

SALA PRIMERA

ÍNDICE SISTEMÁTICO

	<i>Página</i>
1. COMPETENCIA DESLEAL	45
1.1. Acto de imitación desleal por ser idóneo para generar riesgo de asociación (art. 11.2 LCD).....	45
1.2. Acción de enriquecimiento injusto y distinción con la acción de indemnización de daños y perjuicios. Titulares de una concesión administrativa amparados por la normativa de competencia desleal	46
1.3. Actos de denigración: su apreciación exige la idoneidad o aptitud del acto. Art. 5 LCD. No es una norma que autorice a proceder de oficio al órgano judicial ...	47
2. CONTRATOS MERCANTILES.....	47
2.1. Seguros. Distinción entre cláusulas delimitadoras del riesgo de aquéllas cláusulas limitativas que restringen los derechos de los asegurados	47
2.2. Seguros. Intereses, fijación de la doctrina sobre el art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro	48
2.3. Agencia. Resolución por incumplimiento del concesionario. Indemnización por clientela: improcedencia. 20-3-2497	49
2.4. Distribución: indemnización por clientela, requisitos ..	49
2.5. Agencia. Subrogación del agente fallecido por la comunidad hereditaria	50
3. CONTRATOS.....	50
3.1. Compraventa. Indemnización de daños y perjuicios: requisitos. No se requiere dolo o culpa, sino que no concorra fuerza mayor o caso fortuito.....	50
3.2. Simulación. Donación disimulada en escritura pública de compraventa. Nulidad por falta de forma. Donación remuneratoria	50

3.3.	Arrendamientos urbanos. Arrendamiento de vivienda regido por la LAU de 1964. Consideración del IBI como cantidad asimilada a la renta a los efectos de resolución del contrato por su impago.....	51
3.4.	Mandato. Obligación del mandatario de acabar el negocio comenzado al morir el mandante no comprende la obligación de elevar a escritura pública el contrato de compraventa.....	51
3.5.	Compraventa. Procedencia de su rescisión cuando no se hace constar de forma expresa la condición de fuera de la ordenación de bien inmueble objeto de la misma	52
4.	COSTAS PROCESALES	52
4.1.	Impugnación de honorarios por indebidos. La errónea denominación de un concepto en la minuta no es razón suficiente para que sea excluida de la tasación .	52
5.	DERECHO DE FAMILIA.....	52
5.1.	Separación de hecho. Naturaleza del bien adquirido con posterioridad a la separación de hecho que excluye el fundamento de la sociedad de gananciales	52
5.2.	Paternidad y filiación. Negativa a someterse a la prueba biológica. Valor de los indicios coadyuvantes.....	53
5.3.	Sociedad de gananciales. Régimen del deterioro de los bienes privativos	53
5.4.	Sociedad de gananciales. Carácter privativo del plan de pensiones.....	53
6.	DERECHO MARÍTIMO	54
6.1.	Responsabilidad del consignatario por daños en la mercancía	54
6.2.	Responsabilidad por negligencia del práctico durante maniobra de atraque.....	54
6.3.	El riesgo de avería corresponde al comprador si se ha pactado, aun cuando exista reserva de dominio	55
7.	DERECHO PROCESAL.....	55
7.1.	Cosa juzgada. Inexistencia. Proceso en el que se ejercita una acción de anulabilidad y proceso posterior en el que se ejercita una acción de nulidad absoluta.....	55
7.2.	Imparcialidad. Sentencia dictada por el mismo Tribunal que dictó la anulada	56
7.3.	Litispendencia internacional. Requisitos	56
7.4.	Sentencia. Innecesariedad de la relación de hechos probados.....	57

7.5.	Competencia judicial internacional. Cláusula atributiva de competencia.....	57
7.6.	Cuestión prejudicial. Efectos	58
7.7.	Procedencia de la denominada reconvencción colateral..	58
7.8.	Prueba de presunciones. Distinción con las deducciones del juzgador. Valoración	59
7.9.	Incongruencia de la sentencia por modificación de la <i>causa petendi</i>	59
8.	DERECHOS REALES	60
8.1.	Usucapión. La donación de inmueble sin escritura pública no constituye justo título.....	60
8.2.	Comunidad de bienes. Inmueble que pertenecía a la sociedad de gananciales sin que se haya practicado la división de herencia	60
8.3.	Hipoteca. Extensión. Son terceros los trabajadores titulares de créditos salariales preferentes. Art. 114 LH	60
8.4.	Tercero hipotecario. Embargo sobre finca que no es propiedad del ejecutado: no determina la nulidad del acto adquisitivo del tercero. Protege de las adquisiciones <i>a non domino</i>	61
9.	EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS	61
9.1.	Convenio de Bruselas. Inaplicación. Resolución de carácter cautelar sin contradicción.....	61
9.2.	Convenio de Lugano de 1988. Exequátur parcial de una sentencia de separación matrimonial dictada por un tribunal suizo	62
9.3.	Convenio de Bruselas. Rebeldía voluntaria del demandado. Notificación regular de la demanda	62
10.	HONOR, INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR Y PROPIA IMAGEN ...	62
10.1.	Derecho a la propia imagen. Aparición de un tercero en un vídeo grabado a efectos de prueba judicial	62
10.2.	Derecho al honor. Caducidad. No se interrumpe por ejercicio de la acción penal.....	63
10.3.	Derecho a la propia imagen. Caracteres. Extensión a espacios públicos	64
11.	PROPIEDAD INDUSTRIAL	64
11.1.	Marcas. Nulidad. Indemnización de perjuicios. Debe demostrarse su existencia, aunque se difiera a la ejecución de sentencia la determinación de su cuantía. Efectos. No comprende la indemnización de perjui-	

cios por violación derivada del uso de la marca de buena fe mientras está inscrita.....	64
11.2. Marcas. Nulidad. Mala fe	65
11.3. Marcas. No comprende la indemnización de perjuicios por violación derivada del uso de la marca de buena fe mientras está inscrita.....	65
11.4. Agotamiento internacional de marca. Espacio Económico europeo.....	66
12. JURISDICCIÓN	67
12.1. Acción declarativa de dominio sobre finca afectada por deslinde administrativo en aplicación de la Ley de Costas. Competencia de la jurisdicción civil.....	67
12.2. Incompetencia de la jurisdicción civil para conocer de una pretensión relativa a la devolución de cantidades abonadas por los derechos de acometida de suministro de aguas	67
12.3. Competencia de la jurisdicción civil. Contrato de ejecución de interpretación artística celebrado por un Ayuntamiento	68
12.4. Competencia del orden jurisdiccional civil en accidente de trabajo.....	68
13. PROPIEDAD INTELECTUAL	68
13.1. Productores de obras audiovisuales. Derecho exclusivo comunicación pública-. Hoteles: retransmisión de la señal televisiva captada mediante antenas a las habitaciones donde puede ser recepcionada por los clientes mediante los aparatos instalados en las mismas.....	68
14. PROPIEDAD HORIZONTAL	69
14.1. Elementos privativos. Derecho del propietario a prescindir del acceso desde una zona común cuando goza de otra distinta.....	69
14.2. Validez del acuerdo comunitario, aprobado por mayoría, que prohíbe el aparcamiento en una zona común a propietarios minusválidos	69
14.3. Obras en elementos comunes. La manifestación del Presidente de la Comunidad en un acto de conciliación, no puede asimilarse a la notificación exigida en el art. 16.4 LPH.....	70
15. RESPONSABILIDAD CIVIL	70
15.1. Responsabilidad de los padres por hechos ilícitos de sus hijos sujetos a la patria potestad (art. 1903 del	

Código Civil). Responsabilidad por riesgo o cuasi objetiva, justificada por la trasgresión del deber de vigilancia que a los padres incumbe.....	70
15.2. Accidente de trabajo. Aplicación de los baremos de indemnización por daños dimanantes de accidentes de circulación: no está vedada su aplicación como criterio orientativo siempre que se den circunstancias que hagan posible su toma en consideración y quede garantizada la indemnidad de la víctima	70
15.3. Responsabilidad sanitaria. Atribución de responsabilidad a los servicios sanitarios fundada en el deficiente funcionamiento del servicio.....	71
15.4. Daños causados por producto defectuoso. Producto que no respondió a las exigencias de seguridad que legítimamente cabría esperar	72
15.5. Incendio. Fuego que se produce en el ámbito de la actividad empresarial del arrendatario del local. Desplazamiento de la carga de la prueba.....	72
15.6. Fallecimiento de un menor como consecuencia de la caída de una estatua en un museo. Ausencia de relevancia causal en la conducta de los padres	72
15.7. Responsabilidad médica. Cirugía estética. Exigencia de una mayor garantía en la consecución del resultado. Deber de información facultativa con un perfil más intenso	73
15.8. Responsabilidad derivada de los daños ocasionados por una caída, estando el suelo mojado. Riesgos generales de la vida	74
15.9. Accidente de Circulación. Indemnización. Aplicación del sistema de valoración del daño establecido en la Ley 30/1995, de 8 de noviembre: «Se declara como doctrina jurisprudencial que los daños sufridos en un accidente de circulación quedan fijados de acuerdo con el régimen legal vigente en el momento de la producción del hecho que ocasiona el daño, y deben ser económicamente valorados, a efectos de determinar el importe de la indemnización procedente, al momento en que se produce el alta definitiva del perjudicado ...	74
16. SOCIEDADES.....	75
16.1. Sociedades anónimas: Impugnación de acuerdos sociales, aprobación de las cuentas anuales; sueldos,	

salarios y dietas incluidos en las cuentas anuales con base en una alegada relación laboral añadida al cargo de administrador; improcedencia por inexistencia de tal relación. Carga de la prueba: no se desplaza sobre los demandantes la carga de la prueba de la inexistencia de la relación laboral por el solo dato de estar los administradores dados de alta en la Seguridad Social	75
16.2. Impugnación de acuerdos sociales. No inclusión de la retribución de los administradores en la Memoria. Omisión que no tiene trascendencia anulatoria al figurar incluido en la cuenta de resultados. Derecho de información. Limitación: perjuicio a la sociedad	75
16.3. Sociedades anónimas: Ampliaciones de capital con cargo a reservas. Derecho de asignación gratuita de acciones. Diferencias con el derecho de suscripción preferente	76
16.4. Sociedades anónimas: Junta Universal. Celebración en dos sesiones ausentándose de la segunda el socio impugnante. Validez. La unanimidad sólo es exigible para constituirse y fijar el orden del día	76
16.5. Sociedad mercantil de carácter personalista. Derecho del socio a solicitar la disolución de la sociedad. Límite: mala fe. Concepto que en este ámbito no viene a coincidir con el contenido genérico que le pudieran atribuir otras normas del ordenamiento jurídico	77
16.6. Sociedades anónimas de régimen local. Posibilidad de que adopten un acuerdo de ampliación de capital en aplicación del art. 260.1.4.º SA	78
16.7. Agrupaciones de interés económico. Responsabilidad. Sólo se extiende a las deudas Sociales contraídas por la entidad frente a terceros	78
17. TERCERÍAS	78
17.1 Tercería de mejor derecho. Crédito garantizado con prenda sobre derechos de crédito. Preferencia respecto de crédito de la Hacienda Pública	78
17.2. Tercería de mejor derecho. Colisión entre el derecho de crédito derivado de pólizas de crédito con garantía personal y el crédito consistente en las indemnizaciones y salarios correspondientes a los trabajadores cuyo despido fue declarado nulo.	

Alcance de las garantías salariales del art. 32.3 del Estatuto de los Trabajadores de 1980. Preferencia del crédito laboral.....	79
17.3. Tercería de mejor derecho. Crédito amparado en la Ley de Venta de Bienes Muebles a Plazo, que no goza de la preferencia del art. 1922.2 CC por la ausencia de inscripción en el Registro Especial.....	79
17.4. Tercería de dominio. Partición de bienes hereditarios. La adquisición de la propiedad, a los efectos de interposición de la tercería de dominio, se entiende referida a la fecha de apertura de la sucesión	79
18. QUIEBRAS	80
18.1. Actos del quebrado durante el periodo de retroacción de la quiebra: aplicación del criterio flexible: necesidad de perjuicio para la masa activa. Protección del tercero de buena fe.....	80
19. SUCESIONES	80
19.1. Partición efectuada por albacea testamentario. Nulidad al ser realizada fuera de plazo.....	80
19.2. Reserva lineal. Inexistencia de argumento alguno que permita eliminar la legítima del objeto de reserva	81
19.3. Adopción. Sustitución fideicomisaria condicional en favor de los hijos y descendientes legítimos: comprende los adoptados plenamente según la Ley de 1981, aplicable en el momento en que se cumpla condición.....	81

La crónica de la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo correspondiente al año judicial 2006-2007 contiene la recensión de aquellas sentencias que presentan especial relevancia en las diversas materias que conforman el ámbito objetivo propio de la competencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, siendo de destacar que un significativo número de ellas han sido dictadas tras la celebración de Plenos de Sala convocados en atención a la importancia de la materia a tratar y por la necesidad de establecer una autorizada doctrina jurisprudencial sobre las cuestiones jurídicas suscitadas. Al igual que en las ediciones anteriores, se pretende acercar al lector el contenido esencial de tales resoluciones, permitiéndole conocer los criterios jurisprudenciales establecidos en relación con los supuestos de hecho contemplados en cada caso.

1. Competencia desleal

1.1. En la **STS 22-11-2006 (RC 5203/1999)**, partiendo la Sala del principio de libre imitabilidad de las creaciones empresariales ajenas, como básico del sistema de libre competencia, recuerda la excepción que comporta la idoneidad de la imitación para generar la asociación por parte de consumidores y usuarios, es decir la idoneidad para generar el riesgo de asociación que perturba el buen funcionamiento del mercado;

La elaboración de la Crónica de la Sala Primera ha sido realizada por D.^a Beatriz LASCORZ MUSÁS, D. Carlos SÁNCHEZ MARTÍN y D. Agustín PARDILLO HERNÁNDEZ, Letrados del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo, bajo la coordinación de la Ilma. Sra. D.^a Rosa DE CASTRO MARTÍN y del Ilmo. Sr. D. Jaime MALDONADO RAMOS, Magistrados del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo y la supervisión general del Excmo. Sr. D. Juan Antonio XIOL RÍOS, Presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

define la Sala este riesgo como la confusión que se produce en los consumidores —tipo de consumidor medio— al crear la creencia errónea de que los productos (el que imita y el imitado) tienen el mismo origen empresarial, y para su determinación establece como pauta el juicio comparativo o de contraste en el que no debe prevalecer un examen individualizado de los distintos datos fácticos sino una visión de conjunto de los productos en conflicto, una visión sintética desde la totalidad de las prestaciones o productos confrontados, sin descomponer su unidad final, prevaleciendo la estructura sobre los componentes parciales, sean visuales, auditivos, gráficos o fotográficos. Por otra parte, recuerda esta sentencia que, en sede de competencia desleal, al lado de la postura jurisprudencial que, en sintonía con el sistema general, somete la apreciación de la existencia del daño a la exigencia de la prueba, coexiste otra postura que mantiene la existencia de aquél derivada de la mera comisión del ilícito comercial, en la idea de que es difícil concebir situaciones en las que el daño no exista.

1.2. La **STS 29-12-2006 (RC 569/2000)** y en relación al art. 5 de la LCD, la Sala considera que el sentido de la cláusula general que tal precepto contiene reside en la posibilidad de someter al juicio de deslealtad concurrencial conductas que no se encuentran expresamente tipificadas en el catálogo enunciativo de los arts. 6 a 17 LCD. Sin embargo, esta cláusula general no formula un principio abstracto que después es desarrollado en los arts. 6 a 17 LCD sino que contiene una norma completa cuya infracción puede servir de base para el ejercicio de las acciones de competencia desleal. La Sala, después de partir del postulado de la Sentencia recurrida que considera que la concesión de que es titular la actora implica una exclusiva, con prohibición de tráfico, entiende que la denegación de la acción de enriquecimiento injusto como subsidiaria de la acción de indemnización no estaría justificada y que ha de considerarse que aquella puede cumplir una función similar a la de ésta. Considera la Sala que siendo el enriquecimiento injusto y la indemnización de daños y perjuicios conceptos diversos, la reparación del daño, comprensivo del lucro cesante, trata de reponer el menoscabo sufrido, mientras que la pretensión de enriquecimiento intenta transferir al actor la ganancia obtenida por el competidor desleal, si bien ha de evitarse la duplicidad indemnizatoria. Respecto a la cuestión de la incompetencia de jurisdicción en relación a los titulares de la concesión administrativa, entiende la Sala que la violación de las disposiciones rectoras del comportamiento de concurrencia con los operadores posicionados en el mer-

cado, puede constituir un supuesto de competencia desleal regulado en el art. 15.2 LCD, puesto que esta norma ofrece refugio a todo agente económico que participe en el mercado relevante, frente al tercero infractor del orden competitivo instaurado en la concesión, así como al concesionario cuando su conducta de mercado no se ajusta a los términos de la concesión.

1.3. La STS de 22-3-2007 (RC 1660/2000) aborda la cuestión relativa a si las burlas e ironías hechas en una sección de una revista sobre información que en la materia proporciona otra del mismo sector informativo constituyen actos de denigración incardinables en el art. 9 de la Ley de Competencia Desleal, declarando aún en el caso de que se estime que concurre el requisito genérico de que se trata, por ser el acto denunciado idóneamente competitivo, es preciso, para que quepa apreciar el ilícito de denigración que las manifestaciones sean aptas para menoscabar el crédito en el mercado y a este respecto, si bien es cierto que no se requiere un ánimo específico de denigrar, ni de producir la alteración de la reputación del competidor, ni que la comunicación haya tenido eficacia, sin embargo ha de existir la idoneidad o aptitud del acto, sin que su objetividad se pueda medir por la opinión de una sola persona, sin tomar en cuenta el contexto en que se produjeron las manifestaciones y la finalidad. La Sentencia reitera la doctrina expresada en la Sentencia de 11 de julio de 2006, que declaró que el art. 5 de la Ley de Competencia desleal no es una norma que autorice a proceder de oficio al órgano judicial.

2. Contratos mercantiles

2.1. En la STS (Pleno) 11-9-2006 (RC 3260/1999) afronta la Sala una cuestión de enorme relevancia práctica que se reitera en numerosos litigios en materia de seguros, cual es la distinción entre cláusulas delimitadoras del riesgo de aquellas que restringen los derechos de los asegurados. Sin desconocer la casuística propia del derecho de seguros y la dificultad que entraña en la práctica su diferenciación, se parte de la distinción elaborada por sentencias precedentes, y recuerda que la cláusula limitativa opera para restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización, una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido, siendo la cláusula de exclusión del riesgo la que especifica qué clase de ellos han constituido el objeto del contrato; las cláusulas

limitativas están sujetas al requisito de su específica aceptación por el asegurado por escrito, en tanto que las cláusulas delimitadoras del riesgo son susceptibles de ser incluidas en las condiciones generales; ello permite distinguir entre la cobertura del riesgo, los límites indemnizatorios y la cuantía asegurada o contratada de las cláusulas del contrato que limitan los derechos del asegurado una vez ya se ha concretado el objeto del seguro. Continúa esta sentencia precisando que Póliza y Condiciones Generales no son la misma cosa, y si el contrato se integra con las Condiciones Generales estas deben incluirse necesariamente en la Póliza como auténticas cláusulas contractuales cuya fuerza vinculante para el tomador radica en la aceptación y mutuo acuerdo de voluntades; las condiciones particulares especiales y generales del contrato señalan el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, son cláusulas que, aun delimitativas, son susceptibles de incluirse en las condiciones generales para formar parte del contrato quedando sometidas al régimen de aceptación genérica sin la observancia de los requisitos de incorporación que exigen las cláusulas limitativas de los derechos de asegurado. La aplicación de esa doctrina al supuesto litigioso lleva a la Sala a estimar que la limitación de la cantidad a percibir por siniestro, como gastos de asistencia jurídica, incorporada a un contrato de seguro de automóviles, en el condicionado general, a la vez que en las condiciones particulares consta el riesgo como «incluido», sin más menciones, constituye una delimitación del riesgo que no exige la aceptación específica de las cláusulas limitadoras de los derechos del asegurado, por cuanto tiene eficacia la limitación de la cobertura al constar en la póliza que el tomador conoce y acepta las condiciones generales. La relevancia y dificultades que presenta en la práctica esta cuestión se ponen de manifiesto por la circunstancia de que se formulan a esta Sentencia tres votos particulares.

2.2. Especial relevancia tiene la STS (Pleno) 1-3-2007 (RC 2302/2001) que aborda y sienta definitivamente la doctrina respecto a la controvertida cuestión de la interpretación sobre el cálculo de los intereses moratorios contemplados en el art. 20 de la Ley del Contrato de Seguro, adoptando el criterio de que «durante los dos primeros años desde la producción del siniestro la indemnización por mora consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero al tipo vigente cada día, que será el correspondiente a esa anualidad incrementado en un 50%. A partir de esta fecha el interés se devengará de la misma forma, siempre que supere el 20% con un tipo mínimo del 20%, si no lo supera, y sin modificar los ya devengados diariamente hasta ese

momento.» Opta así la Sala por una interpretación favorable a la existencia de tramos y tipos diferenciados de interés, que estima conforme con la intención del legislador, expresada en la Exposición de Motivos de la Ley 30/1995, en cuyo apartado 6.º justifica la reforma relativa al art. 20 LCS en la necesidad de evitar las muy diversas interpretaciones a que había dado lugar, y entendiendo que el criterio adoptado de establecer dos periodos de interés aplicable perfectamente diferenciados, fijados, resulta coherente con el tenor gramatical del precepto y con el devengo diario del interés que el mismo establece, pues esto último resulta incompatible con la posibilidad de que haya que esperar dos años para conocer, en el caso de que la aseguradora incumpla, el tipo de interés que resulta aplicable para modificar retroactivamente los ya devengados día a día, conforme al interés vigente en cada momento, en los dos años anteriores.

2.3. En la **STS 20-3-2007 (RC 2214/2000)** se enfrenta la Sala, una vez más, a la cuestión de la reclamación de la indemnización por clientela establecida en el art. 28 de la Ley de Contrato de Agencia, reiterando de nuevo su consolidada doctrina (Sentencias, entre otras de 15 de febrero, 16 de mayo y 5 de julio 2001, 20 de mayo 2004, 16 y 29 de diciembre 2005 y 1 de febrero 2006) según la cual, no procede la indemnización por clientela cuando la resolución del contrato tiene lugar por causa de incumplimiento contractual del concesionario o distribuidor.

2.4. Reitera de nuevo la Sala en su **STS 21-3-2007 (RC 1483/2000)** y resume los criterios sentados jurisprudencialmente para la aplicación de la indemnización por clientela prevista en el art. 28 de la Ley de Contrato de Agencia al contrato de distribución: la necesidad de que dicha indemnización se pida con toda claridad en la demanda, sin confusión ni ambigüedad; su carácter de indemnización distinta de la indemnización por daños y perjuicios regulada en el art. 29 de la misma Ley; su no aplicación automática a los contratos de distribución si bien puede acudir al citado art. 28 como criterio orientativo para fijar una indemnización por las ventajas que al concedente haya proporcionado la labor del distribuidor y que puedan seguir reportándole un provecho tras la extinción del contrato; el reconocimiento de la posibilidad, en los contratos de distribución por tiempo indefinido, de que cualquiera de las partes pueda dar por extinguido el contrato, si bien puede nacer la obligación de indemnizar si la denuncia unilateral resulta abusiva o contraria a la buena fe.

2.5. La **STS 23-3-2007 (RC 2119/2000)** admite, en el supuesto concreto, la posibilidad de que una comunidad hereditaria se subrogue en la posición de su causante en su calidad de agente fallecido, destacando cómo «haciendo abstracción de si una comunidad hereditaria puede ser Agente con carácter provisional o temporal hasta la partición, la subrogación en el contrato de Agencia de seguros que atribuye la condición de Agente Afecto no se refiere a la comunidad hereditaria sino a los herederos legales y así se previó en el contrato celebrado (...). Ni en la legislación vigente al tiempo del contrato ni en ninguna de las posteriores, ningún precepto impide que puedan ser agente varias personas físicas, y además la propia cláusula contractual prevé un mecanismo de funcionamiento —regente de agencia— que enerva cualquier obstáculo en orden a la verificación de la indoneidad.»

3. Contratos

3.1. La **STS 20-12-2006 (RC 134/2000)**, interpreta una vez más el art. 1.101 CC, declarando que para que el incumplimiento causalmente imputable al deudor dé lugar a la indemnización de daños y perjuicios no se requiere necesariamente que haya actuado con dolo o culpa, salvo previsión específica en este sentido, bastando la situación de morosidad o la contravención del tenor de la obligación que no pueda quedar amparada en la previsión del art. 1.105 del Código Civil, esto es, que dicha morosidad o contravención no traiga causa de la concurrencia de un supuesto de fuerza mayor o de caso fortuito. Aplicando dicha doctrina, condena al vendedor de un inmueble que incumplió su obligación, asumiendo contractualmente, de inmatricular la finca vendida en un plazo determinado.

3.2. Aborda la Sala en su **STS (Pleno) 11-1-2007 (RC 5281/1999)** la tan debatida cuestión de si es válida la donación disimulada en escritura pública de compraventa, sentando la doctrina de que la nulidad de la propia escritura pública de compraventa impide que se considere válida la donación de inmuebles encubierta, y ello en cuanto que aunque se probase que hubo «animus donandi» del donante y aceptación por el donatario del desplazamiento patrimonial, lo evidente es que ambos consentimientos no constan en la escritura pública sino en los autos del pleito seguido sobre la simulación, destacando cómo el art. 633 CC, cuando hace forma sustancial de la donación de inmuebles la escritura pública

no se refiere a cualquier escritura, sino a una específica en la que deben expresarse aquéllos consentimientos, y ello es totalmente diferente de que éstos se extraigan de los restos de una nulidad de la escritura de compraventa como resultado de una valoración de la prueba efectuada por el órgano judicial. Concluye, así, que en consecuencia, una escritura pública de compraventa totalmente simulada no cumple los requisitos del art. 633, pues el negocio simulado de donación que se descubra no reúne los requisitos de forma sustancial necesarios para su validez y eficacia. Sostiene, aplicándolo al caso concreto, que dicha doctrina debe mantenerse también en los supuestos en los que la donación se califica como remuneratoria, siendo el argumento esencial a estos efectos el de que el tan citado art. 633 CC no hace ninguna excepción de lo que preceptúa para ninguna donación.

3.3. La STS (Pleno) 12-1-2007 (RC 2458/2002), abordando una cuestión de actualidad y de evidente trascendencia social, resuelve el supuesto de si el impago del IBI por el arrendatario, cuando dicho pago haya sido asumido como una obligación del mismo en el seno de un contrato de arrendamiento de vivienda regido por la LAU de 1964, puede considerarse como una cantidad asimilada a la renta a los efectos de generar la resolución del contrato. Estima la Sala dicha solución, sosteniendo que cuando la causa 1.^a del art. 114 LAU de 1964 se refiere a cantidades asimiladas a la renta está aludiendo a aquéllas cuyo pago ha de asumir el arrendatario por mandato legal, empleando una fórmula abierta que ha de ser completada con las que en cada momento establezca la legislación aplicable. Dicho presupuesto conduce a considerar que actualmente, a la luz de la redacción del texto de la nueva Ley, esta nueva obligación del arrendatario de satisfacer el IBI ha de merecer igual consideración, conclusión que obtiene la Sala, asimismo, de la interpretación del art. 114.1.º LAU de 1964 conforme a su espíritu y finalidad y según el art. 3 CC.

3.4. Analiza la STS 29-1-2007 (RC 524/2000), entre otras, la cuestión de si al mandatario que intervino en nombre de su mandante en la celebración de un contrato de compraventa de un bien inmueble ya perfeccionado le incumbe la obligación, una vez fallecido el mandante, de elevar dicho contrato a escritura pública de venta en virtud de la obligación que le incumbe, de conformidad con el art. 1.718 CC, de acabar el negocio que ya estuviere comenzado al morir el mandante si hubiere peligro en la tardanza. La Sala, partiendo de que dicha norma debe interpretarse restrictivamente, en cuanto supone el ejercicio por el mandata-

rio de facultades que se han extinguido al haber finalizado el mandato por la causa prevista en el art. 1.723.3.º CC, sostiene que debe entenderse referida exclusivamente a los supuestos de urgencia en la actuación para evitar que la extinción del mandato suponga la ineficacia del negocio comenzado. Presupuesto que no concurre en el caso concreto, en el que se trata del cumplimiento de un requisito de forma «ad probationem», para lo que deben entenderse legitimados únicamente los herederos del fallecido en cuanto sucesores de éste en todos sus derechos y obligaciones.

3.5. La **STS 13-2-2007 (RC 358/2000)** recuerda la procedencia de la rescisión a instancia del comprador del contrato de compraventa de bienes inmuebles cuando estos se encuentran en situación ilegal o fuera de ordenación y en el contrato el vendedor, conociendo tal circunstancia, no la ha hecho constar expresamente en el contrato, en virtud de la facultad que atribuye al adquirente el art. 45.4 TR de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, destacando la ineficacia a estos efectos de una información dada al comprador de manera tácita y no expresa.

4. Costas procesales

4.1. La **STS 30 de noviembre de 2006 (RC 714/1999)**, es dictada en un incidente de impugnación de tasación de costas por ser indebidos los honorarios del letrado, en un supuesto en el que el letrado minutante sólo efectuó una actividad, que fue la de formular alegaciones en impugnación del recurso, y que minutó como preparación y asistencia a vista, la Sala, reconociendo la falta de toda precisión técnico-jurídica de tales términos, entiende que con dicha expresión el letrado minutante se refiere al trámite de instrucción del recurso y de su impugnación, actuaciones que efectivamente han sido realizadas, y declara que la errónea denominación en la minuta no es razón suficiente para que sea excluida de la tasación.

5. Derecho de familia

5.1. En la **STS 23-2-2007(RC 2176/2000)** concluye la Sala declarando el carácter privativo de un bien adquirido por un cónyuge con pos-

terioridad a la separación de hecho del matrimonio, aplicando de nuevo su reiterada doctrina, sentada entre otras en las SSTS 23-12-1992 y 11-10-1999, según la cual la separación de hecho libremente consentida destruye el fundamento de la sociedad conyugal sin exigir ninguna declaración judicial para declarar extinguida la sociedad de gananciales. La Sala comparte la aplicación de la doctrina al caso concreto en la medida en la que desde el momento de la separación de hecho no existió ninguna convivencia entre los cónyuges que pudiese dar lugar a adquisiciones gananciales.

5.2. Aborda de nuevo la **STS 27-2-2007 (RC 2695/1996)** el tema de la negativa injustificada al sometimiento a la práctica de la prueba biológica para la determinación de la paternidad. Tras destacar una vez más la especial relevancia que como indicio muy cualificado tiene dicha conducta obstativa cuando no se fundamente en una causa justificada, la Sala hace hincapié en la circunstancia de cómo tal carácter de indicio valioso de la misma comporta que el resto de los indicios concurrentes en el caso no tengan que ser determinantes por sí mismos, por lo que «no es exigible que se trate de pruebas definidas de manera incontrovertible o que evidencien la relación sexual determinante de la concepción, sino que basta con que constituyan indicios dignos de consideración para ser considerados como refuerzo suficiente del indicio valioso o muy cualificado en que la negativa de la práctica de la prueba consiste».

5.3. Se plantea la **STS 27-2-2007 (RC 1552/2000)** la cuestión del régimen que en la liquidación de la sociedad de gananciales debe atribuirse al deterioro sufrido por los bienes privativos de un cónyuge constante la sociedad. Considera la Sala en el caso concreto que el deterioro no debe ser de cargo de la sociedad, no resultando aplicable al efecto el art. 1.398.2 del Código Civil ya que dicho deterioro no había sido producido por su uso por la sociedad de gananciales, destacando, además cómo siendo privativo el bien, su deterioro debería ser considerado como uno de los modos de participar en los gastos de sostenimiento de la familia a que vienen obligados ambos cónyuges en virtud del art. 1.362.1.º del Código Civil.

5.4. La **STS 27-2-2007 (RC 1552/2000)** analiza el caso de la naturaleza ganancial o privativa que debe atribuirse a un plan de pensiones concertado por la empresa para la que trabajaba uno de los cónyuges, que tenía por finalidad completar las pensiones de jubilación a que tendría derecho el partícipe trabajador en el momento de su retiro y en el

cual era la empresa la que efectuaba la totalidad de las aportaciones económicas. La Sala comienza analizando la distinción entre los planes de pensiones y los salarios, concluyendo que aquéllos, si bien se configuran como prestaciones económicas a favor del trabajador, no producen un incremento de su patrimonio, sino que pasan a forma parte de un Fondo de pensiones que será gestionado por un tercero, de manera que los partícipes no tienen ningún control sobre las cantidades integradas en el correspondiente Fondo, y de modo que, como ocurría en el caso concreto, usualmente el trabajador sólo puede obtener los beneficios de dicho plan si se producen las contingencias para los que están previstos, careciendo entretanto de derecho alguno para obtener ninguna cantidad. Las anteriores circunstancias conducen a la Sala a concluir que dicho plan de pensiones no debe calificarse como prestación salarial y por tanto, carece de carácter ganancial, teniendo la consideración de bien privativo, llegando así a la misma conclusión a la que previamente había llegado la Sala en anteriores sentencias respecto a la naturaleza de la pensión de jubilación.

6. Derecho marítimo

6.1. Destaca, en esta materia, la **STS 20-12-2006 (RC 5424/1999)** porque declara, en aplicación del art. 589 del Código de Comercio, la responsabilidad del representante en el puerto de destino del porteador por los daños en la mercancía transportada imputable a dicho transportista, señalando la Sala que se trata de una responsabilidad atribuida al representante del porteador que actúa en nombre de éste, y que por lo tanto es aplicable al consignatario en cuanto representante de aquél en relación con la mercancía transportada. La Sala concluye que esta responsabilidad es legal, directa, sin perjuicio de la acción que corresponda al representante frente al representado y con independencia del carácter ocasional o permanente de esta relación, por lo que, sea incardinable o no dicha relación interna en el contrato de comisión, o en el de agencia, el art. 586 del Código de Comercio, en su párrafo segundo, opera con carácter especial y prevalente sobre la normativa general de los mismos.

6.2. La **STS 26-03-2007 (RC 1379/2000)** presenta también interés porque analiza la cuestión de la responsabilidad del capitán, o en su caso del naviero, por los daños causados por negligencia del remolcador o de quien ejecuta sus instrucciones desde el remolcador. Concluye la Sala

que cabe una concurrencia de responsabilidades del práctico y del capitán, y que es posible una negligencia del segundo provocada por el primero (a la que se refiere la última proposición del art. 834 C. de Com.), pero sin que ello signifique que la negligencia del práctico determine necesariamente la responsabilidad del capitán, por cuanto para que esa responsabilidad nazca es preciso que el daño le sea objetiva y subjetivamente imputable.

6.3. Es de destacar, asimismo, la **STS 07-03-2007 (RC 1027/2000)**, que declara que el riesgo de avería corresponde al comprador si se ha pactado, aun cuando exista cláusula de reserva de dominio, por cuanto considera la Sala que no resulta incompatible una reserva de dominio hasta el total pago del precio con el pacto por el que se atribuyan al comprador los riesgos desde la mera puesta a disposición de la mercancía vendida, esto es, que se regule el *periculum rei* sin seguir la regla usual *res perit dominus*.

7. Derecho procesal

7.1. En este ámbito, resulta de interés la **STS 09-02-2007 (RC 747/2000)** en la que se suscita la cuestión de la existencia de cosa juzgada, y que la Sala no aprecia porque en el proceso precedente, que no llegó a tramitarse, al apreciarse por el Juzgado la caducidad de la acción con el efecto consiguiente de inadmisión de la demanda, se había ejercitado una acción de anulabilidad, y en el presente se ejercita una acción de nulidad radical o absoluta, lo que determina, a juicio de la Sala, presupuestos distintos. Así, la Sala concluye que si un Tribunal, con base en las alegaciones fácticas y jurídicas efectuadas en la demanda y en el «petitum» de la misma, califica el planteamiento como correspondiente a una determinada acción, la cual inadmite de plano —«in limine litis»— por haber caducado el plazo para su ejercicio, obviamente se ha producido cosa juzgada respecto de dicha acción, pero no respecto de otra acción distinta, la cual, al no estar sujeta a prescripción extintiva o a caducidad, o no haber transcurrido el plazo establecido, puede ser perfectamente ejercitada. Sin que, por otro lado, quepa vedar, determina la Sala, la posibilidad de ejercicio de esta otra acción por la consideración de que se debió haber formulado recurso contra el auto de inadmisión de la demanda, en orden a sostener que la acción que se ejercitaba era la no afectada por causa extintiva, porque, con independencia de si tal apre-

ciación estaba o no fundada, nada obsta a que la parte actora opte por la alternativa menos dilatoria (oportunidad y economía procesal) de volver a plantear la demanda deduciendo, o concretando, la acción no afectada por caducidad, y, por consiguiente, tampoco por lo resuelto con anterioridad con el efecto de cosa juzgada material.

7.2. La **STS 23-02-2007 (RC 793/2000)** contempla un supuesto en el que una misma Audiencia Provincial dicta sentencia y posteriormente es declarada nula mediante otra resolución de la misma Sala de instancia, alegando el recurrente la inaplicación del art. 24 de la CE y del art. 240 de la LOPJ, así como quebrantamiento de forma y, por ende, de la seguridad jurídica que ha de regir en todo procedimiento. La Sala desestima el motivo, y declara que la imparcialidad del juzgador encuentra su protección constitucional en el derecho fundamental a «un proceso con todas las garantías» (SSTC 37/82, 44/85 y 137/94), pues la primera de ellas, sin cuya concurrencia no puede siquiera hablarse de la existencia de un proceso, es la de que el Juez o Tribunal, situado «supra partes» y llamado a dirimir el conflicto, aparezca institucionalmente dotado de independencia e imparcialidad. (SSTC 17 marzo 1995 y 25 febrero 2002), por esta razón, las causas de abstención y de recusación, al estar dirigidas a tutelar la imparcialidad del juzgador, integran este derecho fundamental proclamado por el art. 24,2 CE. Y es evidente, considera la Sala, que carece de trascendencia en orden a la nulidad invocada, el hecho de que la falta de notificación de cambios en la composición del tribunal y el consecuente desconocimiento de los concretos Magistrados que lo integran, no vaya unido a la manifestación expresa de la parte de la eventual concurrencia de una específica causa de recusación, de cuya alegación se haya visto impedida por razón de aquella omisión y desconocimiento. Además, concluye la Sala, que, lo que fundamenta el motivo, más allá de la infracción de las reglas que en nuestro derecho regulan la abstención y recusación, es el haber resuelto el pleito la misma Sala que anuló la primera sentencia, y ello no constituye motivo de recusación ni tacha de parcialidad de los Magistrados, como se pretende, extrapolando al orden jurisdiccional civil principios o criterios propios de otros ámbitos, por cuanto lo cierto es que la recurrente no recusó a los magistrados habiéndose aquietado ante la composición de la Sala, sin que pueda plantearlo ex novo en casación.

7.3. Se resuelve en la **STS 23-02-2007 (RC 918/2000)** la cuestión de la litispendencia internacional y sus requisitos, determinando la Sala que si bien la simple pendencia de proceso extranjero no puede producir

efectos, y menos suspensivos, en el ámbito nacional, si los ocasiona una vez dictada resolución firme mediante el procedimiento del «exequátur» (conforme a los arts. 951, 952, 954 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881), con la excepción del supuesto de que en el país que tramita el pleito pendiente no se de cumplimiento a las ejecutorias de los Tribunales españoles. Asimismo, declara la Sala que, en principio, cabía proponer la litispendencia y al Tribunal español le asistía jurisdicción para considerar la excepción de referencia, siendo cuestión distinta la de si puede resultar eficaz o no, dadas las vicisitudes que tuvieron lugar a lo largo del proceso y que se resolverá.

7.4. Es especialmente interesante la **STS 11-01-2007 (RC 5281/1999) de Pleno de la Sala** que concluye, de acuerdo con constante y reiterada doctrina de esta Sala, que en las sentencias civiles no existe obligación de expresar los hechos que se consideren probados (sentencia de 16 de enero de 2002 y las que cita); basta que los mismos resulten aportados con suficiencia como conclusiones fácticas decisivas a través de los fundamentos jurídicos de la resolución (sentencia de 8 de julio de 2002 y las que cita).

7.5. Resulta, asimismo, de interés la **STS 08-02-2007 (RC 1241/2000)** en la que se suscita la cuestión de la determinación de la competencia judicial internacional y de cuál es la jurisdicción nacional competente para conocer del litigio. En concreto, la controversia jurídica se sitúa en la eficacia de la cláusula de sumisión a los tribunales de Francia, contenida en el conocimiento de embarque que se documentó en un contrato de transporte marítimo, en cuya ejecución se causaron los daños por los que se reclama la responsabilidad. La Sala determina, que la cláusula contenida en el anverso del conocimiento de embarque contenía una regla convencional de competencia legislativa y jurisdiccional —y competencial—, redactada de forma clara y precisa, reveladora del consentimiento prestado por las partes sobre tal particular, en la línea exigida por la jurisprudencia comunitaria. Por otra parte, concluye la Sala que la cláusula atributiva de competencia debe considerarse extendida subjetivamente a la entidad aseguradora demandante, que se ve vinculada por ella, en la medida en que se ha subrogado en la posición jurídica del cargador asegurado (en aplicación de la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal de Justicia comunitario de 19 de junio de 1984 —Asunto 71/83, Russ c. Nova—); del mismo modo que alcanza al consignatario codemandado, respecto del cual se ejercitan las pretensiones deducidas en la demanda en su condición de representante del porteador

en el puerto, identificado subjetivamente con el naviero por la parte actora.

7.6. En la **STS 01-03-2007 (RC 1085/2000)** la Sala determina que la prejudicial devolutiva tiene el efecto natural de la suspensión de actuaciones, pero con el problema de determinar el momento procesal en el que debe acordarse, o al que debe retrotraerse, en su caso, la suspensión, el cual (bajo la LEC 1881) podría atender a diversas posibilidades — comparecencia del art. 692, citación para sentencia de primera instancia, o de apelación, etc.—, al no existir una norma legal al respecto. En el supuesto enjuiciado, concluye la Sala que la solución que mejor responde a los intereses en juego es la de acordar la suspensión en el momento anterior a la sentencia de primera instancia porque ello permite tomar en cuenta en su integridad lo que se haya podido decidir en el otro proceso y mantener en su plenitud el principio de contradicción procesal con el mayor respeto posible al de conservación de actuaciones, de modo que se devuelve al órgano jurisdiccional de la primera instancia el pleno conocimiento del asunto para resolver en su día lo que proceda. A lo anterior no obsta, determina la Sala, que sólo resulte afectado por la litispendencia una parte del proceso por cuanto la doctrina jurisprudencial admite la posibilidad de la litispendencia parcial (SSTS 28 de septiembre de 1960, 27 de febrero de 1975, 26 de noviembre de 1992, 26 de julio de 2003).

7.7. En la **STS 09-03-2007 (RC 2260/2000)** se plantea la cuestión de la procedencia de la denominada reconvencción colateral. La Sala concluye que esta reconvencción no tiene amparo legal, pues si bien el art. 542 de la Ley de Enjuiciamiento Civil autoriza a formular demanda reconvenccional en el escrito de contestación a la demanda, el art. 688 dispone que se dará traslado de la misma al actor, omitiéndose toda referencia a los codemandados (resultando también bien explícito el art. 406 de la vigente Ley Procesal), pues contra estos lo que procedería, en adecuada técnica procesal, es plantear demanda principal frente a los mismos e instar la acumulación de pleitos si resultase procedente. Señala la Sala que la normativa que rige el procedimiento no puede quedar al arbitrio de las partes y la doctrina jurisprudencial en la cuestión resulta decisiva al declarar que no es admisible que la reconvencción se dirija contra los codemandados (sentencias de 3-7-1978, 31-5-1984, 23-12-1996, 5-3-1999, 15-7-1999, 22-6-2006 y 13-10-2006). Todo ello, sin que quepa alegar indefensión por cuanto la Sala sostiene que los litigantes han tenido a su disposición toda la amplitud probatoria autorizada por la Ley (sentencia de 13-5-1992).

7.8. Especial interés tiene la **STS 21-03-2007 (RC 1742/2000)** en la que la Sala declara que no cabe confundir la prueba de presunciones con las deducciones del juzgador que, de los hechos concluyentes declarados probados, deduce las conclusiones razonables en un proceso argumentativo fundado en la lógica racional, con la consecuencia que no es aplicable el art. 1253 del Código civil que regula las presunciones judiciales en aquellos casos en los cuales las conclusiones de hecho a que llega el tribunal de instancia se han formulado en atención a un conjunto diverso de medios probatorios mediante la llamada apreciación conjunta o del conjunto de la prueba (SSTS de 21 de noviembre de 2003, 10 de noviembre de 2005, 13 de junio de 2006, 20 de julio de 2006, 22 de junio de 2006, 20 de julio de 2006 y 14 de noviembre de 2006, 7 de diciembre de 2006 y 18 de diciembre de 2006, entre otras muchas), pues no cabe confundir las presunciones con las deducciones que, para sentar las conclusiones, extraen los juzgadores de las denominadas pruebas directas o de las máximas de experiencia (SSTS de 5 de julio de 2004, 19 de diciembre de 2005, 14 de marzo de 2006, 16 de marzo de 2006, y 11 de octubre de 2006, 18 de octubre de 2006 y 11 de diciembre de 2006, entre otras). Todo ello sin perjuicio, señala la Sala que en algunos casos se ha aceptado entrar a examinar en casación, como *quaestio iuris* al hilo del art. 1253 CC, el carácter lógico de la inferencia realizada cuando la conclusión probatoria parte de hechos diversos (v. gr., STS de 11 de diciembre de 2006 y 31 de enero de 2007).

7.9. Igualmente relevante es la **STS 23-03-2007 (RC 1464/2000)** en la que la Sala reitera su doctrina acerca de que la congruencia se caracteriza por exigir una concordancia o armonía entre lo solicitado en la demanda —delimitado por la respuesta de la contestación— y lo concedido en la sentencia, y si bien se vulnera tal principio cuando se altera la «causa petendi», entendida como el conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión, ésta solo resulta contradicha cuando el fundamento determinante de la decisión judicial toma en cuenta hechos distintos de los que conforman el objeto del proceso, en cuyo ámbito no se comprenden todos los de la narración histórica, ni siquiera siempre todos los constitutivos, sino sólo aquellos con relevancia jurídica para individualizar e identificar la pretensión procesal (SSTS 3 diciembre 2001, 17 de octubre 2005 y 22 de mayo 2006, entre otras). En el supuesto enjuiciado, la Sala concluye que ha sido la propia actora la que excluye cualquier justificación de la condena derivada del incumplimiento contractual, y esta falta de atención por el Tribunal de instancia a los hechos es causa de incongruencia, con infrac-

ción del art. 359 de la LEC, pues aunque coincide el «petitum» de la demanda con la condena al abono de los daños y perjuicios reclamados, sin embargo es claro que aun rigiendo el principio *iura novit curia* para suplir omisiones de la demanda en la mera cita del precepto aplicable a la responsabilidad exigida, no es posible la condena del demandado si los hechos no son enunciativos de la norma, ni para estimar una acción que nunca se ha ejercitado (SSTS 20 de julio de 2001 y 7 de junio de 2002), como ocurre en este caso en que ni los hechos ni el derecho de aplicación invocado permiten identificar la acción de condena ni a ellos es posible anudar las consecuencias económicas contenidas en el suplico de la demanda, ignorando, en definitiva, la razón de su presencia en el juicio, que por otra parte tampoco se explica o razona ni en el trámite de la comparecencia, ni en el posterior de resumen de pruebas.

8. Derechos reales

8.1. En esta materia destaca la **STS 25-01-2007 (RC 434/2000)** en la que la Sala determina los requisitos de la usucapión, y concluye que una donación de un inmueble sin escritura pública es inexistente jurídicamente por falta de un elemento esencial, por lo que no constituye justo título, pero sí puede servir de base a una usucapión extraordinaria, que se produce por mayor tiempo sin necesidad de título.

8.2. La **STS 06-02-2007 (RC 719/2000)** que aborda la comunidad de bienes, concluye, en consonancia con otros pronunciamientos anteriores (entre otros, sentencia de 28 de mayo de 2004), que en tanto no se practique la partición de la herencia no puede hablarse de que una finca sea objeto de copropiedad por iguales partes entre los coherederos, sino que forma parte de una comunidad hereditaria con derechos indeterminados, por lo que resulta improcedente, en consecuencia, el ejercicio de una acción de división.

8.3. Resulta, asimismo, de interés **STS 08-02-2007 (RC 864/2000)** en la que se suscita la cuestión de si los trabajadores son o no terceros a los efectos de la extensión de la hipoteca a los intereses de demora del art. 114 de la Ley Hipotecaria. Concluye la Sala que el citado precepto se refiere a tercero, no a tercer adquirente ni al tercer hipotecario del art. 34 de la misma Ley, esto es al tercero interesado a quien pueda perjudicar que se realice la hipoteca sobre todo los intereses sin costas con el límite de los dos años que impone esta norma.

8.4. Destaca con especial relevancia **la STS 28/02/2007 (RC 5299/1999) del Pleno de la Sala**, que aborda la cuestión del tercer hipotecario, sobre si el art. 34 de la Ley Hipotecaria ampara o no las adquisiciones *a non domino*, especialmente cuando éstas se producen a consecuencia de procedimientos de apremio sobre bienes embargados después de haberlos enajenado ya su titular registral. La Sala, después de un exhaustivo análisis de la evolución jurisprudencial sobre la materia, fija como doctrina que la circunstancia de no pertenecer al ejecutado la finca embargada por habérsela transmitido a otro pero sin constancia registral, no determina la nulidad del acto adquisitivo del tercero por venta judicial o administrativa, pues precisamente por tratarse de una circunstancia relativa al dominio y carecer de constancia registral no puede impedir la adquisición del dominio por quien confió en el Registro y a su vez inscribió. Conclusión a la que no pueden objetarse, por resultar mas que dudosas a la Sala, razones de justicia material, es decir la solución opuesta consistente en no proteger a quien de buena fe adquirió confiando plenamente en el sistema legal. Por otro lado, se destaca, que desde el Real Decreto 2537(1994, de 29 de diciembre, sobre colaboración entre Notarías y Registros de la Propiedad para la Seguridad del tráfico Jurídico Inmobiliario, hasta la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso de la productividad, y la reforma del Reglamento Notarial por Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, se ha reforzado muy considerablemente la información en tiempo real sobre la situación de las fincas al tiempo de otorgarse escrituras públicas relativas a derechos reales sobre las mismas y, al mismo tiempo, es ha reducido notablemente el tiempo para debida constancia registral de tales escrituras.

9. Ejecución de sentencias extranjeras

9.1. Destaca, en esta materia, **la STS 13-12-2006 (RC 427/2000)** en un supuesto de reconocimiento de resolución de carácter cautelar dictada sin contradicción, concluyendo la Sala que el Tribunal de Justicia comunitario ha excluido del ámbito de aplicación del Convenio de Bruselas las resoluciones de carácter cautelar o provisional que no se hubiesen dictado siguiendo un procedimiento contradictorio (Sentencia de 21 de mayo de 1980, asunto 125/79, Denilauer c. SNC Couchet Frères y de 17 de noviembre de 1998 asunto C-391/95, Van Uden c. Deco Line), por lo que procede denegar su homologación, por cuanto del examen de la

decisión por reconocer se pone de manifiesto que fue dictada sin que el concursado hubiera sido citado ni, por tanto, hubiera podido comparecer ante el tribunal del Estado de origen que adoptó las medidas.

9.2. Igualmente relevante es la **STS 14-02-2007 (RC 1912/2000)** en la que se resuelve una pretensión de ejecutoriedad de una sentencia de separación matrimonial dictada por el Tribunal de Familia de Zurich, y limitada al pronunciamiento de concesión a la esposa de una pensión alimenticia. La Sala concluye que el supuesto resulta subsumible en el ámbito de aplicación del Convenio de Bruselas, y por extensión, del Convenio de Lugano, que se extiende a los pronunciamientos relativos a las obligaciones de alimentos e, incluso, los relativos a pensiones compensatorias acordadas en sentencias de separación o divorcio, como se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia comunitario –Sentencia de 6 de marzo de 1980, as. 120/79, De Cavel c. De Cavel–.

9.3. En la **STS 03-05-2007 (RC 4733/2000)** la Sala desestima el motivo de recurso consistente en la alegación de la improcedencia del otorgamiento de eficacia a la resolución extranjera por la razón de que ésta fue dictada en rebeldía porque no le fue entregada o notificada la cédula de emplazamiento de forma regular sino por vía postal. Tras exhaustivas argumentaciones, la Sala concluye que dado el régimen aplicable al concreto acto de notificación, era posible la comunicación por vía postal, y que de los documentos remitidos se desprende que el demandado tuvo posibilidad de defenderse ante el Juez de origen quedando garantizados los objetivos del Convenio de Bruselas –STJCE 14 de octubre de 2004, asunto C-39/02, Maersk Olie & Gas A/S—, determinando la subsiguiente declaración de rebeldía, que de este modo se revela estratégica o de conveniencia y, en todo caso, voluntaria, carente de virtualidad para impedir la eficacia de la resolución foránea.

10. Honor, intimidad personal y familiar y propia imagen

10.1. Presenta especial interés la **STS 22-02-2007 (RC 512/2003)** que plantea la cuestión de determinar si el derecho a la imagen del actor ha sufrido un atentado constitucionalmente intolerable como consecuencia de haber aparecido su imagen, tomada cuando se hallaba en la vía pública, en un vídeo que, con fines exclusivamente de prueba en un proceso judicial, fue realizado por detectives privados que hacían el seguimiento a un tercero. Recuerda la Sala que el derecho a la propia imagen

no es un derecho absoluto, y se encuentra sujeto a las limitaciones derivadas: de los otros derechos fundamentales —en relación con un juicio de proporcionalidad—, de las leyes —arts. 2.1 y 8 (cuyos supuestos tienen carácter enumerativo) LO 1/1982—, los usos sociales —art. 2.1 LO 1/1982—, o cuando concurren singulares circunstancias, diversas y casuísticas, de variada índole subjetiva u objetiva, que, en un juicio de ponderación y proporcionalidad, excluyen la apreciación de la ilicitud o ilegitimidad de la intromisión, tal y como aprecia por la Sala en el caso enjuiciado. La Sala determina que en sede de casación habría bastado la aplicación de la causa de exclusión de accesoriedad del art. 8.2,c) de la Ley Orgánica 1/1982, en relación con la amplia doctrina de esta Sala que toma en cuenta el carácter accesorio de la imagen de una persona, respecto del texto escrito o el contexto de la fotografía o fotograma, existiendo accesoriedad cuando la imagen no es elemento principal, porque no es necesaria la presencia, ni tiene especial relación con el objeto de la captación o proyección, y no hay nada desmerecedor o de desdoro para el «afectado». Y además, concluye la Sala, deben de tenerse en cuenta las singulares circunstancias concurrentes en la grabación y visionado del caso: que se realizó en horas de día, en lugar público, en relación con otra persona distinta del actor y con la finalidad de obtener una prueba, por lo demás lícita, para un proceso laboral; la aparición en la grabación del demandante, además de accesorio, es meramente accidental —casual—; no existe ninguna circunstancia de desmerecimiento; la grabación se efectuó por profesionales sujetos a un control legal; el visionado tuvo lugar en la sede de un tribunal y a los efectos de un proceso; y no existe ninguna circunstancia que pueda hacer suponer una posible utilización futura de la grabación, fuera del estricto ámbito para el que se efectuó.

10.2. Igualmente relevante es la **STS 20-03-2007 (RC 2021/2001)** que determina, de acuerdo con la doctrina de esta Sala (SSTS 28 de noviembre de 1995, 4 de diciembre de 1996 y, sobre todo, 28 de septiembre de 1998 y 31 de julio de 2000), que el plazo de cuatro años establecido en el art. 9.5 LO 1/82 es de caducidad, por lo que no puede quedar interrumpido por la tramitación de unas actuaciones penales. Advierte la Sala, no obstante, que la reciente sentencia del Tribunal Constitucional 236/2006, de 17 de julio, que ha anulado la sentencia de esta Sala de 18 de febrero de 2004, seguía esa misma línea aunque en un caso de desarrollo procesal muy diferente, pues en el litigio causante del recurso de casación los demandados sí plantearon desde un principio la

existencia de caducidad, a diferencia del caso examinado en la STC 236/06 de que se trata; y de otro, que lo textualmente declarado en su día por la también citada STC 77/2002, en el segundo párrafo de su fundamento jurídico quinto, fue lo siguiente: «por arrancar del hecho cierto y diferencial de la caducidad de la acción civil establecida en el art. 9.5 de la Ley Orgánica 1/1982 por el transcurso de cuatro años, no pasa de constituir una cuestión relativa a la interpretación y aplicación de la legalidad ordinaria que, con los límites expuestos con anterioridad por referencia a nuestra STC 160/1997, de 2 de octubre, corresponde en exclusiva a los órganos de la jurisdicción ordinaria en virtud de la delimitación que de sus funciones se efectúa en el art. 117 CE según la interpretación mantenida por este Tribunal al delimitar su propia jurisdicción.»

10.3. Destaca, asimismo, la **STS 18-05-2007 (RC 292/2003)** que aborda la materia de la protección del derecho a la propia imagen. La Sala declara, de acuerdo con una reiterada doctrina jurisprudencial, que este derecho fundamental atribuye a su titular la facultad de evitar la difusión incondicionada de su aspecto físico, ya que constituye el primer elemento configurador de la esfera personal de toda persona, en cuanto instrumento básico de identificación y proyección exterior y factor imprescindible para su propio reconocimiento como sujeto individual (SSTC 231/88; 99/94; 81/20001; 83/2002). Impide no sólo la obtención, sino también la publicación o reproducción por un tercero de una imagen que contenga los rasgos físicos que permitan reconocer su identidad (SSTC 156/2001; 83/2002; 14/2003). La protección del derecho a la imagen de conformidad con el art. 7.5 de la LO 1/1982 se extiende a los supuestos en que se capte la fotografía en una playa o en otro lugar público, sin consentimiento de la persona fotografiada (SSTC 83/2002 y 300/2006, 23 oct.; y TS 6 mayo y 14 nov. 2002, 25 oct. y 11 nov. 2004, 6 mayo 2005).

11. Propiedad industrial

11.1.— Especial interés tiene en esta materia la **STS 08-02-2007 (RC 2677/2001)** en la que la Sala determina, de acuerdo con la línea jurisprudencial dominante, que no es absolutamente unitaria en este punto, la necesidad de que se haya demostrado la existencia de los daños y perjuicios, aunque cabe relegar a la ejecución la determinación de la cuantía de la indemnización. En este sentido, cita las Sentencias de 21

de abril de 1992, 12 de noviembre y 11 de diciembre de 1993, así como la copiosa jurisprudencia dictada bajo la vigencia del art. 123 del Estatuto de la Propiedad Industrial, antecedente del art. 36 de la Ley 32/1988.

11.2. Destaca, asimismo, la **STS 25-01-2007 (RC 465/2000)** que declara que la buena o mala fe que contempla el art. 48.2 Ley de Marcas corresponde a la modalidad subjetiva, caracterizada por el conocimiento o desconocimiento modalizado de una situación, de modo que la mala fe viene a ser el conocimiento informado de un determinado estado de cosas, singularmente consciente de que resulta incompatible, y vicia por ello, un concreto comportamiento del sujeto que lo realiza. En relación con el supuesto normativo del art. 48.2, en orden a determinar la imprescriptibilidad de la acción de nulidad de las prohibiciones relativas a que, en caso de no concurrir mala fe, prescribiría a los cinco años, determina la Sala que la mala fe se refiere al conocimiento, al tiempo de la solicitud del registro, de la existencia de una marca, anteriormente solicitada o registrada, que designa productos idénticos o similares, y que se da una identidad o semejanza fonética, gráfica o conceptual que pueda inducir a confusión en el mercado o generar un riesgo de asociación con la marca anterior. Destaca la Sala, asimismo, que la mala fe es un concepto jurídico indeterminado que, por ende, a efectos de casación supone la necesidad de distinguir el aspecto fáctico del jurídico: el primero hace referencia a los datos de hecho de los que quepa deducir la existencia del conocimiento modalizado; y el segundo, que se inserta en la «questio iuris», consiste en ponderar los datos previamente fijados a fin de concluir si tienen la significación jurídica que caracteriza al elemento normativo.

11.3. La **STS 08-02-2007 (RC 2677/2001)**, ya citada al principio de este apartado, también plantea la cuestión de la determinación de si es posible que la violación de la marca, que de lugar a indemnización, incluya la realizada por quienes son también titulares de marca inscrita, una vez que haya sido declarada la nulidad del registro de la marca bajo cuya órbita se actúa. Y, por tanto, si entre los terceros a los que se refiere el art. 35 se han de incluir quienes actúan a partir de una marca registrada que es finalmente anulada, y en relación con actos anteriores a la declaración de nulidad. La Sala concluye, que de una interpretación sistemática, que ha de tener en cuenta los limitados efectos que a la retroacción se señalan en el mismo precepto, art. 50.2, así como la referencia puntual del primer inciso a la «indemnización de daños y perjuicios a

que hubiese dado lugar cuando el titular de la marca hubiere actuado de mala fe», que, en los supuestos de nulidad del registro de la marca, los daños y perjuicios sólo son reclamables cuando haya sido declarada la mala fe del titular registral de la marca después anulada. En el caso que enjuicia, declara la Sala que no se postuló ni, en consecuencia, se obtuvo un pronunciamiento sobre la mala fe de la demandada, lo que hubiera abierto paso a la indemnización de daños y perjuicios, conforme a lo dispuesto en el art. 50.2, en los supuestos de actuaciones llevadas a cabo por titular registral de marca que finalmente es anulada, en este caso por hallarse incurso en el supuesto del art. 12.1.a) de la Ley 32/1988.

11.4. Destaca, asimismo, la **STS 23-03-2007 (RC 2021/2000)** que aborda la materia del agotamiento de marca. La Sala declara que el agotamiento de marca consiste en la imposición al titular de la marca de un límite en la facultad de impedir a cualquier tercero que comercialice el producto distinguido con la marca, o que use la marca con fines publicitarios, sin su consentimiento, una vez que el titular haya comercializado por primera vez el producto, bien directamente o bajo su consentimiento aunque, precisa la Sala, otros autores prefieran hablar de una «delimitación de los contornos» del derecho de marca, en el sentido de que no es una *limitación* que opere por detracción de una facultad normalmente contenida en ese derecho, sino un límite general o conformador, por razón de la función social que a la marca, como derecho exclusivo sobre un bien inmaterial, se asigna en el sistema de economía de mercado (art. 33.2 de la Constitución). En todo caso, declara la Sala el agotamiento indica la imposibilidad jurídica o la inviabilidad de invocar el derecho exclusivo en que la marca consiste una vez que el producto ha sido introducido en el mercado directamente por el propio titular o bajo su consentimiento. Aborda, asimismo, la Sala la cuestión del agotamiento del derecho en el Espacio Económico Europeo frente al internacional, que ha tenido una recepción dispar en nuestro país, y que aparece reconocido en la jurisprudencia del TJCE (Sentencias de 15 de junio de 1976 Asunto 51/75 *EMI vs. CBS*, anterior a la Directiva y, sobre todo, 16 de julio de 1988 —C 355/96 *Silhouette*—, 1 de julio de 1999 —C-173/98 *Sebago*—, hasta llegar a una clarificación en la Sentencia de 20 de noviembre de 2001 —asuntos acumulados *Zino Davidoff A&G Imports Ltd., Levi Strauss & Co., Levi Strauss UK Ltd. vs. Tesco Stores Ltd., Tesco plc y Costco Wholesale UK Ltd.*—), en la que en la que el Tribunal parte de la ley rectora de la posición jurídico-real del titular de la marca (ley de la marca) para determinar si otorga al titular un monopolio para la primera

comercialización únicamente en un país del mundo o también para la primera comercialización en el ámbito del Espacio Económico Europeo y debe verificarse si el titular ha consentido a dicha comercialización en el primer contrato que celebre. De modo que, si no cabe deducir tal consentimiento, la ulterior comercialización del producto será perseguible por el titular de la marca con independencia del contenido de los contratos de distribución y de la buena o mala fe de los sucesivos adquirentes.

12. Jurisdicción

12.1. En la STS 08-03-2007 (RC 3709/2000) se suscita la cuestión de si la jurisdicción civil es o no competente para conocer de una acción que tiene por objeto la declaración de que la finca de las demandantes es de dominio privado, por no tener las características configuradoras de los bienes de dominio público marítimo terrestre, y que es propiedad de éstas, de conformidad con cuanto resulta de los títulos de dominio esgrimidos. La Sala concluye que los órganos jurisdiccionales del orden civil son competentes para conocer de la declaración de dominio, sin perjuicio de la incidencia que en dicha declaración pudiera tener la eficacia del deslinde practicado y las actuaciones realizadas al efecto, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial de la Sala Tercera de este Tribunal (SSTS de 22 de junio de 2000, de 26 de septiembre de 2001, de 4 de enero de 2002, de 4 de junio de 2003, de 22 de diciembre de 2003 y 19 de septiembre de 2006, entre otras).

12.2. Asimismo, en la STS 09-02-2007 (RC 1541/2000) se plantea la cuestión consistente en si corresponde o no a jurisdicción civil el conocimiento de una pretensión relativa a la declaración de improcedencia del cobro por la entidad demandada de los derechos de acometida a la red municipal de distribución de agua potable. Concluye la Sala que la pretensión encaminada a lograr la declaración de la inexistencia de la obligación de pago de tales conceptos, primero, y a obtener al condena de la devolución de las cantidades abonadas, después, constituye una cuestión que, lejos de operar como cuestión previa o prejudicial a una reclamación deducida ante los órganos de los jurisdicción civil, con fundamento en la figura cuasicontractual del cobro de lo indebido, conforma el objeto mismo del proceso, por lo que resulta indiscutible su naturaleza administrativa que la sitúa en la esfera de la jurisdicción contencioso-administrativa.

12.3. En esta materia destaca la **STS 24-1-2007 (RC 5002/1999)** en la que se suscita la cuestión de determinar la competencia de la jurisdicción civil en la reclamación de cumplimiento de un contrato, con la reclamación correspondiente de abono de la parte de precio pendiente de pago, de ejecución de interpretación artística celebrado con un Ayuntamiento. La Sala concluye que el contrato reviste carácter privado, y se hallan sometido solo a la legislación administrativa en todo cuanto afecta a los actos tradicionalmente considerados separable —los relativos a la formación de la voluntad de la Administración, a su preparación y adjudicación—, en tanto que en cuanto a sus efectos y extinción se someten a los normas de derecho privado, correspondiendo por consiguiente, a los órganos de la jurisdicción civil la competencia para conocer los litigios, como en el presente supuesto, sobre cumplimiento contractual, según se desprende de lo establecido en la regulación sobre los contratos de las Administraciones Públicas.

12.4. Presenta también interés la **STS 27-11-2006 (RC 5382/1999)** en el que la Sala declara la competencia del orden jurisdiccional civil, con base a los arts. 1902 y 1903 del Código Civil, para conocer de la demanda iniciadora del proceso fundada en la culpa extracontractual o aquiliana, derivada del fallecimiento de un trabajador en una explotación minera de la entidad demandada.

13. Propiedad intelectual

13.1. En la **STS de Pleno de 16-4-2007 (RC 2454/1999)**, dictada tras el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el TJCE, la Sala cambia de criterio, entendiendo, por un lado, que, pese a la multitud de organismos gestores de derechos de propiedad intelectual, la ley permite el ejercicio independiente de dichos derechos, y EGEDA está legitimada para la reclamación. La jurisprudencia puede y debe ser cambiada cuando se dé razón poderosa que lo justifique (necesidad de armonizar el derecho interno y el comunitario); el derecho interno debe interpretarse conforme al derecho comunitario; no es aplicación retroactiva de la ley, porque estamos ante una interpretación jurisprudencial; nada obsta que sean productores los que reclaman aquí y en el caso de la sentencia TJCE autores, porque la comunicación pública, si existe para los autores, también existe para los productores; «difusión pública» es a un número indeterminado de telespectadores potenciales, como la clientela

de un hotel, que se renueva continuamente; no es necesario el fin lucrativo, basta con que se ponga a disposición del público. No es relevante el carácter privado de los dormitorios.

14. Propiedad horizontal

14.1. En la **STS 13-11-2006 (RC 4835/1999)**, la cuestión examinada por el Tribunal deriva de la actuación de un propietario de un puesto de venta situado dentro de un mercado que adquirió un local anejo que le permitió abrir un acceso a la calle por la fachada del edificio; el tema que se plantea es si ello supone una vulneración del título constitutivo. La Sala considera que en absoluto le era exigible obtener la autorización de la comunidad de propietarios como si de una modificación del título constitutivo se tratara, estimando que la inscripción registral del puesto, en la que constaba su acceso por el pasillo elemento común, no tiene más efectos que los meramente descriptivos del elemento privativo y la atribución al titular de éste de la utilización del elemento común, pero de ella no se deriva el derecho de la comunidad a exigir que el acceso al puesto de venta deba tener lugar, precisamente, a través del pasillo.

14.2. La **STS de 28-2-2007 (RC 642/2000)** aborda la cuestión de la validez de un acuerdo comunitario, aprobado por mayoría, que prohíbe el aparcamiento en una zona común a dos propietarios minusválidos. Se alega la infracción del art. 47 de la CE, junto con la Ley 15/1995, de 30 de mayo, porque entiende que el acuerdo impugnado vulnera su derecho a una vivienda desde el momento en que se le ponen «barreras infranqueables que la hacen inservible» por no poder acceder a la misma. La Sala declara que la comunidad demandada no ha negado, ni limitado el derecho de propiedad que al recurrente le corresponde sobre su vivienda, sino que simplemente ha tenido en cuenta que, en el autónomo ejercicio de sus propios derechos, se ha sometido libre y voluntariamente a las normas comunes y estatutarias aceptadas, por las que se rige, por lo que lógica y necesariamente habrá de acatar las expresadas normas, lo cual no quiere decir que el marco legislativo creado sobre acuerdos de la Junta para supresión de las barreras que dificulten el acceso a la movilidad de personas con minusvalía permita esta adaptación a una situación física ampliando el ámbito de protección de los minusválidos ya dispensado por la Ley 3/1990 de 21 de julio, con el fin de llegar a hacer efectivo su derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, de

conformidad con los arts. 47 y 49 de la C.E. Tampoco existe infracción del art. 394 del CC, ni el 16.1 de la LPH por cuanto lo que hace el acuerdo es delimitar o regular el uso o servicio de las zonas comunes del edificio evitando la circulación y aparcamiento de vehículos, para limitarlo a viales peatonales y de exclusiva ocupación de seguridad, y este acuerdo no modifica ni es contrario al Título constitutivo, no requiriendo por ello la regla de la unanimidad. Este acuerdo, adoptado por mayoría es perfectamente válido y eficaz con arreglo a la Ley de Propiedad Horizontal y no puede vincularse a la tendencia y dirección normativa a mejorar y facilitar la vida a los minusválidos ni constituye un ejercicio abusivo del derecho.

14.3. La importancia de la **STS de 3-5-2007 (RC 1298/2000)**, en un supuesto en el que se examina la legalidad de una obras que afectan a elementos comunes de la Comunidad realizadas sin unanimidad, radica en que declara, a los efectos de la aplicación del art. 16 LPH, que la manifestación del Presidente de la Comunidad en un previo acto de conciliación no puede asimilarse a la notificación prevista y exigida en el art. 16.4 LPH, para el propietario ausente, al no reunir las formalidades exigidas por la Ley, de forma que la fecha de celebración de tal acto no sirve como día inicial para el cómputo del plazo de caducidad de treinta días siguientes al acuerdo o la notificación, de estar ausente el que lo impugne.

15. Responsabilidad civil

15.1. La **STS 10-11-2006 (RC 1403/1999)** recuerda la doctrina constante relativa a la responsabilidad declarada en el art. 1903 del Código Civil, que es directa y cuasi-objetiva; aunque el precepto que la declara sigue a un artículo que se basa en la responsabilidad por culpa o negligencia, no hace referencia al dato de la culpabilidad, por ello se ha sostenido que contempla una responsabilidad por riesgo o cuasi-objetiva, justificada por la trasgresión del deber de vigilancia; en el caso que se examina, del deber de vigilancia que a los padres incumbe sobre los hijos sometidos a su patria potestad, por cuanto no es posible ampararse en que la conducta del menor, debido a su escasa edad y falta de madurez, no puede calificarse de culposa, pues la responsabilidad dimana de la propia culpa del guardador por omisión del deber de vigilancia.

15.2. Recuerda la **STS 27-11-2006 (RC 5382/1999)** que, excepto en los supuestos en que la reclamación tenga su fundamento en hechos de

la circulación, el único principio que ha de tener en cuenta el juzgador para fijar la cuantía de la indemnización debida, atendiendo a los hechos probados, es el de indemnidad de la víctima; si bien es admisible que, a título orientativo, no vinculante, puedan tomarse en consideración las tablas establecidas para el caso de responsabilidad nacida de hechos de la circulación.

15.3. La STS 5-1-2007 (RC 161/2000) atribuye responsabilidad a los servicios sanitarios por los daños ocasionados por una infección hospitalaria, la cual se funda en el deficiente funcionamiento del servicio sanitario. Establece la resolución que el defectuoso funcionamiento de los servicios es susceptible de determinar la existencia de responsabilidad por hecho de otro con arreglo al art. 1903 CC en el ámbito de los servicios sanitarios. Esta responsabilidad no tiene carácter objetivo, sino que se funda en el principio culpabilístico inherente al vicio *in eligendo* [en la elección] o *in vigilando* [en la vigilancia] respecto de las personas por quienes se debe responder. Se razona que no se trata, de que se acuda a criterios de imputación de carácter objetivo, pues la exigencia de responsabilidad de la institución o entidad que desempeña el servicio médico se funda en estos casos en la falta de una actuación diligente o de medidas de prevención o de precaución, independientemente de que la omisión pueda residenciarse en un sujeto determinado. Tampoco se trata, propiamente, de una inversión de la carga de la prueba, puesto que la exigencia de responsabilidad no comporta imputar las consecuencias desfavorables de la falta de prueba a una de las partes, sino admitir que existen hechos cuya evidencia queda demostrada por sí mismos (*res ipsa loquitur*, la cosa habla por sí misma) en tanto no son refutados (*facta refutanda* o hechos necesitados de refutación según la retórica clásica), de tal suerte que la ponderación de los resultados en su misma existencia, lleva a la conclusión de que se han omitido los medios necesarios para evitarlos si no se demuestra lo contrario por quien está en condiciones de hacerlo. Continúa diciendo la Sentencia que el principio culpabilístico en torno al que se articula la responsabilidad extracontractual en el CC, no se opone a un criterio de imputación que se funda en la falta de diligencia o de medidas de prevención o de precaución que, al hilo de la normativa específica de protección de los consumidores —art. 26 LCU—, debe entenderse ínsita objetivamente en el funcionamiento de un servicio cuando éste se produce de forma diferente a lo que hay derecho y cabe esperar de él en tanto no concurran circunstancias exógenas aptas para destruir este criterio de imputación, anteponiendo, como la

doctrina más reciente ha propuesto, las legítimas expectativas de seguridad del servicio a la valoración de la conducta del empresario.

15.4. La **STS 19-02-2007 (RC 730/2000)**, en un supuesto de responsabilidad por daños ocasionados por un producto defectuoso declara, que atendido el resultado probatorio, ha de entenderse que la explosión del piloto de la batería fue debida a un defecto del producto, aunque no haya podido acreditarse en autos en que consistía tal defecto; como establece el art. 3.1 de la Ley 22/1994, «se entenderá por producto defectuoso aquel que no ofrezca la seguridad que cabría legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias y, especialmente su presentación, el uso razonablemente previsible del mismo y el momento de su puesta en circulación». Atendida esta definición legal de producto defectuoso, dado el destino y uso que era razonablemente previsible del producto, es claro que adolecía de la falta de seguridad que legítimamente cabría esperar.

15.5. En un supuesto de responsabilidad por daños ocasionados con motivo de un incendio en un local arrendado, la **STS de 5-3-2007 (RC 243/2000)** determina que el poseedor estaba obligado a entregar a su acreedor la cosa que se pierde o deteriora, por aplicación de los arts. 1094, 1183, y 1563 del Código Civil de forma que la norma legal favorece expresamente a éste mediante un desplazamiento del tema necesitado de prueba, de la carga de probar. En este sentido, el control que todo poseedor ejerce o puede ejercer sobre las cosas que utiliza, unido a las dificultades de lograr la prueba de la concurrencia de los factores que posibilitan imputarle la pérdida o destrucción de aquellas, así como a la admisibilidad de un grado de razonable probabilidad cualificada, sin precisión de la certeza absoluta, para considerar lograda la reconstrucción procesal de la relación causal han llevado, con carácter general, a rechazar una equiparación entre desconocimiento de la causa del incendio y caso fortuito y a aplicar con criterios correctores las reglas sobre la carga de la prueba en este tipo de casos. Por ello, demostrado que el fuego se produjo en el ámbito de la actividad empresarial del arrendatario, que almacenaba y vendía al público productos de fácil combustión, y no probada la concurrencia de ninguno de los factores que la liberarían de responsabilidad, procede estimar el recurso.

15.6. La **STS de 26-1-2007 (RC 533/2000)** que aborda la cuestión del fallecimiento de un menor al tocar una escultura expuesta en un

museo y caérsele encima, dictamina que en base a la doctrina jurisprudencial de la causalidad adecuada o eficiente para determinar la existencia de relación o enlace entre la acción u omisión —causa— y el daño o perjuicio resultante —efecto— y a la vista del «factum» consignado en la sentencia recurrida, se considera indiscutible la responsabilidad de la entidad demandada sobre la base de que «los encargados del recinto museístico no sólo omitieron la adopción de unas razonables medidas de seguridad, sino que consintieron la creación de un riesgo superior al normal, ya que toleraban el tocamiento de una escultura de estabilidad precaria, como lo prueba que la fuerza de un niño de cinco años de edad la descompusiera apenas un año después de su colocación y fijación». La Sentencia no admite la relevancia causal en la conducta de los progenitores del menor fallecido —que no le llevaban cogido de la mano—, pues no contribuyó eficazmente a la producción del daño en la medida en que, habida cuenta de las circunstancias que rodearon al desgraciado accidente, aun cuando el menor se encontrara sometido a la más estrecha vigilancia de sus progenitores, no quedaba excluida la causación del desgraciado accidente.

15.7. La STS de 26-04-2007, que analiza un supuesto de operación de cirugía estética con resultado no obtenido, declara que en estos supuestos la relación participa en gran medida del arrendamiento de obra, pues, sin perder por completo su identidad jurídica de arrendamiento de servicios, se aproxima a dicho arrendamiento al presentarse como protagonista el resultado a lograr, lo que propicia la exigencia de una mayor garantía en la consecución del mismo, pues si así no sucediera, es obvio que el interesado no acudiría al facultativo para lograr la finalidad buscada. En el caso analizado ha habido un resultado prometido u ofertado que no se ha conseguido en la forma satisfactoria y adecuada que el interesado esperaba, pues, el defecto no se corrigió no obstante haberse llevado a cabo dos intervenciones quirúrgicas y la segunda ya pone bien de manifiesto las deficiencias y mala práctica médica de la primera que no las superó, por lo que la responsabilidad del medico demandado resulta suficientemente evidenciada. Recuerda, además, que el deber de información, en estos casos, ha de adoptar un perfil más intenso para que el cliente cuente con conocimientos suficientes y lo mas exactos posibles respecto al eventual fracaso de la intervención y secuelas negativas que pudieran afectarle, a fin de que su voluntad, en todo momento, goce de la más plena libertad para decidir si se somete a la operación o no, ya que se trata de intervenciones

en las que no están precisamente en juego de modo definitivo y urgente su salud.

15.8. La **STS de 22-2-2007 (RC 149/2007)** examina un supuesto de responsabilidad por daños ocasionado por una caída a la entrada de un establecimiento estando el suelo mojado por la lluvia caída. La Sentencia, después de recordar que en relación con caídas en edificios en régimen de propiedad horizontal o acaecidas en establecimientos comerciales, de hostelería o de ocio, se ha declarado la existencia de responsabilidad de la comunidad de propietarios o de los titulares del negocio cuando es posible identificar un criterio de responsabilidad en el titular del mismo, por omisión de medidas de vigilancia, mantenimiento, señalización, cuidado o precaución que debían considerarse exigibles, dictamina en el caso concreto que no puede apreciarse responsabilidad pues la caída se justifica en el marco de los riesgos generales de la vida al tratarse de un obstáculo que se encuentra dentro de la normalidad o tiene carácter previsible para la víctima.

15.9. Las **SSTS de Pleno de 17-4-2007 (Recursos num. 2598/2002 y 2908/2001)** resuelven la cuestión relativa a cuál ha de ser el baremo aplicable para valorar los daños sufridos como consecuencia de accidentes de circulación, si el vigente en el momento de la sentencia de 1.^a Instancia, con apoyo en el carácter de deuda de valor que la jurisprudencia de esta Sala ha atribuido a las indemnizaciones por daños, o el vigente en el momento en que tuvo lugar el siniestro, atendiendo no sólo al principio de irretroactividad de las normas, sino a la circunstancia de que en el propio sistema de valoración de los daños producidos como consecuencia de la circulación de vehículos a motor contiene una regulación especial de intereses de demora y penitenciales que evita la pérdida de valor por el transcurso del tiempo. En esta materia de interés casacional, la Sala fija doctrina estableciendo que el régimen legal aplicable a un accidente ocasionado con motivo de la circulación de vehículos es siempre el vigente en el momento en que el siniestro se produce, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1.2 de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor y el punto 3.º del párrafo primero del anexo de la Ley 30/1995 si bien la cuantificación de los puntos que corresponden según el sistema de valoración aplicable en el momento del accidente debe efectuarse en el momento en que las secuelas del propio accidente han quedado determinadas, que es el del alta definitiva, momento en que, además, comienza la prescripción de la acción para reclamar la indemnización, con independencia de que la reclamación sea o no judicial.

16. Sociedades

16.1. La STS de Pleno de 12/01/2007 (RC 494/2000) dictada en un proceso de impugnación de acuerdos sociales que aprobaban las cuentas anuales en las que se incluían sueldos, salarios y dietas con base en una alegada relación laboral añadida al cargo de administrador, e invocándose en el recurso la infracción de los arts. 130 LSA, 1214 del Código Civil y el art. 8.1 del Estatuto de los Trabajadores, declara que si el Tribunal sentenciador, en función de la prueba practicada y de los hechos alegados por cada una de las partes, apreció un fraude de ley en las cuentas anuales por no corresponder la relación laboral alegada por la sociedad demandada con la prueba que esta misma sociedad aportó para demostrar la existencia de tal relación, el problema no es ya de carga de la prueba, sino de valoración conjunta de pruebas efectivamente practicadas y que, sólo por el dato de estar dados de alta los administradores en la Seguridad Social, alta a la que el tribunal sentenciador atribuye una finalidad puramente asistencial, no se desplaza sobre los demandantes la carga de probar la inexistencia de relación laboral si, como sucede en el caso examinado, la sociedad demandada alega que la relación laboral existente era «a un nivel de gerencia o representantes legales con los poderes de gestión» pero lo que se aporta en prueba de tal relación es un único contrato de trabajo, relativo solamente a uno de los administradores, como oficial de segunda administrativo y de carácter temporal.

16.2. La STS de 24-4-2007 (RC 5372/2000) —y en el mismo sentido las de 10-2-2006 (RC 660/1999) y de 17-2-2006 (RC 2619/1999)—, aborda la cuestión relativa a la impugnación de acuerdos sociales realizada por la no inclusión de la retribución de los Administradores en la Memoria, dándose esta información en la Junta General. La Sentencia, ratificando el criterio de las Sentencias de la instancia, no atribuye trascendencia anulatoria a la omisión en base a que el dato omitido figuraba incluido en la cuenta de resultados y el representante del actor —de profesión Abogado— obtuvo en el acto de la Junta la información individualizada, sin que recabase ninguna otra más de la que le fue facilitada. Con este planteamiento fáctico la cuestión no pase de ser una simple omisión formal de importancia relativa, pues no todas las infracciones legales tienen la misma entidad, y su efecto ha de ser proporcional a su entidad y trascendencia, y además, en el caso, el derecho a la información en su sentido de obtención de datos para votar con suficiente conocimiento (SS, entre otras, 25 febrero 2002 y 4 octubre 2005) no ha sido afectado, como tampoco hay contradicción alguna del art. 218 LSA res-

pecto a la publicidad y depósito de cuentas que se declara probado. Por último tampoco se entiende vulnerado el derecho de información, estando amparada la actuación del Presidente en lo dispuesto en el art. 112.3 TRLSA al considerar que facilitar determinada información, podía perjudicar a la sociedad, teniendo en cuenta que el socio impugnante no representaba la cuarta parte del capital social (art. 112.2 TRLSA).

16.3. La STS de 6-10-2006. (RC 4913/1999), trata de un litigio en el que se ejercita una acción dirigida a reclamar las acciones que hubieran correspondido a los actores en determinadas ampliaciones realizadas con cargo a reservas, en una sociedad anónima; examina la sentencia las diferencias entre el derecho de asignación gratuita de acciones y el derecho de suscripción preferente; en las ampliaciones de capital con cargo a reservas no se da propiamente un derecho de suscripción preferente que pueda ser equiparado al que se produce en las ampliaciones con cargo a recursos externos; así, el llamado derecho de asignación gratuita de las acciones constituye un mecanismo directo de protección real de la cuota en que la acción consiste en tanto que el derecho de suscripción preferente es un mecanismo directo de protección del valor, el primero se rige por los principios de gratuidad, exclusividad y automatismo y el segundo sigue las reglas de onerosidad, carácter opcional y ejercicio voluntario; en la asignación gratuita de acciones es indiscutible el derecho de los antiguos accionistas a las nuevas acciones, que se basa en la elemental pero básica razón de que el socio no tiene que aportar un valor que ya obra en poder de la sociedad y que asegura la cobertura de las acciones correspondientes; se produce sencillamente un desdoblamiento de la cuota del accionista pues su derecho sobre las reservas ya estaba incorporado al valor de las acciones viejas; la trascendencia de esta distinción es que este derecho de asignación no caduca, ahora bien el derecho está sometido a una carga, la de indicar o señalar la suscripción, y la sociedad no tiene porqué soportar indefinidamente una situación irregular en cuanto a la propiedad, documentación o tráfico de sus acciones, por cuanto este derecho es prescriptible.

16.4. La STS de 9-2-2007 (RC 747/2000), declara la validez y eficacia de una Junta universal de una Sociedad anónima que se celebró en dos sesiones, no asistiendo a la segunda sesión uno de los socios que impugna la misma. Entiende la Sala que la unanimidad de la Junta universal es exigible para constituirse como tal y para fijar el orden del día, sin que sea, por el contrario, necesaria para la adopción de los acuerdos, ni para su deliberación o debate. Entender lo contrario equivaldría a

supeditar la efectividad de la junta a la voluntad unilateral del socio disconforme.

16.5. La STS de 21-2-2007 (RC 409/2000) aborda la cuestión relativa a la disolución de las sociedades mercantiles de carácter personalista, afirmando que el derecho del socio a pedir la disolución en este tipo de sociedades mercantiles se funda en la conveniencia de prevenir los desacuerdos entre los partícipes, en evitación, por tanto, de que la vida social se convierta en insoportable, y en la imposibilidad de comprometer el propio trabajo por una duración indefinida en una sociedad personalista. El límite de ese derecho se encuentra en la «mala fe» de quien lo ejercita, concepto éste al que se refiere el art. 224 del Código de Comercio, y que debe considerarse concurrente cuando la renuncia del socio se hace con ánimo de perjudicar a los consocios y con absoluta falta de consideración en relación a sus intereses, o cuando se producen circunstancias especiales que la convierten en desleal o abusiva, debiendo juzgarse rigurosamente la denuncia que pretende ejercitarse en el periodo inicial de la vida de la sociedad, sobre todo cuando no ha transcurrido un lapso de tiempo para amortizar o tener la oportunidad de amortizar las inversiones, y, desde luego, cuando, en términos generales, resulte contraria a los actos propios. Considera que el concepto «mala fe» a los efectos de lo dispuesto en el repetido art. 224 del Código de Comercio, y del que constituye su opuesto, el de «buena fe», al que se refiere el art. 1705 del Código Civil —aplicable a las sociedades civiles—, no vienen a coincidir con el contenido genérico y generalizado que les pudieran atribuir otras normas del ordenamiento, pues tienen un sentido significativo específicamente singular en la disolución de las sociedades, como ya estableció la Sala en su Sentencia de 7 de diciembre de 1988-. Como ya se señaló en la Sentencia de 27 de enero de 1997, es claro que el art. 224 del Código de Comercio no es contrario a la disolución de la sociedad a petición de alguno de los socios, si bien el ejercicio de tal facultad está mediatizado por la concurrencia «de mala fe en el que lo proponga», estableciendo el propio precepto, en su párrafo segundo, lo que ha de entenderse por «mala fe»: *«cuando, con ocasión de la disolución de la sociedad, pretenda hacer un lucro particular que no hubiera obtenido subsistiendo la compañía»*. El adjetivo «particular», que califica el sustantivo «lucro», pone de manifiesto que no basta la presencia de un lucro normal, el puramente crematístico o de ganancia, en punto a caracterizar la buena o mala fe a los efectos de la facultad de disolver la sociedad.

16.6. La **STS de 9-3-2007 (RC 2226/2000)** declara que una sociedad anónima de régimen local, podrá adoptar un acuerdo de ampliación de capital, conforme al art. 260.1.4.º LSA frente a la posición contraria, favorable a la necesidad de acordar su disolución al estar prohibida la posibilidad de acordar esta ampliación, por aplicación literal del art. 103 TR LRL (Real Decreto legislativo 81/1986, de 18 de abril). Entiende que esta interpretación es más coherente con el principio de conservación de la empresa y que el fundamento de las normas que establecen que la pérdida del capital social genera la causa de disolución, se encuentra en la protección de los acreedores más que en la necesidad de control de los fondos públicos, a cuyo efecto se dispone de los mecanismo y resortes del Derecho Administrativo, y más cuando la disolución puede provocar costos económicos y sociales más graves que los que derivarían de la reintegración del capital.

16.7. La **STS de 8-2-2007**, analiza el régimen de responsabilidad de las Agrupaciones de interés económico frente a terceros, sobre un supuesto en el que el contrato incumplido por las codemandadas fue suscrito con anterioridad a la constitución por las mismas de una agrupación de interés económico. La Sentencia declara que ningún precepto de la Ley 12/1991, de 29 de abril, contempla que los socios integrantes de la Agrupación, ya fueren personas físicas o jurídicas, queden desprovistos de la personalidad jurídica que ostentaban hasta la fecha en la que pasaron a formar parte de la nueva agrupación de interés económico. Al conservar la personalidad jurídica que tenían y su autonomía, el sistema de responsabilidad establecido en el art. 5 de la ley resulta sólo aplicable a las deudas sociales contraídas por la agrupación frente a terceros, sin que se extienda la responsabilidad directa de ésta —y subsidiaria de los socios— a las deudas personales de sus miembros, ya se trate de deudas que puedan contraer después del nacimiento de la Agrupación en su actuación en su propio nombre, ya se trate de deudas nacidas con anterioridad a la fecha de la constitución de la misma.

17. Tercerías

17.1. La **STS de 30-11-2006 (RC 4414/1999)** otorga preferencia al crédito garantizado con prenda sobre los créditos tributarios, no alterando esta regla la circunstancia de que el derecho real no haya accedido a un registro público, ello en aplicación de la regla general dispuesta en el art. 1922.2.º del Código Civil.

17.2. La STS de 29-3-2007 (RC 3974/1999), dirime la cuestión relativa a si las garantías salariales, que prevé el art. 32.3 del Estatuto de los Trabajadores en la redacción dada por la Ley 8/1980, de 10 de marzo, alcanzan al crédito de los Trabajadores terceristas, consistente en los salarios dejados de percibir y las indemnizaciones correspondientes al despido que fue declarado nulo o si, por el contrario, debe sujetarse al criterio de la antigüedad de sus fechas. La respuesta que se da a la cuestión suscitada, atendido el trascendente hecho de que las indemnizaciones concedidas a los trabajadores terceristas fueron subsiguientes a la declaración de nulidad de sus despidos y a la imposibilidad material y jurídica de su readmisión en la empresa, por cierre y cese de su actividad, reproduce el criterio ya recogido en la Sentencia de esta Sala de fecha 27 de julio de 2000. En esta Sentencia se precisaba que debían entenderse incluidas en el ámbito de protección salarial que ofrece el art. 32 del Estatuto de los Trabajadores no sólo las retribuciones percibidas de una manera directa e inmediata por la prestación del trabajo, sino también las indemnizaciones derivadas de un contrato laboral; se atendía para ello a la dicción del art. 33 del mismo Estatuto, particularmente de su apartado quinto, del que se infiere un concepto amplio de salario a la hora de establecer su ámbito de protección, y encontraba a su vez apoyo en los Autos de la Sala de Conflictos de Competencias de 27 de junio de 1992 y de 4 de abril de 1994, criterio a su vez reiterado por los autos 3 de octubre y 23 de diciembre de 2003.

17.3. La STS de 26-04-2007 (RC 3751/2000) aborda la materia relativa a la preferencia del crédito que dimana del contrato de financiación para la adquisición de un vehículo en el que se pactó la prohibición de enajenar y la reserva de dominio del automóvil, teniendo en cuenta que el art. 19 de la Ley de Venta de Bienes Muebles a plazos de 17 de julio de 1965, otorga al financiador la garantía del acreedor prendario. Sin embargo establece, como requisito para la concesión de la preferencia que deriva la inclusión del crédito en el art. 1922 num. 2 del Código Civil, que éste provenga de *contratos inscritos en el Registro a que se refiere el art. 23*, con remisión a la doctrina ya establecida por esta Sala en la sentencia de 28 de abril de 2000, con cita de la anterior sentencia de 10 de mayo de 1990.

17.4. Por lo que se refiere a la **tercería de dominio la STS de 12-02-2007 (RC 2960/1999)**, sobre la base de que el art. 1068 CC, confiere a la partición la facultad de atribuir la propiedad exclusiva del bien adjudicado al heredero, cuando antes sólo ostentaba un derecho abstrac-

to sobre la totalidad de la herencia, reconociéndole un efecto retroactivo al momento de la apertura de la sucesión. De esta forma, estima que ha de prosperar la tercería interpuesta por un heredero para levantar el embargo trabado sobre un bien, aún cuando la fecha de la partición hereditaria sea posterior a la del embargo, pues conforme al art. 661 CC los herederos suceden al difunto en sus derechos y obligaciones por el solo hecho de su muerte.

18. Quiebras

18.1. La **STS de 19-3-2007 (RC 1618/2000)** examina el supuesto de la validez de un acto de constitución de hipoteca y posterior adjudicación del bien gravado, habiendo realizado el quebrado tales actos dentro del periodo de retroacción de los efectos de la quiebra, en aplicación del art. 878.2 del Código de Comercio. para resolver esta cuestión se parte del criterio recogido en las SSTS de 19 de junio de 2006 (RC 4726/1999), de 30 de marzo de 2006, en recurso 2781/1999 y de 15 de mayo de 2006, en recurso 3240/1999, en las que la Sala se decanta por la aplicación de un criterio flexible a la hora de declarar la nulidad de los actos realizados por el quebrado durante el periodo de retroacción de la quiebra y que afectan a terceros, exigiendo la necesidad de un perjuicio para la masa activa que justifique la sanción de ineficacia sobrevenida. Esta doctrina es recogida literalmente por la **STS 19-3-2007 (RC 2299/2000)**. La doctrina anterior se complementa con la contenida en la STS 14-2-2006 (RC 1813/99), también recogida en la STS 19-6-2006, en la que se establece el principio de protección al tercer adquirente de bienes o derechos de buena fe pertenecientes al quebrado o que recaen sobre bienes del mismo y ello porque éste no adquiere del quebrado, sino de un adquirente de éste y si está protegido por la fe pública registral (art. 34 de la Ley Hipotecaria) debe ser mantenido en su titularidad del derecho de hipoteca o del derecho de propiedad —Criterio que recogen las sentencias de 14 de junio de 2000, de 12 de marzo de 1993, 20 de septiembre de 1993 y 28 de octubre de 1996.

19. Sucesiones

19.1. La **STS de 18-09-2006 (RC 4792/1999)**, en un supuesto en el que se cuestiona la partición de la herencia realizada por el albacea una

vez transcurrido el plazo de su mandato, declara que la previsión del art. 906 del Código Civil para prorrogar el plazo de albaceazgo lleva a considerar la necesidad de que se trate de un acuerdo expreso al referirse a «común acuerdo» y prever las consecuencias de su adopción sólo por mayoría; y así ha de entenderse fuera de supuestos en que concurren actos verdaderamente concluyentes de los herederos y legatarios que lleven a obtener un juicio de certeza sobre la existencia de tal voluntad. No se puede deducir, en cambio, dicho acuerdo cuando las partes desarrollan un comportamiento pasivo que daría lugar a la infracción del artículo antes citado por entender que la partición se llevó a cabo una vez fenecido el plazo, infringiéndose también el art. 910 del Código Civil en cuanto se reconoce validez a un acto —la partición— viciado de nulidad al haber sido realizada por quien ya no tenía reconocidas las facultades necesarias para ello por haber terminado su función.

19.2. La **STS de 25-9-2006 (RC 4697/1999)**, que se refiere a la reserva lineal prevista en el art. 811 CC, declara que ésta exige que la primera transmisión sea a título lucrativo y la segunda, sucesoria y por ministerio de la ley. Una y otra comprenden la sucesión toda: testada, intestada y la forzosa; el intérprete no puede distinguir donde la ley no distingue y además, no hay argumento alguno que permita eliminar la legítima del objeto de reserva, criterio que ya adoptó la Sentencia de 2 de enero de 1929. La reservataria tiene no el derecho actual a percibir los bienes objeto de reserva sino una esperanza o expectación de derecho que le dará derecho a adquirir los bienes, a la muerte de la reservista y si le sobrevive; es decir, es titular de los bienes reservables, sujeta a la condición suspensiva de sobrevivir a la reservista. Mientras tanto, puede exigir las garantías que contempla el art. 184 de la Ley Hipotecaria.

19.3. La **STS de 29-9-2006 (RC 4317/1999)** plantea la cuestión de interpretar si una cláusula testamentaria que introduce una sustitución fideicomisaria a favor de los hijos y descendientes legítimos comprende a una hija adoptada con posterioridad, según la Ley 11/1981, de 13 mayo, de Modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, aplicable al momento en que se cumple la condición. Establece la Sentencia que la determinación de la verdadera intención del testador, exige atenerse en principio a las circunstancias jurídicas y sociales del momento en que el testamento se dictó. Sin embargo, cuando se utilizan conceptos definitorios de carácter genérico y de contenido predominantemente jurídico la interpretación del concepto no puede hacerse atribuyéndole consecuencias discriminatorias

incompatibles con el alcance del concepto del momento que es aplicado si no consta de manera suficiente que ésta fue la verdadera voluntad del testador pues es legítimo presumir que el testador no tiene la intención de introducir distinciones que puedan ser consideradas como contrarias a los principios o valores que rigen básicamente en la sociedad. En base a la citada argumentación, declara heredera a la hija adoptiva.