

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA PRIMERA**

GABINETE TÉCNICO



**SENTENCIAS FIRMADAS
DEL 19 AL 23 DE JUNIO DE 2023,
SECCIÓN 1ª**

**D. Francisco Marín Castán, presidente
D^a. María Ángeles Parra Lucán
D. José Luis Seoane Spiegelberg
D. Antonio García Martínez**

Agustín Pardillo Hernández,
Letrado del Gabinete Técnico.

1.- SENTENCIA 987/2023, DE 20 DE JUNIO. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 3812/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 07/06/2023

Materia: Responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos de motor. Concurso de conductas causantes del daño. Contribución de la víctima en la génesis del daño. Factor de corrección de incapacidad permanente total.

«En el supuesto de colisiones recíprocas, con daños corporales e incertidumbre causal, ambos conductores deben responder de la totalidad del daño corporal causado a los ocupantes del otro vehículo en atención al riesgo creado por la circulación.»

7) En tales casos, se impone el método de las condenas cruzadas frente a la tesis del resarcimiento por partes iguales y no íntegro de los daños corporales, de manera tal que cada conductor implicado y su aseguradora deberán de abonar íntegramente (100%) de los daños corporales sufridos por los ocupantes del vehículo contrario, el cual, a su vez, deberá hacer lo propio con los padecidos por los ocupantes del vehículo de motor contra el que colisionó.

Se ratifica dicha doctrina en la STS 312/2017, de 18 de mayo, en un supuesto en el que se había producido la colisión frontal entre dos vehículos en una curva, con daños corporales recíprocos, y desconocimiento de cuál de los dos vehículos implicados había invadido el carril contrario de circulación.

Ahora bien, en este caso, no es aplicable la referida doctrina, toda vez que la sentencia del tribunal provincial ha podido determinar, tras la valoración de la prueba practicada, la concreta dinámica de la colisión, así como la contribución concausal de cada uno de los conductores implicados en la producción del daño [...]

La audiencia desestima la concurrencia de dicho factor de corrección al entender concurrente una incapacidad permanente parcial.

Ahora bien, el tribunal provincial no ha podido analizar, por ser posterior a la sentencia, la resolución de 21 de febrero de 2020 de la Mutualidad General de la Abogacía, que reconoció al demandante una incapacidad permanente en grado de absoluta, con efectos de 11 de febrero de 2020, y una retribución de 1200 euros líquidos mensuales, como consecuencia de la situación lesiva y secuelas derivadas de los hechos objeto del proceso, con base a la cual interesa se confirme la resolución del juzgado relativa al reconocimiento del factor de corrección por incapacidad permanente total.

Este hecho introduce nuevos elementos de valoración, y además más próximos en el tiempo, no apreciados por el tribunal provincial, que permiten considerar que las lesiones permanentes que, actualmente, padece el demandante alcanzan la consideración tabular reclamada de incapacidad permanente total, dado que le imposibilitan a dedicarse a su ocupación habitual como letrado, lo que igualmente se refrenda si se relaciona con la testifical practicada y los precarios ingresos obtenidos, que demuestran que no pueda desempeñar el ejercicio profesional de la abogacía, con el mínimo rigor exigible a una profesión que requiere prestarla bajo una diligencia de máximo esfuerzo, dadas las limitaciones derivadas de las secuelas que padece. Sus déficits físicos,

por otra parte, afectan, también, a las actividades deportivas que venía desempeñando, políticas, y de ocio de las que ya no puede disfrutar.

La incapacidad permanente parcial es definida en la Tabla IV, como la derivada de «secuelas permanentes que limiten parcialmente la ocupación o actividad habitual, sin impedir la realización de las tareas fundamentales de la misma»; pues bien, el demandante no puede realizar las tareas fundamentales de su ocupación habitual, ni las concernientes a actividades deportivas y de ocio, con frustración de su carrera política.

Es, por ello que, en este aspecto, consideremos correcta la apreciación y valoración de este factor de corrección llevada a efecto por la sentencia del juzgado». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y se estima en parte el recurso de casación.

2.- SENTENCIA 984/2023, DE 20 DE JUNIO. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 2591/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 30/05/2023

Materia: Derecho de familia. Guarda y custodia de menor. Atribución de la custodia a tía paterna con carácter temporal. Implicación de la madre en la sustracción del menor cuyo paradero se ignora, y padre incurso en dos procesos de violencia de género. Fijación de medidas para el momento de la localización de la madre e hija. Audiencia de los menores. Principio del interés superior.

«Las sentencias de ambas instancias, en función de los informes periciales practicados y de la negativa judicial a fijar medidas de alejamiento, en los procesos criminales seguidos contra el demandante, por no apreciarse riesgos sobre la vida e integridad de la demandada y de la niña, concluyeron que la estancia y comunicación del padre, que vive en pareja y cuenta con otra hija de distinta unión, no influye negativamente sobre el interés y beneficio de la niña de los litigantes.

No obstante, cuestión distinta es que pueda ejercer las funciones de progenitor custodio, dadas las circunstancias concurrentes de hallarse sometido a un proceso penal de violencia doméstica y de género [...]

Por otra parte, la situación de la madre determina, igualmente, la imposibilidad de ejercer las funciones de progenitora custodia en virtud de las consideraciones siguientes. En primer término, por haber obstaculizado, desde el primer momento, toda clase de contacto y comunicación del padre con su hija, con incumplimiento reiterado de diversas resoluciones judiciales que así lo habrían acordado, hasta el punto de sustraerse a la acción de la justicia, al haber huido con la niña, cuyo paradero se desconoce, y, por consiguiente, la concreta situación en la que se encuentra, a la que ha desarraigado de su núcleo afectivo y familiar y acaparado de forma personal y exclusiva.

A más abundamiento, el daño psicopatológico susceptible de sufrir la niña, al desarrollarse, bajo la creencia inducida por la madre, de que su padre ha abusado de ella, cuando indicios racionales de tal clase no constan en la exhaustiva investigación judicial llevada a efecto con pluralidad de pruebas practicadas [...]

En la tesitura, antes expuesta, la medida más adecuada es confiar, temporalmente, la custodia de la niña a un familiar próximo, distinto de sus

progenitores, sin perjuicio del régimen de comunicación con la niña que, en su caso, se acuerde con respecto a su padre y madre, en ejecución de esta sentencia, una vez que la menor pueda ser localizada y sometida a decisión judicial.

Esta posibilidad que cuenta con apoyo normativo en los arts. 103.1 II, 158 y 160 del CC, se consideró por esta sala aplicable a los procesos matrimoniales aun cuando no se encuentre prevista en el art. 92 del CC siempre así lo exija el interés superior de la menor (STS 679/2013, de 20 de noviembre) e igualmente se admite en las sentencias 47/2015, de 13 de febrero, 582/2014, de 27 de octubre y 492/2018, de 14 de septiembre.

Se comparte el criterio del Ministerio Fiscal relativo a que la persona más adecuada por su edad, predisposición, cualificación, condición de madre de dos menores, una de las cuales mantenía con la hija de los litigantes una excelente relación, es la tía paterna de la niña. Con respecto a la cual no existen riesgos de que incumpla las medidas judiciales que se acuerden. Requerida por este tribunal aceptó expresamente asumir dicha función.

Distinta es la situación de la abuela materna que, por su incondicionada adhesión a la actuación de su hija, no ofrece las garantías necesarias para abordar la condición de familiar provisionalmente custodio, hasta que se adopta la resolución definitiva sobre la guarda de la niña, que se halla condicionada, además, por el resultado de las causas penales seguidas contra los litigantes, y sin perjuicio de las medidas de seguimiento y control que solicita el Ministerio Fiscal.

La decisión que se adopta, en esta resolución, es la que se estima se concilia mejor con el interés y beneficio de la menor, tras el juicio de ponderación antes efectuado de las concretas circunstancias concurrentes, en un caso excepcional y de difícil solución, al no haberse sometido la madre a las resoluciones jurisdiccionales que, en un Estado de Derecho, dirimen las controversias entre las partes». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y se estima en parte el recurso de casación.

3.- SENTENCIA 986/2023, DE 20 DE JUNIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 1578/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Votación y fallo: 06/06/2023

Materia: Derechos fundamentales. Conflicto entre la libertad de expresión y el derecho al honor. Los comentarios publicados no se pueden desvincular de los hechos de interés general con los que la recurrente está directamente relacionada (la denuncia que hizo en la fiscalía y dio lugar a la imputación y dimisión de los concejales de los concejales de un grupo político) y, aunque esta no sea una persona con alta notoriedad o proyección pública, tampoco es una persona desconocida y que carezca de ella, por su implicación con dichos hechos, y por el protagonismo que voluntariamente adquirió a raíz de ellos en los medios de comunicación.

«La decisión de la Audiencia Provincial es correcta. No infringe las normas que la recurrente considera vulneradas y se ajusta a nuestra doctrina, por las siguientes razones:

i) Los comentarios publicados no se pueden desvincular de los hechos de interés general con los que la recurrente está directamente relacionada (la

denuncia que hizo en la fiscalía y dio lugar a la imputación y dimisión de los concejales del PP en el Concello de Santiago), y, aunque esta no sea una persona con alta notoriedad o proyección pública, tampoco es una persona desconocida y que carezca de ella, por su implicación con dichos hechos, y por el protagonismo que voluntariamente adquirió a raíz de ellos en los medios de comunicación.

ii) Es cierto, que en dichos comentarios se entremezcla el componente fáctico con el crítico. Y, también, que este último se plantea poniendo en relación, a través de la pregunta con la que se cierra el contenido de la columna (¿Casualidades?), el hecho de la denuncia y sus consecuencias con el hecho de estar empleada la recurrente como eventual en la Axencia de Colocación del Concello de Santiago.

Ahora bien, el mayor grado de libertad que es necesario reconocer en el ámbito de la expresión y la crítica política y el hecho de no desbordar lo publicado los límites marcados por el principio de proporcionalidad, ya que, como destaca la fiscal, lo expresado en la columna no contiene frases o palabras ofensivas o injuriosas ni atribuye a la recurrente una actuación antijurídica o irregular ni siquiera en su contratación, impide que se pueda apreciar una vulneración de su derecho al honor.

iii) Por último, que lo publicado la señale como exmilitante del PP sin serlo, dado que, como ella misma manifestó ante los medios, solo fue simpatizante y votante de ese partido, es un dato incierto, desde luego, pero que no permite concluir por ello que se haya vulnerado su derecho al honor.

Los hechos que se exponen en la columna, salvo en ese concreto aspecto, son ciertos. Y esa simple inexactitud o, como dice, la fiscal, mera imprecisión, no priva de veracidad sustancial a lo publicado ni puede considerarse lesiva para la dignidad o el honor de la recurrente, puesto que no es indigno ni conlleva ningún deshonor ser militante de un partido político o haberlo sido». Se desestima el recurso de casación.

4.- SENTENCIA 999/2023, DE 20 DE JUNIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 7922/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 14/06/2023

Materia: Procedimiento de precario contra deudora hipotecaria. Inadecuación del procedimiento. Se debe instar el lanzamiento en el procedimiento de ejecución hipotecaria.

«[...] en este caso, existe identidad entre la acreedora hipotecaria y ejecutante Caixabank, la cesionaria del remate Buildingcenter, S.A., y la demandante Coral Homes, S.L.U., mercantil ésta última de la que es socia exclusiva la precitada entidad financiera; por otra parte, la demandante contaba con elementos de juicio suficientes para conocer que la vivienda estaba ocupada por la deudora hipotecaria, sin que se le hubiera dado posesión del inmueble, por lo que no es de recibo que se demandase a los ocupantes desconocidos o inciertos, cuando su identificación se encontraba a disposición de Coral Homes, máxime cuando se había seguido recientemente un procedimiento de oposición promovido por la demandada en el propio procedimiento de ejecución.

No podemos atribuirle a la demandante, dadas las conexiones existentes, la condición de tercero, ajeno al procedimiento de ejecución hipotecaria, cuyo

título provenga de una transmisión onerosa llevada a efecto al margen o extramuros del procedimiento hipotecario.

De esta forma nos pronunciamos en la precitada sentencia 771/2022 [...] señalamos [...]

»Y añadimos, en la STS 502/2021, de 7 de julio:

»"8.- Por ello, el acreedor adjudicatario carece de acción de desahucio frente al deudor ejecutado durante el tiempo de la suspensión, pues está directamente vinculado y obligado por la resolución judicial dictada en el procedimiento de ejecución en el que ha participado como ejecutante. También debe entenderse vinculado por la suspensión cualquier otro adjudicatario que haya actuado en la subasta por cuenta del acreedor, pues conforme a la redacción original del art. 1 de la Ley 1/2013, la suspensión del lanzamiento alcanza también a los casos de procesos de ejecución hipotecaria en que 'se hubiera adjudicado [la vivienda] al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta'".

»Por último, dada la naturaleza plenaria del proceso por precario (SSTS 691/2020, de 21 de diciembre; 502/2021, de 7 de julio y 605/2022, de 16 de septiembre), cabe alegar y debatir dentro de dicho procedimiento, la cuestión relativa a la aplicación de la Ley 1/2013, que deberá ser resuelta, como cuestión de fondo o, en su caso, mediante la aplicación de la normativa de la prejudicialidad civil (art. 43 LEC), por el juez que conozca del procedimiento de precario». Se estima el recurso de casación.

5.- SENTENCIA 985/2023, DE 20 DE JUNIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3387/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 06/06/2023

Materia: Acción directa contra la compañía aseguradora de la Administración. Interrupción de la prescripción por pendencia de proceso civil.

«No podemos aceptar el argumento de la sentencia del tribunal provincial que considera prescrita la acción por el tiempo transcurrido entre la sanidad de las lesiones de la actora el 13 de febrero de 2014 y la reclamación formulada a la aseguradora en mayo de 2015, toda vez que sobre los mismos hechos medió una denuncia penal, que determinó la apertura de un procedimiento criminal que, al menos se encontraba en trámite el 30 de julio de 2014, como así consta de la documental aportada, en el acto de la audiencia previa, para desvirtuar la alegación de la prescripción esgrimida por la compañía demandada (art. 426 LEC). Se dice, por el recurrente, que el procedimiento criminal se archivó en diciembre de 2014, sin aportación de prueba al respecto. Es obvio, por ello, que el plazo del año quedó de tal forma interrumpido por aplicación del art. 114 de la LECR [...]

Basta la lectura de los hechos de la denuncia penal para determinar la indiscutible conexión con la supuesta responsabilidad patrimonial de la administración. En ella, se identifica el trabajador causante del daño con su nombre, y se habla de la responsabilidad subsidiaria de la Administración.

No consta que la entidad demandada no hubiera tenido constancia de las otras reclamaciones judiciales efectuadas, en los autos de declaración de incompetencia se alude a que se dio traslado a las partes y carecemos del testimonio de las actuaciones. La sentencia se fundamenta en la prescripción

por el transcurso del plazo de un año entre la sanidad de las lesiones el 14 de febrero de 2014, las diligencias preliminares el 11 de mayo de 2015, y la data de presentación de la demanda el 28 de diciembre de 2015, pero no tuvo en cuenta el proceso penal y el requerimiento extrajudicial de pago a la compañía aseguradora, como antes se razonó, que interrumpían la prescripción». Se estima el recurso de casación.

6.- SENTENCIA 997/2023, DE 20 DE JUNIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5687/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 13/06/2023

Materia: Recurso de casación. Defectos formales de interposición del recurso. Motivos de inadmisión se constituyen en causas de desestimación.

«Pues bien, la aplicación de tal doctrina conlleva a que el recurso no pueda ser admitido, puesto que el motivo primero, antes transcrito, no hace referencia en el encabezamiento del recurso a infracción normativa alguna. Su contenido tiene estructura alegatoria mediante la cita indistinta de diferentes preceptos como artículo 1.6 de la Ley 42/1998, que no ha sido aplicada por el tribunal provincial, al hallarse el contrato sujeto a la ley 4/2012, con respecto a la cual se cita el art. 2 que define lo que entiende por contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, con cuya base la audiencia no resuelve el litigio sino que se fundamenta en la aplicación de sus artículos 23.7 y 30 de la nueva normativa, que no se alegan como infringidos. Se cita también el anexo I de dicha disposición general y la Directiva 2008/122/CE, lo que supone un acarreo de normas propia de un escrito de alegaciones y no de formalización de un recurso de casación.

Los otros motivos segundo y tercero hablan de la vulneración de la doctrina jurisprudencial y a la necesidad de que el Tribunal Supremo sienta doctrina, con lo que no cumplen, con evidencia, los requisitos formales exigibles antes reseñados. La sentencia de la audiencia, insistimos, resuelve mediante la aplicación de los arts. 27 y 30 de la Ley 4/2012 y son éstas las normas que se deben impugnar. Desde luego, lo que no es motivo legítimo del recurso de casación «es aplicar una doctrina jurisprudencial que es de aplicación a Ley 42/1998 pero no a la Ley 4/2012», tal y como se indica en el escrito del recurso». Se desestima el recurso de casación.

Además, ha sido firmada la siguiente sentencia en materia con doctrina reiterada de la Sala:

7.- SENTENCIA 967/2023, DE 19 DE JUNIO. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 970/2022

Ponente: Excmo. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 14/06/2023

Materia: Cláusula suelo. Contrato de préstamo hipotecario en el que la parte prestataria es una sociedad mercantil. Infracción de la buena fe contractual del art. 1258 CC, ejercitada esta acción expresamente en la demanda. No concurren

circunstancias que hagan que la cláusula suelo sea insólita o haya sido introducida de forma sorpresiva (Banco de Santander).

Junio 2023.