

**CRÓNICA DE LA  
JURISPRUDENCIA  
DEL TRIBUNAL SUPREMO**

**AÑO JUDICIAL 2009-2010**

**SALA PRIMERA**

## ÍNDICE SISTEMÁTICO

### 1. RESPONSABILIDAD CIVIL

- 1.1. Responsabilidad civil extracontractual derivada de accidente de vehículos a motor. Resarcimiento del lucro cesante.
- 1.2. Limitación de la responsabilidad del conductor por negligencia de la víctima. Obedece a una ausencia total o parcial de relación causal entre su conducta y el resultado producido. Concurrencia de culpas.
- 1.3. Culpa exclusiva de la víctima.
- 1.4. Responsabilidad civil de industrias tabaqueras.
- 1.5. Responsabilidad civil y accidente laboral.
- 1.6. Responsabilidad civil y actividades de riesgo.
- 1.7. Responsabilidad civil en viajes combinados.

### 2. DERECHO CAMBIARIO

- 2.1. Carencia de valor cambio de la letra de cambio al no constar la mención del tomador.

### 3. DERECHO SOCIETARIO

- 3.1. Requisitos para la válida constitución de la junta universal de una sociedad anónima.

### 4. DERECHO CONCURSAL

- 4.1. Calificación de créditos. Créditos por IVA contra el deudor liquidados con posterioridad a la declaración del concurso. Calificación como créditos contra la masa o créditos concursales.
- 4.2. Cómputo del privilegio general de los créditos tributarios y calificación de los recargos tributarios.
- 4.3. Calificación como culpable de un concurso voluntario. Legitimación de los administradores.

### 5. DERECHO DE FAMILIA.

- 5.1. Guarda y custodia compartida.
- 5.2. Pensión compensatoria.
- 5.3 Falta de autorización judicial en la venta de bienes de menores de edad.
- 5.3. Revocación de donación a un pariente por ingratitud del donatario.

### 6. DERECHO DE COMPETENCIA.

- 6.1. Contratos de abanderamiento de estaciones de servicio. Doctrina general.
- 6.2. Contratos de abanderamiento de estaciones de servicio. Requisitos para determinar si restringen o no la libre competencia.
- 6.3. Competencia desleal. Prescripción extintiva de las acciones. Cómputo.
- 6.4. Competencia desleal. Legitimación activa para el ejercicio de las acciones del artículo 18 de la Ley de Competencia desleal

### 7. MARCAS

- 7.1. Prescripción. Día inicial del plazo en el caso de ilicitudes continuadas o repetidas.
- 7.2. Protección en España del nombre comercial extranjero no usado ni registrado en el mercado español.
- 7.3. Convivencia de marcas.

### 8. ARRENDAMIENTOS URBANOS

- 8.1. Subrogación por jubilación del arrendatario. Ámbito temporal de aplicación de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994.
  - 8.2. Subrogación por fallecimiento del arrendatario. Aplicación de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994.
  - 8.3. Desahucio por precario instado después de la sentencia de separación por la copropietaria del piso que ocupa la demandada.
  - 8.4. Contratos de arrendamiento de local de negocio anteriores al 9 de mayo de 1985. Arrendatario persona jurídica que desarrolla actividades distintas a las previstas en la regla 1ª de la Disposición Transitoria tercera, apartado B, número 4 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994.
  - 8.5. Arrendamiento para uso distinto del de vivienda. Prórroga indefinida.
9. DERECHO MARÍTIMO
- 9.1. Abordaje. Concepto de buque a los efectos del abordaje.
10. DERECHO AL HONOR
- 10.1. Especial protección de los menores en esta sede.
  - 10.2 Comentarios vertidos públicamente sobre un determinado círculo ideológico (Cienciología).
11. DERECHO PROCESAL
- 11.1. No presencia del Procurador en la audiencia previa del juicio ordinario.
  - 11.2. Determinación en fase de ejecución de sentencia de la liquidación concreta de la indemnización solicitada.
  - 11.3. Impugnación en fase de apelación de la sentencia dictada en primera instancia respecto a un pronunciamiento que no fue objeto del recurso de apelación inicialmente formulado por la misma parte litigante.
  - 11.4. Determinación de si quien prepara e interpone su propio recurso de apelación queda habilitado para ampliar su objeto aprovechando el trámite de oposición al recurso formulado por quien resulta apelado en el suyo.
12. VECINDAD CIVIL
- 12.1. Derogación de una norma preconstitucional por inconstitucionalidad sobrevenida.
13. PUBLICIDAD ILÍCITA
- 13.1. Consideración de la publicidad como manifestación de la libertad de información o de expresión.

La presente crónica de jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, perteneciente al año judicial 2009-2010, contiene una recensión de las sentencias especialmente relevantes que han resuelto asuntos relativos al ámbito objetivo propio de la competencia de la Sala. Algunas de ellas han recaído tras la celebración de plenos jurisdiccionales, con el objetivo de establecer una autorizada doctrina jurisprudencial sobre cuestiones de especial importancia jurídica. Lo que pretende esta crónica es que el lector pueda hacerse una idea del contenido esencial de las resoluciones de la Sala Primera y de los criterios jurisprudenciales establecidos en cada caso.<sup>1</sup>

## 1.- Responsabilidad Civil

**1.1. La STS 25-03-2010 (Rc 1741/2004), de Pleno**, con la pretensión de atender en lo posible a la efectiva indemnidad de las víctimas de accidentes de circulación, y dentro de las posibilidades de compensación que el propio sistema indemnizatorio establecido en el anexo de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (el conocido “baremo”) ofrece, siempre que la aplicación de los factores de corrección por perjuicios económicos o por incapacidad permanente no baste para compensar el lucro cesante por existir un grave desajuste entre los límites indemnizatorios establecidos por dichos conceptos en el baremo y el lucro cesante realmente padecido o previsible, resuelve que es posible acudir a otro concepto indemnizatorio, que es el previsto en la tabla IV, referido a “elementos correctores del apartado primero. 7” del Anexo en el que se contiene el baremo, si bien hasta un límite determinado (75% de la indemnización básica), y siempre en atención al grado de desajuste probado, para así poder **compensar el lucro cesante en una proporción razonable**. En la sentencia se establecen los requisitos para la aplicación de la Tabla IV para indemnizar el lucro cesante.

**1.2. La STS 25-03-2010 (Rc 1262/2004), de Pleno**, establece que la limitación de la responsabilidad del conductor por **negligencia de la víctima** obedece a una ausencia total o parcial de relación causal entre su conducta y el resultado producido, y, en consecuencia, afecta al alcance de la responsabilidad civil dimanante de aquélla, **cualquiera que sea el tipo de indemnización procedente y la persona que deba percibirla**. En materia de **concurrencia de culpas**, se reitera la doctrina de que la apreciación del grado de participación de los distintos agentes en la producción del resultado dañoso es una materia que corresponde al tribunal de instancia y sólo puede ser revisada en casación en supuestos de grave desproporción o defectuosa apreciación del nexo causal. En cuanto al **lucro cesante**, se afirma que sólo cabe considerar la existencia de un lucro cesante probado como una de las circunstancias excepcionales que puedan determinar la aplicación en la tabla IV del factor de corrección cifrado en la concurrencia de los elementos correctores del anexo, primero, 7, de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro

---

<sup>1</sup> La Crónica de la Sala Primera ha sido elaborada por D<sup>a</sup> María Inmaculada GONZÁLEZ CERVERA y D<sup>a</sup> María Jesús PARRÓN CAMBERO, Letradas del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo, bajo la coordinación del Ilmo. Sr. D. Jaime MALDONADO RAMOS, Magistrado 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.

en la Circulación de Vehículos a Motor cuando se pruebe la existencia de lucro cesante en un grado muy superior al que es objeto de cobertura por el factor de corrección por perjuicios económicos y se determine por el tribunal que el expresado perjuicio comporta una circunstancia excepcional susceptible de ser considerada como tal en aplicación del sistema de valoración.

**1.3.** En relación con la **culpa exclusiva de la víctima**, la **STS 22-02-2010 (Rc 365/2007)** examina las consecuencias indemnizatorias de un accidente de tráfico ocurrido por el atropello de la actora cuando ésta, que viajaba como pasajera en otro vehículo, se bajó del coche y cruzó la carretera para hacer sus necesidades fisiológicas. La sentencia revoca la sentencia de la Audiencia Provincial que aprecia concurrencia de culpas, considerando que existe culpa exclusiva de la víctima. En ella se razona que el régimen de responsabilidad por daños personales derivados de accidente de tráfico solamente excluye la imputación objetiva cuando se interfiere en la cadena causal la culpa exclusiva de la víctima o fuerza mayor extraña a la conducción y al funcionamiento del vehículo, y si bien la carga de probar esa culpa exclusiva corresponde al conductor demandado, ello no significa que pueda interpretarse con tal rigor esta regla como para llevarla al punto de que prácticamente anule la posibilidad probatoria del demandado. **La valoración del nexo de causalidad** exige ponderar que el resultado dañoso sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente, valorada conforme a las circunstancias que el buen sentido impone en cada caso, lo que permite eliminar todas aquellas hipótesis lejanas o muy lejanas al nexo causal so pena de conducir a un resultado incomprensible o absurdo, haciendo imposible la prueba de la exclusividad de la culpa de la víctima. En el caso concreto el porcentaje del 25% atribuido al conductor se considero ilógico por desconocer la realidad de la circulación (de noche y en autovía) imponiendo al automovilista maniobras imposibles que hubieran podido poner en riesgo su propia seguridad.

**1.4.** Sobre **responsabilidad civil de industrias tabaqueras** se ha pronunciado la Sala en la **STS 5-05-2010 (Rc 1323/2006)**, que analiza el plazo de prescripción en supuestos de exigencia de responsabilidad civil a estas por las amputaciones sufridas a causa de la enfermedad de Buerger como consecuencia del tabaquismo. La Sala confirmando la doctrina según la cual el plazo de prescripción de un año que prevé el artículo 1.968.2 del Código Civil para las acciones de responsabilidad extracontractual debe computarse **desde el momento en que se determinaron las secuelas**, sin perjuicio de que, si se produjeran en el futuro nuevas secuelas o el agravamiento de la enfermedad, estas puedan ser objeto de reclamación independiente.

**1.5.** En la **STS 11-09-2009 (Rc 1997/2002), de Pleno**, se establece la **competencia de la jurisdicción civil** para conocer de las demandas iniciadas con anterioridad a la sentencia de la Sala de 15 de enero de 2008 que fijó la doctrina relativa a la competencia de la jurisdicción social por **demandas de responsabilidad civil por accidentes de trabajo**. Así mismo, en materia de **prescripción** ha sentado que las **diligencias indeterminadas** tramitadas por juez competente interrumpen la prescripción, refiriéndose en concreto a las diligencias abiertas por el juez competente para la investigación inicial de un hecho que podía constituir los caracteres de delito y que impedían al perjudicado iniciar válidamente acciones civiles por impedirlo el artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

**1.6.** Sobre **responsabilidad civil derivada de accidente sufrido como consecuencia de la realización de una actividad de riesgo** (circulación en “quad”), la **STS 30-11-2009 (Rc 1648/2005)**, declara que una actividad reconocida y administrativamente admitida como de riesgo no puede convertir a los organizadores de esta en responsables de todo cuanto acaezca en su desarrollo si la actividad se desenvuelve en un marco adecuado y previsible en cuanto a los riesgos que pudieran derivarse para el conjunto de las personas que acceden libre y espontáneamente a la misma.

**1.7.** La **STS 21-01-2010 (Rc 1165/2005), de Pleno**, aborda el tema de la responsabilidad de las empresas mayoristas y las agencias de viajes, en los casos de viajes combinados, cuando acaece un accidente de circulación durante el viaje. Y declara la doctrina jurisprudencial de acuerdo con la cual frente al consumidor, la **responsabilidad del mayorista u organizador es solidaria con el minorista o agente de viajes**, sin perjuicio de las acciones de regreso que existan entre ellos.

## **2.- Derecho cambiario**

En la **STS 14-04-2010 (Rc 979/2010), de Pleno**, se afirma la **carencia de valor cambiario de la letra en la que no consta la mención del tomador**. En el litigio se solicitaba la declaración de nulidad del procedimiento especial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria aduciendo que las letras de cambio aportadas para la ejecución de la hipoteca cambiaria carecían de fuerza ejecutiva, porque en ellas no se hizo figurar el nombre de la persona a quien se había de hacer el pago o a cuya orden se había de efectuar, es decir, del tomador, contraviniendo lo que establece la Ley Cambiaria y del Cheque. La Sala fija como doctrina jurisprudencial que la letra de cambio es incompleta, por carecer de un elemento esencial, y carece de valor cambiario, cuando a su vencimiento no consta en ella la mención del tomador, aunque la letra esté en poder del librador y no haya pasado a terceros ajenos al negocio causal o el librador haya firmado al dorso de la letra como primer endosante, siempre que no se exprese que ha sido girada a la propia orden. Estos requisitos son aplicables cuando se ejecuta una hipoteca cambiaria.

## **3.- Derecho societario**

En la **STS 19-04-2010 (Rc 2079/2005), de Pleno**, la Sala se ha pronunciado acerca de los **requisitos que han de concurrir para la válida constitución de la junta universal de una sociedad anónima**. El recurso examinado tiene su origen en la demanda formulada por dos de los cuatro socios titulares de las acciones representativas del capital de una sociedad anónima, a fin de que se declarasen nulos los acuerdos que constaban adoptados en las juntas universales de dicha entidad celebradas desde 1992 a 2001, por no cumplirse en la celebración de dichas reuniones la primera de las condiciones exigidas en el artículo 99 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, esto es, estar presente todo el capital social. La Audiencia Provincial, como había hecho el Juzgado de Primera Instancia, declaró nulos los acuerdos tomados en atención a que a ninguna de esas juntas habían asistido los dos socios demandantes y a que tales reuniones no habían estado precedidas de las convocatorias previstas en los artículos 94 y 95 del referido Texto Refundido, sin que pudiera considerarse caducada la acción de impugnación ejercitada en la demanda al estar afectados los acuerdos, por repercusión, de un vicio de nulidad y de contravención del orden público.

La Sala rechaza el recurso de casación interpuesto por la sociedad demandada y confirma la sentencia de apelación. Para la sentencia, los requisitos del artículo 99 de la Ley de Sociedades Anónimas (presencia de todo el capital y aceptación de la celebración de la junta por unanimidad de los asistentes), constituyen una alternativa a la correcta convocatoria de los socios cuyo cumplimiento “afecta a la esencia de la sociedad anónima, en el sentido de conjunto de principios configuradores de la misma” y, por ende, al orden público. De ahí que, como acontece en el caso enjuiciado, **la celebración de reuniones de socios como juntas universales sin cumplir la primera de las condiciones exigidas en el artículo 99 (la presencia de todo el capital) constituya un supuesto de nulidad** y, además, de contravención del orden público, con independencia de cuál sea el contenido de los acuerdos adoptados, ya que la nulidad de éstos no deriva de vicios o defectos intrínsecos, sino, por repercusión, de no valer como junta la reunión de socios en que se tomaron. También concluye que **las acciones impugnatorias fundadas en la contravención del orden público están excluidas del plazo anual de caducidad** del artículo 116 del Texto refundido.

#### **4.- Derecho concursal**

**4.1.** En sede de **calificación de créditos**, es relevante la **STS 1-09-2009 (Rc 253/2007), de Pleno**, que trata la cuestión acerca de si los **créditos por IVA** contra el deudor liquidados con posterioridad a la declaración del concurso de acreedores constituyen en su integridad créditos contra la masa o, por el contrario, deben considerarse como créditos concursales aquellos que corresponden a hechos imponibles anteriores a la declaración del concurso, aunque la liquidación haya tenido lugar con posterioridad. La Sala fija como doctrina que los créditos por IVA contra el deudor por hechos imponibles anteriores a la declaración del concurso, con independencia del momento de conclusión del plazo para la liquidación, constituyen créditos concursales.

4.2. La **STS 20-09-2009 (Rec. 202/2007), de Pleno**, en materia del cómputo del **privilegio general de los créditos tributarios y calificación de los recargos tributarios**, declara que los créditos por **retenciones por IRPF** son créditos concursales si corresponden a retenciones practicadas con anterioridad a la declaración del concurso, aunque su ingreso tenga lugar con posterioridad.

4.3. La **STS 22-04-2010 (Rc 76/2009), de Pleno**, se pronuncia por primera vez tras la vigencia de la Ley Concursal sobre la **calificación del concurso**. El Pleno de la Sala confirma la calificación de culpable del concurso voluntario de una entidad mercantil desestimando los recursos extraordinarios por infracción procesal y casación. En relación con la tramitación dada en primera instancia a la **Sección de Calificación**, se afirma que no fue la correcta, en tanto que se dio un trámite de contestación al escrito de oposición de la entidad concursada que no está previsto en la Ley. Sin embargo, ello no implica que deba declararse la nulidad de actuaciones, al no haber causado tal defecto una indefensión material a la parte recurrente ya que en la sentencia recurrida no se tuvo en cuenta lo alegado por la administración concursal. Tampoco ocasionó indefensión la actuación de las partes en el acto de la vista, pues la concursada no fue privada de la posibilidad de contradecir las alegaciones y planteamientos de la administración concursal. La sentencia también considera innecesario que se aporten físicamente, con el informe de la administración concursal, los **documentos en que se funda la propuesta de resolución que ya obren en otras Secciones del procedimiento concursal** y da por buena la inclusión tácita en el informe de la administración concursal del comportamiento susceptible de agravar la insolvencia, de conformidad con el artículo 164.1 de la Ley Concursal, por más que lo conveniente fuera una mención explícita y formal del concreto precepto legal. Por último, rechaza la pretensión de la parte recurrente de revisar la valoración probatoria.

Resuelve las cuestiones planteadas en el recurso de casación, en el que se combate por desproporcionada la condena de los administradores societarios, apreciando una falta de legitimación para que prospere tal pretensión impugnatoria porque los recursos extraordinarios, incluyendo el de casación, no fueron interpuestos en defensa de los intereses individuales y personales de aquéllos, sino únicamente en defensa de los intereses de la sociedad, que no cabe confundir con los de sus administradores, ya que, al ser afectados por la calificación del concurso, pasan a ostentar un interés propio, autónomo y diferente del de la entidad deudora concursada. No obsta a lo anterior que a todos interese que se declare culpable el concurso. Además, **la Sala considera irrelevante para la declaración de culpabilidad del concurso si los hechos son atribuibles a uno o a ambos administradores**, pues, en cualquier caso, la condición de administrador no es discutida, y la falta de constancia de que hubieran tratado evitar las conductas constitutivas de los hechos relevantes del artículo 169 en relación con el artículo 164.1 y 2, 1º y 2º, ambos de la Ley Concursal, justifican plenamente la decisión adoptada.

## 5.- Derecho de familia

**5.1.** La **STS 8-10-2009 (Rc 1471/2006)** analiza los **requisitos para la atribución de la guarda y custodia compartida**. Tras un estudio del Derecho comparado, llega a la conclusión de que deben tenerse en cuenta para otorgarla criterios tales como la práctica anterior de los progenitores en sus relaciones con el menor y sus aptitudes personales; los deseos manifestados por los menores competentes; el número de hijos; el cumplimiento por parte de los progenitores de sus deberes en relación con los hijos y el respeto mutuo en sus relaciones personales; el resultado de los informes exigidos legalmente, y, en definitiva, cualquier otro que permita a los menores una vida adecuada en una convivencia que forzosamente deberá ser más compleja que la que se lleva a cabo cuando los progenitores conviven.

Por su parte, la **STS 11-03-2010 (Rc 54/2008)** reiterando estos criterios afirma que no pueden admitirse como criterios para la resolución del conflicto presentado criterios como la “**deslocalización**” de los niños cuando esta es una de las consecuencias de este tipo de guarda, y tampoco la actitud del progenitor que abandona el domicilio familiar, puesto que la guarda compartida no consiste en "un premio o un castigo" al progenitor que mejor se haya comportando durante la crisis matrimonial, sino en una decisión, ciertamente compleja, en la que se deben tener en cuenta los criterios abiertos ya señalados que determinan lo que hay que tener en cuenta a la hora de determinar el interés del menor.

**5.2.** En materia de **pensión compensatoria**, la **STS 19-01-2010 (Rc 52/2006)**, **de Pleno**, sobre separación matrimonial, sienta la doctrina según la cual, para determinar la existencia de **desequilibrio económico generador de la pensión compensatoria**, debe tenerse en cuenta, básicamente, la dedicación a la familia y la colaboración con las actividades del otro cónyuge y el régimen de bienes a que ha estado sujeto el matrimonio, en tanto que se trata de compensar determinados desequilibrios, y la situación de la persona anterior al matrimonio.

**5.3.** Sobre **falta de autorización judicial en la venta de bienes de menores de edad**, la **STS 22-04-2010, (Rc 483/2006)**, **de Pleno**, aborda el problema de la ineficacia de los actos realizados por el padre, como representante legal de sus hijos menores de edad, cuando se prescinde de la pertinente autorización judicial. En el caso que resuelve, el conflicto tiene su origen en la decisión tomada por el padre de los menores demandantes, tras la muerte de su esposa, de vender a terceros en documento privado, en su propio nombre y en el de sus hijos, un piso integrante de su caudal hereditario, sin que se hubiera autorizado judicialmente la venta, lo que llevó a los hijos a demandar a su padre y a los compradores del inmueble, instando la nulidad del citado contrato de compraventa por falta de poder de disposición del vendedor. La Audiencia Provincial consideró la venta anulable y convalidada al presentarse la demanda después del plazo de cuatro años que prevé el artículo 1.301 del Código Civil para el ejercicio de las acciones de anulabilidad.

La Sala sienta doctrina sobre el tipo de ineficacia que afecta a los actos realizados por el titular de la patria potestad sin autorización judicial, decantándose, frente a la solución de la Audiencia, por considerar que no se

trata de un supuesto de mera nulidad relativa o anulabilidad, ni tan siquiera de un supuesto de nulidad absoluta o radical, sino de un supuesto de **acto realizado con falta de poder, con eficacia provisional pendiente de ratificación, que, de no darse, deviene en inexistente**. La Sala justifica esta decisión atendiendo al “fin de protección que busca el ordenamiento jurídico cuando exige autorización judicial”, que no es otro que “la salvaguarda del interés de los menores, que no pueden actuar por sí y pueden encontrarse en situaciones de desprotección cuando alguien contrata a su nombre y obliga sus patrimonios sin el preceptivo control, ya que deberán asumir las correspondientes deudas”, lo que implica que la autorización judicial para la realización por el padre de los actos de disposición a que se refiere el artículo 166 del Código Civil no sea un complemento de capacidad, como ocurre en los casos de emancipación o de curatela, sino que es un elemento del acto de disposición, puesto que el padre por sí solo no puede realizarlo, siendo así que el realizado sin dicha autorización constituye un negocio jurídico incompleto que mantiene una eficacia provisional pendiente de la eficacia definitiva a partir de su ratificación por el propio interesado.

**5.3. Sobre revocación de donaciones por ingratitud del pariente donatario**, la **STS 13-05-2010 (Rc 8/2006)** resuelve un caso en el que una madre pide la revocación de la donación efectuada a su hija por haberla acusado de la muerte de su esposo y padre de la demandada. La sentencia interpreta el artículo 648.2 del Código Civil en el sentido de que para apreciar la citada causa es preciso que el donatario se persone en el procedimiento y esté en disposición de ejercer la acción penal contra el donante a fin de conseguir su condena, lo que no tiene lugar si la personación ha sido declarada nula.

## **6.- Derecho de competencia**

**6.1. La STS 15-01-2010 (Rc 1182/2004), de Pleno**, resuelve un litigio sobre **contratos de abastecimiento en exclusiva de productos petrolíferos (contratos de “abanderamiento”)**, y, concretamente, si el contrato celebrado entre la compañía mercantil actora-reconvenida, como abastecedora, y el demandado-reconviniente, como titular de la estación de servicio, es encuadrable o no en la prohibición, y consiguiente nulidad de pleno derecho, establecida en los apartados 1 y 2 del artículo 81 del Tratado de la Ámsterdam (antes, artículo 85 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea) y, en caso afirmativo, si queda o no amparado por los Reglamentos comunitarios de exención que autorizan o legalizan bajo estrictas condiciones determinados tipos de contratos, por poder afectar al comercio entre los Estados miembros de la Comunidad Europea y tener por objeto restringir el juego de la competencia dentro del mercado común mediante cláusulas de exclusiva. Y tras examinar el recurso con arreglo a la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la jurisprudencia de la propia Sala, declara la nulidad del contrato por incompatibilidad con el Derecho comunitario sobre competencia, ya que, según el contrato, el titular de la estación de servicio asumía riesgos financieros y comerciales en proporción no insignificante y la compañía abastecedora fijaba los precios de venta al público. Respecto de las consecuencias de la nulidad, se efectúa su mera declaración, sin

compensación ni resarcimiento del titular de la estación de servicio, dadas las concretas circunstancias del caso.

**6.2** En la **STS 5-05-2010 (Rc 117/2006)** se reitera la doctrina sentada por la anteriormente citada sentencia del Pleno de la Sala Primera de fecha 15 de enero de 2010, según la cual lo decisivo para determinar si un **contrato de los denominados de abanderamiento** restringe o no la libre competencia, con su consiguiente nulidad, o está exento de la prohibición y, consiguientemente, es válido porque contribuye a mejorar la distribución y cumple determinados requisitos, es si quien explota la estación de servicio es o no un **agente genuino**, condición que depende de que asuma o no los riesgos financieros o comerciales significativos, riesgos que, a diferencia del caso resuelto por la citada sentencia del Pleno, no se advierte que fueran asumidos por la recurrente en el caso que ahora resuelve la Sala.

**6.3.** En materia de **competencia desleal**, la **STS 21-01-2010 (Rc 1180/2005), de Pleno, y la STS 18-01-2010 (Rc 656/2005), también de Pleno**, tratan la cuestión de la prescripción extintiva de las acciones a la luz del artículo 21 de la Ley de Competencia Desleal. El objeto de los recursos de casación versa sobre la determinación del "dies a quo" del plazo de prescripción extintiva del citado precepto. El problema se plantea en relación con actos de tracto sucesivo continuo, consistentes, bien en una actuación continuada, con unidad de acción, o en una actuación permanente, y que persiste al tiempo de la demanda. Se fija como doctrina jurisprudencial que, cuando se trata de actos de competencia desleal de duración continuada, la prescripción extintiva de las acciones prevista en el artículo 21 de la Ley de Competencia Desleal no comienza a correr hasta la finalización de la conducta ilícita.

**7.4.** También en esta materia de competencia desleal, la antes citada **STS 20-01-2010 (Rc 1370/2005), de Pleno**, resuelve la cuestión de la **legitimación activa para el ejercicio de las acciones del artículo 18 de la Ley de Competencia Desleal**, exigiendo la necesidad de participar en el mercado español para estar legitimado activamente. Sostiene que el artículo 19 de la Ley de Competencia Desleal legitima para el ejercicio de las acciones a que se refiere el artículo 18 a toda persona que, aunque no sea empresario y competidor directo del sujeto activo del acto desleal, reúna dos condiciones, a saber, participar en el mercado y ser titular de intereses directamente perjudicados o amenazados de serlo por el acto de competencia desleal de que se trate.

## **7. Marcas**

**7.1.** La misma **STS 20-01-2010 (Rc 1370/2005), de Pleno**, estudia el **día inicial del plazo de prescripción en el caso de ilicitudes continuadas o repetidas**, declarando que el artículo 39 de la Ley de Marcas de 1988 sanciona no sólo a la primera infracción, si se reitera o permanece, sino a cada una que la reproduzca y a todo el tiempo de persistencia del comportamiento ilícito

7.2. Igualmente, la **STS 20-01-2010 (Rc 1370/2005), de Pleno**, resuelve sobre la **protección en España del nombre comercial extranjero no usado ni registrado en el mercado español**. Recuerda que la jurisprudencia, que había otorgado protección al nombre comercial extranjero no registrado ni usado en España, sigue recientemente un criterio restrictivo, por considerarlo el más conforme con el tenor de los artículos 77 y 78 de la Ley de Marcas de 1988, que son los aplicables al litigio planteado.

7.3. La **STS 21-04-2010 (RC 187/2006)**, sobre **convivencia de marcas**, permite que unas marcas confundibles sean explotadas a la vez por dos entidades distintas, al ser esta una situación creada con plena consciencia por ambas partes porque, cuando la demandada adquirió sus marcas de la anterior titular, sabía perfectamente que quedaban otras en poder de esta. A su vez, cuando la demandante compró sus marcas también conocía que la demandada era titular de otras marcas, e incluso trató de comprárselas. La Sala descarta que exista una actuación fraudulenta o de mala fe en ninguna de las respectivas adquisiciones. Por ello, la solución que acoge es la adoptada por la sentencia de la Audiencia Provincial de convivencia de las marcas. Apoya esta decisión en que ningún precepto legal de la Ley de Marcas vigente en la fecha del litigio es directamente aplicable al caso concreto y en que la situación producida ha sido creada por las partes con cabal conocimiento de las circunstancias, por lo que han de asumir las consecuencias jurídicas derivadas de su propio actuar jurídico. Por último, también rechaza la Sala que, por ser más antigua una de las marcas adquiridas mediante la primera de las compraventas, se pueda obtener la nulidad de las otras marcas explotadas en situación de convivencia, pues lo vedado al transmitente no se le puede reconocer al adquirente, ya que los derechos se adquieren con la dimensión jurídica con que los puede disfrutar el “tradens”.

## 8.- Arrendamientos

8.1. La **STS 13-01-2010 (Rc 2697/2004), de Pleno**, contempla la cuestión del **ámbito temporal en el que resulta aplicable la Disposición Transitoria Tercera de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994**. Sienta definitivamente doctrina en la materia, en el sentido de que la falta de notificación de la subrogación arrendaticia producida a raíz de la jubilación del arrendatario conforme a la citada Disposición, no determina la extinción del contrato ni faculta al arrendador para el ejercicio de la acción de resolución.

8.2. También en materia de arrendamientos urbanos de locales de negocio, la **STS 13-01-2010 (Rc 2668/2004), de Pleno**, interpreta la Disposición Transitoria Tercera 3 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994, concluyendo que, cuando concurren los requisitos establecidos en ella, **sólo podrá subrogarse en el arrendamiento de local de negocio un único descendiente del arrendatario fallecido, siempre que éste continúe la actividad desarrollada en el local**, y no cabe que la subrogación se opere en favor de varios descendientes conjuntamente aunque todos ellos participen en la actividad desarrollada por el causante como arrendatario de local de negocio.

**8.3.** También tiene interés la **STS 18-01-2010 (Rc. 944/2005), de Pleno**, que resuelve una acción de desahucio por precario, instado después de la sentencia de separación, por la copropietaria del piso que ocupa la demandada en virtud de la sentencia, casada con el otro copropietario. Se plantea la cuestión de la facultad que tiene el tercero propietario, afectado por una sentencia dictada en procedimiento de separación o divorcio en la que se atribuye el uso de la vivienda al cónyuge no propietario. En general, el conflicto se plantea cuando el propietario ha permitido el uso de dicha vivienda a un pariente suyo, normalmente un hijo, en razón de su matrimonio, pero que quiere recuperar cuando se ha producido la crisis matrimonial. Este caso ofrece una característica especial, puesto que uno de los cónyuges, el marido, era copropietario de la vivienda antes de haber contraído matrimonio. La sentencia corrobora la doctrina de la Sala según la cual, la situación de quien ocupa una vivienda cedida sin contraprestación y sin fijación de plazo para su titular para ser utilizada por el cesionario y su familia como domicilio conyugal o familiar es la propia de un precarista, una vez rota la convivencia, con independencia de que le hubiera sido atribuido el derecho de uso y disfrute de la vivienda, como vivienda familiar, por resolución judicial.

**8.4.** En la **STS 1-06-2010 (Rc 1029/2006)** se resuelve acerca del plazo de duración de los arrendamientos de local de negocio celebrados antes del 9 de mayo de 1985 cuando el arrendatario sea persona jurídica y desarrolle actividades distintas de aquellas a que se refiere la regla 1ª de la Disposición Transitorias tercera, apartado B, número 4 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994. El problema que se le plantea a la Sala consiste en si, para establecer la duración de estos contratos de arrendamiento, basta con acreditar simplemente cuál era la cuota mínima municipal del IAE correspondiente a la actividad desarrollada para el ejercicio de 1994 o, por el contrario, es necesario que el arrendatario estuviera dado de alta en dicho tributo y que pagase el impuesto correspondiente o la cuota que efectivamente se hubiera satisfecho y abonado para ese ejercicio.

La Sala fija como doctrina jurisprudencial que la Disposición Transitoria tercera, apartado B, número 4, regla 2ª, de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994 debe interpretarse en el sentido de que, para determinar la duración de los contratos de arrendamiento de local de negocio destinados a actividades no comerciales y celebrados antes del 9 de mayo de 1985, el arrendatario habrá de justificar haber abonado el pago de la cuota del IAE para el año 1994.

**8.5.** La **STS 9-09-2009 (Rc 1071/2005)**, en materia de arrendamiento para uso distinto al de vivienda, plantea el tema del **plazo de duración de un año prorrogable indefinidamente por plazos iguales por la sola voluntad del arrendatario admitiendo la posibilidad del pacto contrario** a la exigencia de duración limitada en el contrato de arrendamiento. Admite el pacto mediante la aplicación analógica de las normas del usufructo.

## **9. Derecho marítimo**

**9.1.** La **STS de 18-11-2009 (RC 1366/2005)** versa sobre un supuesto de **abordaje marítimo**. Deja sentado el **concepto de buque** a los efectos del abordaje, declarando que no sólo comprende las embarcaciones con capacidad para navegar sino también los artefactos flotantes en el mar susceptibles de movilidad (no cuerpos fijos). También establece que la exigencia del "contacto directo" en los casos de abordaje no tiene soporte legal consistente y, desde el punto de vista práctico, podría conducir a resultados ridículos, por no decir absurdos, como sucede cuando el choque se produce contra una embarcación que a su vez se desplaza con otras, todas ellas abarloadas en el muelle, con los consiguientes daños para éstas.

## **10.- Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen**

**10.1.** La **STS 8-09-2009 (Rc 1049/2006)** versa sobre la **especial protección que merecen los menores**. Establece que, en todo caso, el menor tiene una protección reforzada, no ya distinta, en sede de estos derechos fundamentales. Así se deduce del artículo 4.3 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor, de forma que la utilización del nombre o imagen del menor en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, implica intromisión ilegítima. También implica una extralimitación de la libertad de información. Concluye la sentencia que un menor no puede ser identificado de forma que se produzca un menoscabo de su honra o reputación aunque ello no signifique una intromisión ilegítima en su derecho al honor, a la intimidad o a la imagen.

**10.2.** En la **STS 15-12-2009 (Rc 664/2007)**, se plantea la existencia de intromisión ilegítima en el derecho al honor por los comentarios vertidos públicamente sobre un determinado círculo ideológico (Cienciología). Concluye esta sentencia que tales comentarios no rebasan los límites de la libertad de expresión, ya que son puramente críticos, en el contexto del fuerte rechazo que suscita a quien los hace la actividad que desarrolla la asociación demandante, hallándose en el terreno de la opinión y, consiguientemente, de la libertad de expresión, y recuerda que el alcance de unas expresiones o frases que pueden ser subjetivamente afrentosas ha sido matizado por la doctrina de la Sala que impide que el inevitable subjetivismo del que se siente ofendido quebrante la objetividad que debe presidir la calificación de intromisión ilegítima en el derecho al honor.

## **11.- Derecho procesal**

**11.1.** En la **STS 23-07-2009 (Rc 2486/2004), de Pleno**, se plantea si es conforme a derecho tener por no comparecida a la parte demandada en **una audiencia previa de un juicio ordinario por no concurrir a la misma el Procurador de dicha parte** y hacerlo sólo el propio litigante y el Abogado. La Sala estima que si concurre personalmente la parte tiene carácter facultativo la presencia del Procurador, por lo que no cabe exigir como preceptiva la asistencia de éste cuando lo haga la parte. Afirma la sentencia que es evidente que en el caso que se resuelve se ha producido indefensión a la parte demandada al ser privada de la posibilidad de practicar los medios de prueba

que había propuesto y que incluso se le habían admitido, por lo que la Sala casa la sentencia recurrida y declara la nulidad de actuaciones.

**11.2.** La **STS 18-12-2009 (Rc 879/2005)** estima un recurso extraordinario por infracción procesal contra sentencia de apelación cuyo fallo contiene un pronunciamiento por el cual se **difiere para la fase de ejecución de sentencia la liquidación concreta de la indemnización solicitada fijando unas bases de determinación**. Se recuerda que el artículo 219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ha puesto fin a la viciosa practica de pedir y de conceder determinadas indemnizaciones, cuya concreción dejaban los Tribunales para ejecución de sentencia, sumando un juicio a otro, sin tener en cuenta que la prueba de su importe tiene su lugar específico en el curso del proceso y no en su ejecución. Dicho precepto permite que la sentencia fije la cuantía líquida a abonar pero siempre que se establezcan **las bases a partir de las cuales pueda determinarse la cantidad a pagar mediante una pura operación aritmética**, lo que en el caso concreto no ocurría.

**11.3.** La **STS 13-01-2010 (Rc 912/2005), de Pleno**, resuelve la cuestión de si es posible la impugnación de la sentencia dictada en primera instancia respecto a un pronunciamiento que no fue objeto del recurso de apelación inicialmente formulado por la misma parte litigante. Concretamente, si la preclusión del trámite de impugnación afecta a las partes del pleito de primera instancia que hayan interpuesto recurso de apelación independientemente de la parte contra la que lo hayan dirigido o, por el contrario, no impide que quien ha recurrido en apelación contra una parte pueda hacer uso de la facultad de impugnar la sentencia frente a otra de las partes a la que no afectaba el primer recurso, si ésta interpone recurso de apelación. La Sala concluye que la interposición de un recurso de apelación contra una parte no impide impugnar la sentencia, en los aspectos relativos a otra de las partes a la que no afectaba el primer recurso interpuesto, si ésta, a su vez, interpone recurso de apelación.

**11.4.** La **STS 18-01-2010 (Rc 576/2005), de Pleno**, se plantea si quien prepara e interpone su propio recurso de apelación queda habilitado para ampliar su objeto aprovechando el trámite de oposición al recurso formulado por quien resulta apelado en el suyo. Declara la Sala que el contenido de la impugnación, en la forma que se pretende hacer valer en el motivo, resulta claramente extemporáneo por cuanto supone ampliar los pronunciamientos sobre los que el apelante había anunciado su recurso, limitado a la estimación parcial del derecho reclamado y a la absolución de uno de los codemandados, convirtiendo al apelante inicial en impugnante del recurso formulado por el apelado frente al que tuvo la oportunidad de alegar lo que a su derecho e interés convenía, haciéndolo contra la literalidad no solo del artículo 457, sino del 461.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que autorizan la impugnación respecto de aquello que resulta desfavorable a quien inicialmente no hubiere recurrido, y que, de ser admitida, conllevaría una ampliación de la apelación en extremos sobre los que se aquietó, al no haberlos incluido en el escrito de preparación, dándole la oportunidad de recurrir nuevamente frente a la misma parte.

## **12. Vecindad civil**

**12.1.** La **STS 14-09-2009 (Rc 664/2004)** declara la derogación de una norma preconstitucional por inconstitucionalidad sobrevenida, y, en concreto, el artículo 14.4 del Código Civil, al contener una norma discriminatoria, contraria al principio de igualdad de los cónyuges consagrado en los arts. 14 y 32 de la Constitución Española. Para la Sala, está claramente admitida la posibilidad de que el juez ordinario declare la derogación por inconstitucionalidad sobrevenida de normas anteriores a la Constitución, lo que es una consecuencia clara de la fuerza de la propia norma derogatoria, que obliga a los jueces y tribunales del mismo modo que las otras disposiciones constitucionales y, además, de la vinculación que produce la propia Constitución, que, como norma suprema, ha expulsado del ordenamiento aquellas reglas anteriores que contradigan los derechos fundamentales en ella reconocidos. Y concluye que a partir de la entrada en vigor de la Constitución la mujer casada gozó de autonomía para adquirir por sí misma la vecindad civil del lugar de su residencia. Igualmente declara la necesidad de prueba del fraude en el cambio de la vecindad civil.

### **13. Publicidad ilícita**

**13.1.** La **STS 15-01-2010 (Rc 1516/2005), de Pleno**, en materia de publicidad ilícita, plantea la interesante cuestión de la **consideración de la publicidad como posible manifestación de la libertad de información o de expresión**. Declara que la aptitud de la publicidad para entrar en la órbita del artículo 20 de la Constitución Española implica entender que lo hace en el ámbito formado por el conjunto normativo que, dentro y fuera de dicho texto, la regula y desarrolla, y, por tanto, que queda sujeta a los límites o restricciones que legítimamente se le impongan. No se opone a ello la naturaleza fundamental del derecho, pues los de esta categoría admiten restricciones, como reconoce el Tribunal Constitucional, si bien deben reunir determinadas condiciones para que la intervención negativa en su contenido merezca ser jurídicamente protegida. Descendiendo al caso concreto, sostiene la Sala que el mensaje publicitario prohibido exteriorizaba y hacía llegar a sus destinatarios una información relativamente útil, mediante la proyección de una escena con algún grado de creatividad, cuyo núcleo lo constituía una reacción provocada por la envidia y, en sí, sancionada penalmente. Sin embargo, la naturaleza ridícula de la situación, su contenido jocoso, el contraste y la incongruencia entre la aparente seriedad del personaje principal del anuncio y su absurda reacción, convierten al mismo en inocuo e intrascendente desde el punto de vista de los bienes que el tribunal de apelación se decidió a proteger.