párr. 4). Precisamente el problema que hay que resolver en el caso analizado es desde cuándo el acreedor (perjudicado por la talidomida) podía conocer la identidad de la persona causante del daño.

III. CONOCIMIENTO POTENCIAL (COGNOSCIBILIDAD), BUENA FE Y DILIGENCIA DE LAS PARTES EN LA FIJACIÓN DEL *DIES A QUO*

En el apartado 1 ya se han reproducido los párrafos 5 a 7 de la STS que se comenta. En el último de ellos se admite expresamente que *“rige el criterio del conocimiento potencial (cognoscibilidad), según el cual el cómputo de la prescripción comienza cuando el demandante debió adquirir el conocimiento de la identidad de la persona causante del daño, deudora de su reparación o resarcimiento. Ello implica actuar con la diligencia exigible”*.

El Tribunal Supremo ya ha aplicado los postulados del criterio del conocimiento potencial en otras ocasiones. Así, ha entendido que el plazo de prescripción sólo empieza a correr cuando el sujeto tiene conocimiento (o debe detenerlo) de la lesión de su derecho, conforme al principio general de buena fe y a la diligencia básica exigible a cualquier individuo que interviene en el tráfico. La primera resolución que aborda la interpretación del art. 1969 CC desde esta óptica es la STS 11 de diciembre de 2012 (RJ 2013, 4350), a la que siguen las SSTS 21 de junio de 2013 (RJ 2013, 8079), 2 de diciembre 2013 (RJ 2013, 7832), 14 de enero de 2014 (RJ 2014, 1), y otras posteriores. La novedad de la STS 1200/2023 no está, por tanto, en la asunción del criterio subjetivo del conocimiento, sino en la exposición de una doctrina general sobre la materia (en los párrafos 6 y 7 del FJ 3º), que expresamente utiliza la expresión “conocimiento potencial (cognoscibilidad)”, tal y como yo he hecho en mis publicaciones (ya citadas).

La regla del conocimiento potencial (o cognoscibilidad) ha sido empleada en otros modelos normativos (PECL, DCFR, CELS, Principios UNITROIT), en otros derechos europeos (como el derecho francés y el alemán) y en el derecho catalán. Pero también ha sido asumida por el legislador español. Como la STS 1200/2023 cita, es el sistema acogido por el art. 15.2 de la Ley 12/2011 para los daños nucleares, y en el art. 10.2.c) de la Directiva 2014/104/CE, para los daños por infracción del derecho de la competencia (párrafos 10 a 13 del FJ 3º). La sentencia podía haber citado también la norma española de transposición de esta Directiva, que es el art. 74.2 de la Ley 15/2017, de defensa de la competencia, en la redacción dada por el RD-ley 9/2017, de 26 de mayo. La STS 1200/2023 menciona también el art. 143.1 TRLGDCU (FJ 3º, párr. 8 y 9), que en relación con los daños causados por

productos defectuosos vincula el inicio del plazo a que el perjudicado “conozca” (en presente) ciertos hechos. Lo cierto es que una interpretación del precepto conforme a la Directiva 85/374/CEE, de daños causados por productos defectuosos, lleva a entender que el plazo comenzará en la fecha en que “debería haber tenido conocimiento del daño, del defecto y de la identidad del productor” (art. 10 Directiva).

La regla del conocimiento potencial remite a la diligencia de las partes. La buena fe modula o limita el ejercicio de los derechos por el acreedor (art. 7) y puede generar obligaciones a cargo del deudor (art. 1258 CC). En el caso de la prescripción, una actuación conforme a la buena fe del acreedor le exige comportarse de tal modo que pueda conocer la infracción de la obligación por el deudor y el alcance de la misma. En cuanto al deudor, actúa contra la buena fe si tras incumplir su obligación oculta el hecho mismo del incumplimiento o las consecuencias que éste origina. En lo que a la prescripción atañe, la buena fe del deudor no se predica del hecho mismo del incumplimiento (incumplir de buena o mala fe), sino de su actuación posterior que trata de ocultarlo. No es que el deudor o aquél que viola un derecho ajeno estén “obligados” a informar al acreedor o al titular afectado del hecho del incumplimiento o la violación. Pero la ocultación de esos hechos es contraria a la buena fe, y provocará, entre otras cosas, que el plazo de prescripción no comience a correr hasta que el acreedor o el titular afectado tengan noticia del incumplimiento.

Por otra parte, el criterio del conocimiento potencial encaja perfectamente con el fundamento y la finalidad de la prescripción⁶. Si el acreedor diligente ignora los hechos que fundamentan la pretensión es indudable que el plazo prescriptivo no debe comenzar a correr. Pero si esa ignorancia sólo a él es imputable, pues cualquier persona en su situación habría conocido esos hechos, no parece que deba retrasarse el *dies a quo*. Pues eso significaría dejar en manos del acreedor la decisión de cuándo ha de comenzar a correr el plazo. La propia STS 1200/2023 admite este argumento: “no cabe amparar supuestos de abandono, negligencia o mala fe en la búsqueda o constatación de la persona del deudor, que dejaría en las exclusivas manos del perjudicado la decisión del inicio del plazo de la prescripción, lo que evidentemente no cabe aceptar” (FJ 3º, párr. 6).

Existe otra razón adicional que fundamenta la asunción del criterio del conocimiento potencial, y que tiene que ver con la carga de la prueba. Al deudor que alega la prescripción le incumbe la carga de probar que el plazo prescriptivo comenzó a correr en un determinado momento, porque ya en ese instante el acreedor conocía los hechos que fundamentan la pretensión y la identidad del acreedor. La acreditación de esas circunstancias puede resultar muy difícil, al referirse a hechos subjetivos ajenos a la esfera de control del deudor. En este contexto, la regla del conocimiento potencial facilita al demandado la prueba de la prescripción; le bastará con probar las circunstancias que deberían haber llevado al demandante, actuando con la diligencia exigible, a conocer los hechos que fundamentan la pretensión. Circunstancias, además, que no tienen necesariamente que ser aportadas al proceso por el deudor demandado: puede derivar del relato fáctico expuesto por el actor o de las pruebas practicadas a propuesta suya.

⁶ MARÍN LÓPEZ, “El *dies a quo* del plazo de prescripción...”, *cit.*, pp. 165.

El acreedor tiene que actuar con diligencia en la averiguación de los hechos que fundamentan la pretensión. ¿Qué nivel de diligencia ha de tener? La STS 1200/2023 se refiere a la "diligencia debida" (FJ 3º, párr. 6) o la diligencia "exigible" (FJ 3º, párr. 7). Lo correcto es entender que se trata de la diligencia media, esto es, al acreedor se le exige actuar en la averiguación de los hechos como lo haría cualquier otra persona en su lugar.

En el caso de autos se discute precisamente cuándo el acreedor de los daños conocía o podía diligentemente conocer la identidad del causante de los daños. Y el Tribunal Supremo concluye que los conocía mucho antes de interponer la demanda, razón por la cual la acción está prescrita.

IV. CONOCIMIENTO POTENCIAL Y CONSULTA A EXPERTOS

En relación con la cognoscibilidad del acreedor, hay que preguntarse qué sucede cuando el titular de la pretensión no conoce los hechos que fundamentan la pretensión o la identidad de la persona contra la que reclamar, ni puede conocerlos por sí mismo por muy diligentemente que actúe, pero sí tendría la posibilidad de conocerlos si hubiera consultado a un experto. Sobre esta cuestión ya he tenido ocasión de detenerme en otro lugar⁷. En este caso lo decisivo es si, conforme a la diligencia exigible, el acreedor debía haber solicitado el asesoramiento de un experto. Si una actuación diligente así lo requiere, el plazo de prescripción de la acción no se inicia hasta la obtención del informe de ese experto, siempre que en ese informe se indiquen los hechos que fundamentan la pretensión (y/o la persona contra la que poder reclamar) que el deudor ignoraba.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el papel de los dictámenes de los expertos en la determinación del inicio del plazo de prescripción. De una u otra manera, lo ha hecho en las SSTS 190/2008, de 11 de marzo (RJ 2008, 5215); 501/2009, de 29 de junio (RJ 2009, 4761); 454/2016, de 4 de julio (RJ 2016, 2897); 604/2017, de 10 de noviembre (RJ 2017, 4748); 94/2019, de 14 de febrero (RJ 2019, 544); y 602/2021, de 14 de septiembre de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:3308).

La STS 1200/2023 se pronuncia expresamente sobre la cognoscibilidad y la consulta a un experto. En el ya varias veces mencionado párrafo 7 del FJ 3º, establece que "*actuar con la diligencia exigible... en determinados casos requiere incluso la consulta a un experto*". Por lo tanto, una actuación diligente del acreedor puede exigirle que consulte a un experto para tratar de averiguar los hechos que fundamentan la pretensión y la identidad de la persona contra la que reclamar. Si siendo exigible conforme a la diligencia debida esa consulta, el acreedor no lo hace, el plazo de prescripción empezará a correr, y el acreedor no podrá pretrecharse en la ignorancia de los hechos que fundamentan la pretensión para conseguir retrasar el *dies a quo*.

⁷ "Los dictámenes de expertos y su relevancia en la fijación del inicio del plazo de prescripción". *Cesco*, 24 marzo 2022. Disponible en [http://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Los dictámenes de expertos y su relevancia en la fijación del inicio del plazo.pdf](http://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Los%20dictámenes%20de%20expertos%20y%20su%20relevancia%20en%20la%20fijación%20del%20inicio%20del%20plazo.pdf). Con más detalle en "El papel de los dictámenes de expertos en la prescripción de la acción de indemnización de daños". *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2022, nº 119, § 3043, pp. 71 a 94.

V. CONOCIMIENTO POTENCIAL Y OCULTACIÓN DOLOSA DEL DEUDOR

El conocimiento potencial del acreedor requiere que el acreedor actúe con la diligencia debida para averiguar los hechos que fundamentan la pretensión y la identidad de la persona contra la que reclamar. Pero junto a actuación del acreedor hay también que "*ponderar... la conducta del deudor encaminada a la ocultación de su identidad, en tanto en cuanto conforma un obstáculo que condiciona negativamente el ejercicio de la acción por parte del acreedor*" (FJ 3º, párr. 7). Por lo tanto, la conducta del deudor también es relevante a efectos de fijar el *dies a quo*.

Esta cuestión ya la analicé en mi trabajo de 2014. Reproduzco aquí algunas de las ideas allí expuestas⁸. La regla es que el plazo de prescripción corre frente al acreedor que negligentemente ignora los hechos que fundamentan su pretensión y la identidad del infractor. Pero esta regla quiebra cuando el deudor actúa dolosamente en la ocultación de los hechos que fundamentan la pretensión. Veamos un ejemplo: vecino que causa daños en mi vehículo al aparcar en el garaje y que trata de ocultar las rozaduras pintando manualmente sobre la chapa dañada.

En estos casos lo más adecuado es sostener que la mala fe del deudor hace que la prescripción no empiece a correr, aunque el acreedor no haya sido diligente en la averiguación de la lesión de su derecho. Esta solución es la más correcta si se analiza la situación atendiendo a los intereses en conflicto. No hay que proteger al deudor que dolosamente oculta ciertos hechos frente a un acreedor negligente. Volviendo al ejemplo citado, el *dies a quo* para reclamar a mi vecino los daños causados a mi vehículo es aquel en el que efectivamente tengo noticia de que ha dañado mi coche, aunque una actuación diligente por mi parte me hubiera llevado a descubrir antes esos daños. El tratamiento es muy similar al del error vicio del consentimiento: aunque pueda considerarse negligente la conducta del contratante que sufre el error (pues si hubiera actuado con diligencia lo habría advertido), si el error ha sido provocado por una conducta dolosa del otro contratante, será siempre excusable, y por tanto, podrá anularse el contrato (STS 10 de junio 2010, RJ 2675).

Lo relevante no es que la conducta infractora o dañosa sea dolosa (puede haber sido negligente), sino que el carácter doloso se predica de la ocultación de la lesión, los daños o la identidad del infractor. Por lo tanto, se requiere que el deudor haya ocultado dolosamente alguno de los hechos que fundamentan la pretensión (pe., los daños causados). Es necesario que esa ocultación recaiga sobre uno de esos hechos relevantes, y que además se haya realizado de forma consciente y deliberada por el deudor (y no por un tercero, salvo que actúe por orden del deudor o en connivencia con éste). La carga de la prueba de ambos requisitos recae sobre el acreedor.

Frente a la tesis aquí expuesta, puede defenderse otra interpretación, según la cual cabe sostener, aunque el deudor oculte dolosamente los hechos relevantes, debe seguir aplicándose la regla de que el cómputo del plazo no se inicia si el acreedor no conoce, ni puede diligentemente conocer, los hechos que fundamentan la pretensión. Ahora bien, la ocultación dolosa es una circunstancia importante para

⁸ MARÍN LÓPEZ, "El *dies a quo* del plazo de prescripción...", *cit.*, pp. 171 y ss.

valorar el conocimiento potencial, esto es, para juzgar si el acreedor debía haber conocido o no esos hechos de haber actuado con diligencia. Conforme a esta tesis, la ocultación dolosa de los hechos por el deudor no retrasa siempre el *dies a quo* al momento del conocimiento real de esos hechos, sino que constituye un elemento más para valorar la cognoscibilidad.

La STS 1200/2023 admite que la ocultación dolosa por el deudor de los hechos que fundamentan la pretensión sirve para “ponderar” la diligencia exigible al acreedor. Pero no se pronuncia con claridad si esa ocultación dolosa es un elemento más que ha de tomarse en consideración para fijar el *dies a quo* o éste se retrasa hasta que haya un conocimiento real por el acreedor de esos hechos. Esta segunda tesis (que es la que yo he defendido) podría descubrirse en la fórmula utilizada por el alto tribunal (la ocultación dolosa de los hechos por el deudor “*conforma un obstáculo que condiciona negativamente el ejercicio de la acción por parte del acreedor*”). En realidad, no parece que esta frase sea concluyente.

VI. CONOCIMIENTO POTENCIAL Y PUBLICIDAD DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

Relacionada con la cognoscibilidad del acreedor, procede examinar qué sucede cuando los hechos que fundamentan la pretensión o la identidad de la persona contra la que reclamar puede averiguarse mediante la consulta de Registros públicos.

En mi trabajo de 2014 ya mencionado indiqué⁹ que en algunos ámbitos el Tribunal Supremo ha establecido que el acreedor puede conocer el hecho del que nace la pretensión o la conducta ilícita cuando ésta se publica en un Registro público. Así, por ejemplo, ha entendido que el *dies a quo* del plazo de la acción de rescisión (art. 1299 CC) no es la fecha en que el deudor enajena el bien a un tercero, sino el día en que el acreedor conoce o puede conocer esa enajenación, y se entiende que tiene posibilidad de conocerla cuando la enajenación tiene acceso al Registro de la Propiedad¹⁰. Y en relación con la responsabilidad civil del administrador de una sociedad, el plazo prescriptivo se inicia en la fecha en que el administrador cesa en su cargo (art. 949 CCom), y se admite que el acreedor puede conocer ese cese desde que consta en el Registro Mercantil la inscripción del cese o la nota marginal que deja constancia de la caducidad del nombramiento del administrador¹¹.

Esta doctrina puede generalizarse a todos los casos en los que el acto o la conducta que lesiona el derecho acceden después a un Registro público. La publicidad que deriva de la inscripción o constancia registral puede equipararse a la posibilidad de conocer el acto o la conducta en cuestión¹².

⁹ MARÍN LÓPEZ, “El *dies a quo* del plazo de prescripción...”, *cit.*, pp. 169 y ss.

¹⁰ SSTS 13.2.2002 (RJ 3196), 27.5.2002 (RJ 7251), 16.2.1993 (RJ 774), 8.3.2003 (RJ 2364), 31.1.2006 (RJ 363) y 5.7.2010 (RJ 5703).

¹¹ Entre otras, SSTS 11.11.2010 (RJ 8045), 30.11.2010 (RJ 2011, 1159), 23.11.2010 (RJ 2011, 575), 15.2.2011 (RJ 448), 21.3.2011 (RJ 2888), 4.4.2011 (RJ 3438), 23.6.2011 (RJ 4776), 2.11.2011 (RJ 2012, 1241), 23.11.2011 (RJ 2012, 567), 10.1.2013 (RJ 1637), 19.11.2013 (RJ 7822).

¹² El propio Tribunal Supremo, en la mencionada STS 11.12.2012 (RJ 2013, 4350), y en las que le siguen, admite que la posibilidad de conocer los hechos que fundamentan la pretensión puede derivar “de hechos claros e inequívocos”, dentro de los cuales puede incluirse la inscripción o constancia en Registros públicos.

Una cuestión discutible es si la mayor o menor facilidad de acceso al Registro ha de tener alguna importancia para valorar la cognoscibilidad. A este respecto, hay que tener en cuenta que la mayoría de los Registros públicos puede consultarse *on line*, unos de forma gratuita (registro de marcas), otros a cambio del abono de una pequeña cantidad económica (Registro de la Propiedad, Registro Central de la Propiedad Intelectual). Es evidente que, según cuál sea el Registro, la persona tendrá que actuar de diferente manera si quiere obtener información registral. Pero el hecho de que consten o estén publicados en esos Registros hace que puedan ser conocidos por cualquier sujeto. Aunque la cuestión es dudosa, parece por eso que la mayor o menor facilidad de acceso al registro debe ser irrelevante a estos efectos. Por lo que el plazo debe correr si el sujeto podía conocer esos hechos del Registro, le resulte más o menos sencilla y/o costosa económicamente su consulta.

En el caso resuelto por la STS 1200/2023, los demandantes solicitan que se fije como *dies a quo* del plazo de prescripción de la acción de indemnización la fecha de las inscripciones de las patentes (patentes de la talidomida registrado en los registros alemán y español, que tuvo lugar en los años 50 del pasado siglo) en la audiencia previa del proceso seguido ante el Juzgado de Primera Instancia. Y ello porque hasta ese momento no conocían la identidad de la persona contra la que reclamar.

El Tribunal Supremo rechaza esta argumentación, y enumera muchas razones que acreditan que los demandantes conocían antes de esa fecha la identidad del fabricante de la talidomida. Uno de esos argumentos tiene que ver con el registro de la patente en el Registro de patentes. Sobre el particular señala que *"en cualquier caso, fácil sería concluir, con la mínima diligencia requerida, que la farmacéutica demandada era titular de una patente para proteger su comercialización, por lo que constituía conducta no disculpable, si fuera decisiva, no consultar los correspondientes registros públicos, máxime cuando la acción no la plantean directamente las perjudicadas sino una asociación, que cuenta con sus asesoramientos legales, y constituida, en el año 2003, para la defensa de los intereses del grupo de afectados"* (FJ 3º, párr. 37). Para los perjudicados por la talidomida era muy fácil averiguar quién era el fabricante. Les bastaba para ello la consulta del registro de patentes en España, que ya desde mediados de los años 50 informaba de qué era el titular de la patente. Una actuación diligente exigía la consulta del registro.

VII. EL CASO DE LA TALIDOMIDA II

La STS 544/2015, de 20 de octubre (RJ 4226), dictada por el Pleno de la Sala de lo Civil, constituye la primera ocasión en la que el alto tribunal se ocupa de los daños causados por la talidomida en los hijos de las madres que, durante el embarazo, consumieron ese medicamento. En la demanda, interpuesta por la Asociación de Víctimas de la Talidomida (AVITE), se solicitaba que se condenase al laboratorio alemán que comercializó la talidomida en España en la década de los cincuenta del siglo XX (Grünenthal Pharma, S.A.) a indemnizar a los socios de AVITE afectados, por las malformaciones de las extremidades superiores o inferiores que padecían en el mismo momento del nacimiento.

La sentencia desestima la demanda, al entender que la acción está prescrita. Entiende el alto tribunal que lo que se reclama en la demanda es una indemnización derivada de las malformaciones en las extremidades superiores e inferiores que sufren los miembros de la asociación demandante, *"por lo que la consolidación del daño se produjo desde el mismo momento del nacimiento, en la mayoría de edad o, eventualmente, en el momento de su reconocimiento a efectos de declaración administrativa de incapacidad"*. *"Lo que se reclama es una indemnización calculada en función de los puntos de discapacidad reconocidos administrativamente a las personas en cuyo nombre se ejercita la acción, evidentes desde el momento del nacimiento, y que la demandante atribuye a la ingesta de la talidomida durante la gestación. Nada más"*.

En el proceso (y en la sentencia) se discute qué daños han de ser indemnizados, y el alcance y extensión de esos daños (cuándo están consolidados). En ningún momento hay controversia sobre la identidad del responsable de los daños (Grünenthal Pharma), y sobre el momento en que los demandantes conocieron que esa mercantil era la titular de la patente de la talidomida y, por ello, responsable de los daños que su consumo provoca.

La STS 2100/2023, de 21 de julio, se ocupa de nuevo sobre la talidomida (caso Talidomida II). La demandante es de nuevo AVITE, en este caso en representación de tres perjudicados que no demandaron en el proceso judicial anterior. El JPI nº 35 de Madrid desestima la demanda, al apreciar cosa juzgada. Interpuesto recurso de apelación, la AP Madrid (Secc. 35ª) lo desestima, pues considera que la acción está prescrita. AVITE interpone recurso de casación, que es desestimado por el alto tribunal, que confirma la tesis de la prescripción de la acción.

Los demandantes consideran que la acción no está prescrita porque ellos no han podido conocer la identidad de la persona contra la que reclamar hasta el auto del JPI nº 35 de Madrid que admite la prueba presentada en la audiencia previa, prueba que consiste en cuatro documentos que acreditan quién era el titular en Alemania y en España de la patente registrada y del nombre comercial. Esa información consta en el registro de patentes de Alemania y España desde su inscripción en la década de los 50 de siglo XX. Considera los demandantes que *"si el propio juzgador admite esos documentos es que da por bueno que no se contó con ellos a la fecha de interposición de la demanda; y si esos documentos son necesarios para enervar alegaciones de la contraparte formuladas en la contestación a la demanda, es obvio que ha de operar el art. 1969 CC y que la acción no puede estar prescrita, puesto que al no disponer, hasta entonces, de esa documentación no se contaba con los elementos necesarios para ejercitar la acción"* (FJ 1º, 5º).

La Audiencia Provincial de Madrid rechazó este razonamiento. Entiende que *"dichos documentos carecen de novedad en sí mismos, porque no eran secretos, y figuraban en Registros Públicos desde mediados del siglo pasado, y por lo tanto accesibles no sólo para la realización de esta demanda, sino en las fechas señaladas como etapas por la Sentencia del Tribunal Supremo"*. De ello concluye que *"la información supuestamente determinante del ejercicio de la acción estaba en registros de acceso público, por lo que nada impedía a las demandantes haber solicitado copia de los registros de patentes desde que las mismas fueron concedidas a los efectos de fundar su acción, máxime cuando el proceso penal tuvo*

gran transcendencia mediática a nivel europeo, transcendencia que incluso perdura en la actualidad".

El Tribunal Supremo señala con precisión la cuestión jurídica litigiosa: "si la existencia de un documento relevante que se encuentre en un archivo de acceso público supone un conocimiento a todos los efectos o si pueden tenerse en cuenta las especiales circunstancias concurrentes en el caso, como las alegadas en el recurso, falta de conocimiento de la identidad del responsable -laboratorio que fabricó el medicamento-, nula previsibilidad de la existencia del documento en el archivo, ubicación en Alemania y redacción en dicha lengua, dificultades de movilidad de las recurrentes o su condición de consumidoras vulnerables, etc. a efectos del cómputo de la prescripción".

Es evidente que esta cuestión tiene una enorme importancia práctica. En el apartado VI ya me he ocupado de ello, y de la solución que acoge el Tribunal Supremo. En todo caso, es llamativo que, siendo esta la única cuestión jurídica que justifica el recurso de casación, la sentencia únicamente le dedique un párrafo (el 37 del FJ 3º). Esto se debe a que, en realidad, en el caso que nos ocupa carece de importancia el valor que haya de darse a la constancia de la patente en Registros públicos, debido a que existen otros argumentos para defender que los demandantes conocían la identidad del causante del daño desde varios años antes de interponer la demanda.

Los párrafos 21 a 41 del Fundamento Jurídico 3º contienen un electo de argumentos para negar que los demandantes únicamente tuvieron conocimiento, o pudieron tenerlo, de la identidad de la demandada Grünenthal, en virtud de las inscripciones de las patentes de la talidomida, que se aportaron en la audiencia previa del juicio. Ahí va una sucinta exposición de los mismos:

(i) En la demanda consta cómo la parte actora parte del hecho de que fue la entidad Grünenthal quien descubrió y comercializó la talidomida. La demanda reproduce fragmentos de la anterior del caso Talidomida I. Y en numerosas ocasiones se alude al nombre del fármaco, a su sustancia activa (talidomida) y a su fabricante. Eso significa que ya cuando se presentó la primera demanda (que dio lugar a la STS 544/2015, de 20 de octubre) los demandantes sabían quién era el sujeto causante del daño.

(ii) En los propios estatutos de la entidad AVITE, dentro de sus objetivos básicos y fundamentales, en el apartado 10 b), figura como laboratorio responsable Grünenthal.

(iii) Es con Grünenthal con la que inicia la actora un proceso negociador en 2011, lo que implica que tenía constancia de su condición de responsable.

(iv) Era un hecho notorio cuál era la empresa responsable de la invención y comercialización de la talidomida, máxime dada la publicidad de las terribles consecuencias de la ingesta del fármaco objeto de este proceso.

En definitiva, muchos antes de interponer la demanda los demandantes conocían la identidad de la persona contra la que reclamar. Por esa razón es intrascendente cuándo conocieron, o debían haber conocido, la inscripción de la patente en el

registro correspondiente.

Conforme a lo expuesto, hay que concluir que el Tribunal Supremo ha resuelto de forma correcta el recurso de casación, vinculando el *dies a quo* al conocimiento real o potencial de la identidad del causante del daño.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

MARÍN LÓPEZ, M. J., "El *dies a quo* del plazo de prescripción extintiva: el artículo 1969 del Código Civil", en AAVV, *La prescripción extintiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 15 a 234.

MARÍN LÓPEZ, M. J., "El inicio del plazo de prescripción de la acción de indemnización de daños: daños continuados, daños permanentes y daños tardíos o sobrevenidos", en M. J. HERRADOR GUARDIA (Dir.), *Daño, responsabilidad y seguro*, Madrid, Lefebvre El Derecho, 2016, pp. 77 a 136.

MARÍN LÓPEZ, M. J., "Los dictámenes de expertos y su relevancia en la fijación del inicio del plazo de prescripción". Fecha: 24 marzo 2022. Disponible en [http://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Los dictámenes de expertos y su relevancia en la fijación del inicio del plazo.pdf](http://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Los%20dictámenes%20de%20expertos%20y%20su%20relevancia%20en%20la%20fijación%20del%20inicio%20del%20plazo.pdf)