

## Jurisprudencia

### Reseña jurisprudencial e-Dictum 105

*Por Cecilio Molina Hernández, profesor adjunto de Derecho mercantil de la Universidad San Pablo CEU y consejero académico de Dictum.*

#### TRIBUNAL SUPREMO

##### **SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 2035/2016] DE 13 DE NOVIEMBRE DE 2020 [Ponente: Rafael Sarazá Jimena]**

En el concurso de Everest de Ediciones y Distribución S.L. en liquidación fue reconocido un crédito por importe de 456.082,92 euros en favor de Red de Inversiones Hispania S.L. (en lo sucesivo, Red de Inversiones Hispania), correspondiente a las rentas de un arrendamiento devengadas antes de la declaración de concurso. La administración concursal calificó dicho crédito como subordinado por considerar que Red de Inversiones Hispania era una persona especialmente relacionada con la concursada por estar integrada en el mismo grupo de sociedades que la concursada.

Red de Inversiones Hispania impugnó dicha calificación y solicitó, entre otros extremos, que ese crédito fuera calificado como ordinario. El Juzgado de Primera Instancia núm. 8 y Mercantil de León estimó esa impugnación. Negó que la concursada y la acreedora estuvieran integradas en el mismo grupo de sociedades y calificó el crédito como ordinario.

La administración concursal apeló la sentencia y la Audiencia Provincial estimó la apelación. Consideró que la concursada y la acreedora eran personas jurídicas especialmente relacionadas porque formaban parte del mismo grupo de sociedades. Asimismo, la Audiencia Provincial consideró que no era aplicable la excepción que la reforma llevada a cabo por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, introdujo en el art. 92.5 de la Ley Concursal, conforme a la cual se excluyó de la subordinación prevista en tal precepto "los créditos diferentes de los préstamos o actos con análoga finalidad de los que sean titulares los socios a los que se refiere el artículo 93.2.1.º y 3.º que reúnan las condiciones de participación en el capital que allí se indican", pues en este caso, aunque había un socio que tenía el control de las sociedades, no era el

acreedor, ya que la acreedora era otra sociedad del grupo.

En el desarrollo del motivo se argumenta que la infracción se habría cometido al no aplicar la Audiencia Provincial la dispensa de subordinación que debe aplicarse a los créditos de empresas del grupo que tengan una naturaleza distinta a los préstamos, como resulta de una interpretación teleológica de la norma.

Además, las operaciones que antes de la declaración de concurso haya realizado la futura concursada con otras sociedades de su grupo, de las que resulten créditos para estas, pueden responder no solo a la satisfacción de sus propias necesidades, sino también a la finalidad de satisfacer el interés del grupo y beneficiar a las sociedades integrantes del mismo, lo que hace que, una vez declarado el concurso, estas deban situarse en un plano diferente, subordinado, respecto de los acreedores externos.

En el nuevo texto refundido de la Ley Concursal se mantiene la misma regulación. El art. 281.2.3.º sigue excluyendo de la calificación de subordinados, como excepción a la regla general que considera subordinados "[l]os créditos de que fuera titular alguna de las personas especialmente relacionadas con el concursado" (art. 281.1.5.º), a los créditos que no procedan de préstamos o de actos con análoga finalidad, de que sean titulares los socios que reúnan las características y condiciones de los apartados 1.º y 4.º del art. 283.1. Pero sigue sin incluir en esa excepción a los acreedores previstos en el apartado 3.º de dicho art. 283.1, que son "[l]as sociedades que formen parte del mismo grupo que la sociedad declarada en concurso".

Por tanto, ni la regulación aplicable al supuesto objeto del recurso ni la regulación actual permiten excluir los

créditos de las sociedades del grupo de la regla general de la subordinación.

## **SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 5135/2017] DE 17 DE NOVIEMBRE DE 2020 [Ponente: Rafael Sarazá Jimena]**

Estudios e Ingeniería Aplicada XXI S.A. (en adelante EIA XXI) es una sociedad mercantil que tiene como objeto social "el diseño, proyecto, dirección, supervisión y puesta en marcha de cualquier obra, fabricación y comercialización". El 99,48% de las acciones eran propiedad de D. Fabio y de una sociedad controlada por este, Vizcarra, Inversiones y Estudios S.L.

El 10 de noviembre de 2009, D. Fabio, en su propio nombre y en nombre y representación de Vizcarra, Inversiones y Estudios S.L., transmitió el 35% del capital social de EIA XXI a Duro Felguera S.A. (en adelante Duro Felguera).

En la misma fecha, los accionistas de EIA XXI (Duro Felguera, D. Fabio y Vizcarra, Inversiones y Estudios S.L.) suscribieron un "Pacto de Accionistas" en el que, entre otros acuerdos, pactaron la estructura y composición del órgano de administración. El consejo de administración estaría formado por seis miembros y correspondería a Duro Felguera el derecho de nombrar a dos de ellos por el sistema de representación proporcional. Y convinieron trasladar tal acuerdo a los estatutos.

A partir de los consejos de administración celebrados en 2013, se produjeron desavenencias entre los dos consejeros designados por Duro Felguera por el sistema de representación proporcional y los otros cuatro consejeros integrantes del consejo de administración de EIA XXI, respecto de la liquidación del precio de los servicios prestados por EIA XXI a Duro Felguera o sus filiales. Por tal razón, los consejeros designados por Duro Felguera argumentaron que las cuentas anuales no debían recoger los importes de tales créditos y el resultado del ejercicio "debería ser minorado". Estas objeciones dificultaron la formulación de las cuentas anuales. En sucesivos consejos de administración, los consejeros designados por Duro Felguera manifestaron que deberían abstenerse de votar en los asuntos relativos a la facturación de los trabajos realizados por EIA XXI a Duro Felguera "dado que por la LSC [Ley de Sociedades de Capital] podría existir un conflicto de intereses en caso de someterse a votación", si bien

[Ver documento](#)

añadieron que "desde este momento queremos dejar constancia de nuestro futuro voto negativo de la aprobación de cuentas mientras no se ajuste esa facturación o se evidencie apropiadamente". En las reuniones del consejo de administración de 28 de julio y 7 de octubre de 2015 no fue posible aprobar el acuerdo de formulación de las cuentas anuales del ejercicio 2014, porque los dos consejeros designados por Duro Felguera por el sistema de representación proporcional votaron en contra y, de acuerdo con los estatutos, eran necesarios para su aprobación los votos a favor de cinco de los seis consejeros.

Renovados tres de los seis consejeros, el representante de Río Negro propuso ejercitar la acción social frente a los consejeros D. Hermenegildo y D. Ildefonso, nombrados por Duro Felguera. El acuerdo se aprobó con el voto de Río Negro (55% del capital social) y se cesó a los dos consejeros frente a quienes se acordó dirigir la acción social de responsabilidad.

Se recurre en casación una sentencia que ha anulado sendos acuerdos de la junta general de socios de EIA XXI, en los que se decidió, de una parte, el ejercicio de la acción social de responsabilidad contra los consejeros designados por Duro Felguera por el sistema de representación proporcional, y su consiguiente cese, y, de otra, el nombramiento de dos consejeros en sustitución de aquellos, con el voto del socio mayoritario, pues se denegó a Duro Felguera el ejercicio del derecho de nombrar administradores por el sistema de representación proporcional.

El recurso de casación sostiene, por el contrario, que existía una situación de conflicto de interés permanente entre los administradores designados por Duro Felguera y EIA XXI que justificó la adopción de los acuerdos impugnados. En sus tres motivos, el recurso plantea la infracción de los arts. 229.1.a) y 229.1.f) LSC, que regulan sendas obligaciones derivadas del deber de lealtad consistente en evitar el conflicto de interés, así como la infracción del art. 230 LSC, cuyo apartado 1 establece la imperatividad del deber de lealtad y cuyos apartados 2 y 3 regulan la dispensa de las prohibiciones contenidas en el art. 229 LSC.

[Ver documento](#)

**SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 5086/2017] DE 26 DE OCTUBRE DE 2020 [Ponente: Ignacio Sancho Gargallo]**

El padre de Tomás, era titular, desde el año 1961, de una oficina de farmacia sita en la Plaza España de Los Llanos de Aridane. Este establecimiento ha sido conocido e identificado en la localidad como la "Farmacia de La Plaza". En ese establecimiento no se empleaba como marca u otro signo distintivo "Óptica La Plaza" antes de que, en mayo de 2013, Tomás hubiera obtenido el registro de la marca mixta "La plaza" para servicios de venta al por menor en comercio de artículos y productos de una farmacia, parafarmacia y de una óptica, y para servicio de ópticos.

Entre octubre de 2005 y mayo de 2006, Ariadna trabajó, en su condición de óptica, en ese establecimiento de óptica titularidad de la comunidad de bienes de la que formaba parte Tomás. En el año 2007, Ariadna abrió un negocio de óptica, que inicialmente instaló en un local de la calle Fernández Taño de aquella localidad. Desde su apertura en el año 2007, Ariadna ha venido utilizando la denominación "La Plaza" o "Plaza" para la identificación del negocio y el establecimiento en el tráfico económico. Y en el año 2010 adquirió el dominio público "opticaplaza.es" para sus relaciones y comunicaciones a través de internet.

Cuando el Sr. Tomás solicitó el registro de la marca "Óptica La Plaza", conocía que la demandada era titular del establecimiento de óptica y que el mismo giraba y utilizaba en el tráfico el nombre de "Óptica La Plaza" desde 2007. La solicitud del registro de esta marca se hizo a los pocos días de que la demandada suscribiera el contrato de arrendamiento del local en Avenida de Venezuela, al que trasladó su negocio.

Tomás, como titular de la reseñada marca "La Plaza", presentó la demanda que dio inicio al presente procedimiento frente a Ariadna, en la que ejercitaba acciones de violación de su marca, además de otras basadas en la realización de actos de competencia desleal. La demandada, además de oponerse, formuló una reconvención en la que, con carácter principal, ejercitaba una acción reivindicatoria de la marca respecto de los servicios ópticos, y, subsidiariamente, pedía la nulidad de la marca.

La sentencia de primera instancia desestimó tanto la demanda como la reconvención. La sentencia de

primera instancia fue recurrida en apelación por el demandante (Sr. Tomás), y la demandada reconviniente (Sra. Ariadna), además de oponerse al recurso, impugnó la sentencia en relación con la desestimación de la reconvención. La Audiencia desestima el recurso de apelación. En concreto, la sentencia de apelación desestima la acción reivindicatoria y declara la nulidad de la marca "La Plaza" para servicios ópticos. Y añade a continuación: "debiendo cesar el actor (...) en el uso de la misma".

El motivo se ampara en el ordinal 2º del art. 469.1 LEC, y denuncia la incongruencia de la sentencia porque condena al cese en el uso de la marca controvertida, sin que eso hubiera formado parte del litigio. Para analizar esta cuestión hemos de partir de la jurisprudencia de la sala sobre el alcance de la exigencia de congruencia de la sentencia, contenida, entre otras, en la sentencia 450/2016, de 1 de julio.

En nuestro caso, en el suplico de la reconvención se pedía, primero y con carácter principal, la reivindicación de la marca litigiosa (La plaza) y, después y de forma subsidiaria, la nulidad de la marca por registro de mala fe. Y se añadía, además: "debiendo (...) cesar el reconvenido en cualquier uso de la misma". La sentencia de apelación, como consecuencia de estimar la impugnación de la sentencia de primera instancia formulada por la demandada reconviniente, estimó la petición subsidiaria de la reconvención y declaró la nulidad de la marca, pero añadió a continuación: "debiendo cesar el actor mencionado en el uso de la misma". La demandada, recurrida ahora en casación, reconoce que esta petición de cese en el uso de la marca iba ligada a la primera petición (principal) de reivindicación de la marca, y no a la segunda de nulidad de la marca. En consecuencia, se aprecia una extralimitación en la sentencia recurrida, en cuanto que no se había solicitado el cese en el uso de la marca como consecuencia de la estimación de la petición subsidiaria de nulidad de la marca. Razón por la cual, procede estimar el motivo y dejar sin efecto la referencia al cese en el uso de la marca. La estimación de este motivo hace innecesario entrar a analizar el recurso de casación, que se refiere al mismo pronunciamiento que acabamos de dejar sin efecto.

[Ver documento](#)

## SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 2014/2018] DE 5 DE NOVIEMBRE DE 2020 [Ponente: Francisco Javier Arroyo Fiestas]

D. Sixto formuló demanda en reclamación de cantidad de 16.578,57 euros, más intereses y costas, con fundamento en el accidente de tráfico sufrido el 22 de septiembre de 2015. Como consecuencia de la colisión el demandante sufrió lesiones, de las que tardó en curar 184 días improductivos, restándole secuelas por las que también reclama una indemnización de 16.578,57 euros. Los daños del vehículo fueron satisfechos por la aseguradora demandada que reconoció la responsabilidad del siniestro, pero discutió el alcance de las lesiones y secuelas padecidas, allanándose a una indemnización por importe de 6.595,52 euros.

En primera instancia se estimó parcialmente la demanda y se condenó solidariamente a la aseguradora demandada Caser al pago de la cantidad de 15.504,83 euros, más intereses legales, correspondientes a 10.747,44 euros por 184 días improductivos más 4.324,90 euros por cinco puntos de secuelas, más 432,49 euros en concepto del 10% como factor de corrección aplicable solo a las secuelas.

Recurrida en apelación, la sentencia recurrida desestimó el recurso y confirmó la sentencia. Alega el recurrente que el factor de corrección del 10% debió aplicarse además de a las secuelas a los días de incapacidad temporal ya que la tesis de la sentencia de primera instancia acerca de que no se ha acreditado el perjuicio económico sufrido por el actor no es una doctrina conforme a derecho.

La parte demandante y apelante en la instancia, hoy recurrente, ha interpuesto el recurso de casación al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC, por oposición a la doctrina del Tribunal Supremo.

El recurso contiene un único motivo en el que se alega la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo respecto a la aplicación del art. 1.2 del RD Legislativo 8/2004, y su Anexo Primero 5, 7, 5, 10 y 11 y Anexo Segundo Tabla V del Baremo referente a la aplicación del factor de corrección por lesiones temporales sin acreditar ingresos de la víctima y, en concreto, la emanada de sus sentencias n.º 5548/2011, de 20 de julio de 2011, 289/2012 de 30 de abril de 2012 y 284/2014 de 6 de junio de 2014.

Alega que de todas las sentencias invocadas resulta la aplicación por analogía del factor de corrección a los días de baja temporal, en caso de víctima en edad laboral, como en el presente caso, que ha estado de baja improductiva 184 días, se encuentra en edad laboral y trabajando. Critica que la sentencia recurrida solo aplique el 10% como factor de corrección respecto de las secuelas, al considerar que no se acredita el perjuicio económico sufrido por la ahora.

Insiste en la pretensión de incrementar el importe correspondiente a días de sanidad y a secuelas en un 10% con base en lo dispuesto en SSTs de 20 de julio de 2011, 30 de abril y 6 de junio de 2014 y en la aplicación analógica del factor de corrección por perjuicios económicos en caso de lesiones temporales.

A la vista de esta doctrina debe estimarse el recurso de casación, dado que, al encontrarse en edad laboral el recurrente, procede aplicar un factor de corrección del 10 % sobre la indemnización por incapacidad temporal, que quedará incrementada por tal coeficiente.

[Ver documento](#)

**SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 6118/2019] DE 10 DE NOVIEMBRE DE 2020 [Ponente: José Luis Seoane Spiegelberg]**

La casación se fundamenta en un motivo único, cual es la infracción del artículo 1581 del Código Civil, que fija como debe de ser interpretado el periodo de vigencia del contrato en tácita reconducción en función de la renta, según sea anual, mensual o diaria, con alegación de la única sentencia del Tribunal Supremo 530/2018, de 26 de septiembre, dictada al respecto, siendo contradictorio el criterio de las Audiencias Provinciales y, por ello, necesario, se dice en el recurso, establecer doctrina del Tribunal Supremo, lo que constituye el interés casacional alegado.

El recurso debe ser admitido a trámite, pues independientemente de ciertos defectos que supone la invocación de una sola sentencia, y que no se indican dos sentencias de una misma Audiencia con respecto a dos contrarias de la misma sección de otra Audiencia, lo cierto que, como ya se indicó en la sentencia 530/2018, se plantea un problema jurídico relevante con criterios divergentes en las Audiencias Provinciales.

Ahora bien, ello no significa que, en este caso, sean de aplicación los artículos 1566 y 1581 del CC y la doctrina expresada en la precitada sentencia de esta Sala.

En efecto, en el caso enjuiciado por la sentencia 530/2018, de 26 de septiembre, era la propia parte arrendadora la que invocaba la existencia de la tácita reconducción hasta que la arrendataria desistió unilateralmente del contrato, sin respetar el plazo de preaviso de seis meses, por lo que le reclama el pago de las rentas correspondientes a dicho período de tiempo, tampoco existía una cláusula de renuncia expresa a la tácita reconducción, ni la acción era ejercitada por el nuevo adquirente del local arrendado, que dirige requerimiento a la arrendataria considerando extinguido el contrato y devolviendo las rentas posteriores que le fueron remitidas como acto inequívoco de la voluntad de poner fin al arriendo.

El artículo 1571 del Código Civil es expresión de la regla general recogida en el aforismo "venta quita renta", que expresa el artículo 1571 del Código Civil, según el cual "[...] el comprador de una finca arrendada tiene derecho a que termine el arriendo vigente al verificarse la venta ...".

Por lo tanto, producida la adquisición del inmueble arrendado, tratándose de un contrato regido por el Código Civil, y habiendo exteriorizado la entidad compradora mediante comunicación dirigida a la parte demandada, el mismo día de la compra del inmueble, la intención de dar por finalizada la ocupación del local arrendado por la parte demandada, dándole un plazo para dejarlo libre y expedito a su disposición, es evidente que no puede operar una supuesta tácita reconducción, siendo la demandada una tenedora de la cosa sin título para seguir usando y disfrutando de la cosa.

En definitiva, consta la voluntad expresa de dar por finalizado el arrendamiento por la parte demandante, no ha sido excluida esta facultad "por pacto en contrario", como establece el artículo 1571 del Código Civil, no nos hallamos ante un arriendo inscrito en el registro merecedor de protección jurídica, ni existe una disposición legal que exija respetar el vínculo arrendaticio anterior.

No se dan, por lo tanto, las circunstancias para dar por justificada una tácita reconducción que no concurre. Además, en cualquier caso, existen otras connotaciones. En efecto, en el contrato de arrendamiento se había renunciado expresamente a la tácita reconducción, considerándose a partir de los ocho años incumplida la obligación de la arrendataria de entregar la oficina arrendada (cláusulas 2.2 y 2.3 del contrato), por lo que incluso la continuidad en la posesión del local por la demandada no podría estimarse como manifestación de la continuidad tácita del contrato primitivo sino, en su caso, de un contrato renovado, cuya renta se abonaba mensualmente con una vigencia, por lo tanto, por periodos mensuales (artículo 1581 del Código Civil) y no anuales como se pretende en el recurso. Independientemente, por supuesto, de lo establecido en el artículo 1571 del Código Civil.

[Ver documento](#)

**SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 2650/2018] DE 17 DE NOVIEMBRE DE 2020 [Ponente: Ignacio Sancho Gargallo]**

El motivo denuncia la "infracción de los artículos 1101 y 1106 del Código Civil, en relación al alcance de la indemnización por responsabilidad contractual por defectuoso asesoramiento en la comercialización de productos financieros".

En el desarrollo del motivo, el recurrente argumenta que con el fallo de la sentencia de apelación no se satisface la totalidad del perjuicio sufrido por el demandante con la contratación del derivado. Sólo se satisfaría el perjuicio derivado del coste de cancelación anticipada, que es parte del daño, pero no el perjuicio consistente en lo satisfecho en exceso e indebidamente con la aplicación del derivado implícito.

Es jurisprudencia de esta sala, como recuerda la sentencia 677/2016, de 16 de noviembre, con cita de otras anteriores, que, en el marco de una relación de asesoramiento prestado por una entidad de servicios financieros y a la vista del perfil e intereses de inversión del cliente, puede surgir una responsabilidad civil al amparo del artículo 1101 del Código Civil, por el incumplimiento o cumplimiento negligente de las obligaciones surgidas de esa relación de asesoramiento financiero, que causa al inversor un perjuicio consistente, en la pérdida total o parcial de su inversión, siempre y cuando exista una relación de causalidad entre el incumplimiento o cumplimiento negligente y el daño indemnizable. Esta doctrina, reiterada en resoluciones posteriores se aplica no sólo a los casos en que el producto adquirido conlleva una inversión (como las participaciones preferentes o los bonos estructurados), sino también cuando contrata un swap, en el que propiamente no hay una inversión.

En cualquier caso, el cálculo de la indemnización estará en función del alcance del perjuicio causado por el incumplimiento o cumplimiento negligente de las obligaciones surgidas de esa relación de asesoramiento financiero. Debe haber un nexo de causalidad entre el reseñado incumplimiento y el perjuicio que se pretende sea indemnizado. Y es aquí donde radica la disparidad entre lo resuelto por la Audiencia y lo que se razona en el motivo de casación.

El razonamiento de la Audiencia viene a ser que el incumplimiento de las obligaciones de información en el marco de la relación de asesoramiento afectaba sólo a las condiciones en que se contrataba el derivado implícito y, en concreto, al coste de cancelación, pero no a las consecuencias económicas que el derivado implícito tendría en la fijación del interés, razón por la cual limita el perjuicio al coste que hubiera conllevado la cancelación anticipada, si ya se hubiera ejercitado, o del que supondría cuando se quisiera cancelar.

Por su parte, el demandante entiende que el perjuicio alcanza a la propia contratación del derivado implícito, por lo que para su satisfacción no bastaría indemnizar los costes de una eventual cancelación anticipada, sino también restituir todo lo que hubiera pagado de más en concepto de intereses, en relación a lo que hubiera correspondido de no haber existido el derivado implícito.

Al analizar la cuestión hay que partir de la conducta identificada por la Audiencia como incumplidora de las obligaciones de información en el marco de la relación de asesoramiento financiero, para apreciar a continuación qué perjuicio ha podido ocasionar. Esta conducta, en los términos empleados por la Audiencia, no se limita al coste de cancelación, sino que incluye también el coste inicial negativo, que ha podido tener una repercusión en el funcionamiento del derivado para determinar en cada caso el interés aplicable.

De este modo, la conducta ha incidido no sólo en el coste de una eventual cancelación anticipada, sino también en la determinación del interés, y por eso su reparación debe alcanzar a lo que se hubiera cobrado de más si al tiempo de la contratación del préstamo con el derivado implícito, no hubiera habido coste inicial negativo, que deberá calcularse en ejecución de sentencia.

Esta solución no supone estimar íntegramente la pretensión indemnizatoria solicitada en la demanda, pues la reparación no es la diferencia entre lo cobrado por intereses en aplicación del derivado financiero implícito y lo que se hubiera tenido que cobrar en aplicación del índice de referencia (Euribor); sino estimar en parte, en cuanto que la indemnización además de cubrir los eventuales costes derivados de la cancelación anticipada, alcanza también a la diferencia entre el interés abonado en aplicación del derivado implícito tal y como se convino, y el que hubiera

correspondido abonar si no hubiera habido el coste inicial negativo (no informado).

[Ver documento](#)

**SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 2684/2017] DE 19 DE NOVIEMBRE DE 2020 [Ponente: Francisco Marín Castán]**

Como se ha indicado ya, los tres primeros motivos se fundan en infracción de los artículos 1, 2 y 7 de la Ley 57/1968 y de la jurisprudencia relativa a que la responsabilidad de la entidad avalista no depende de que los anticipos se ingresen en una cuenta especial, ni de la existencia de aval individual ni del límite cuantitativo de la póliza colectiva.

Así, en síntesis, en el motivo primero se argumenta que es obligación del promotor-vendedor ingresar las cantidades anticipadas por los compradores y que por ello el derecho irrenunciable de los compradores a obtener su restitución del garante no depende de que se hayan ingresado o no en la cuenta especial; en el motivo segundo, que la efectividad del aval no depende de la falta de emisión de los certificados o avales individuales, dado que la obligación del promotor de restituir los anticipos a los compradores con sus intereses queda cubierta con la póliza colectiva; en el motivo tercero, que no son oponibles a los compradores los límites cuantitativos del aval ya que la garantía cubre la totalidad de las cantidades anticipadas con sus intereses; en el motivo cuarto, sin citar norma sustantiva infringida y reiterando muchos de los argumentos del recurso extraordinario por infracción procesal, que el tribunal sentenciador no debió atribuir a los demandantes las consecuencias negativas de la falta de prueba del ingreso de los anticipos en la cuenta especial y que, en cualquier caso, esta sala ya ha resuelto un caso similar sobre otros compradores de viviendas de la misma promoción en el sentido de que el aval colectivo de Caixabank comprendía las cantidades entregadas en concepto de reserva; y en el motivo quinto, que es contraria a la jurisprudencia la decisión del tribunal sentenciador de excluir a los demandantes del ámbito tuitivo de la Ley 57/1968 por considerarlos inversores, pues correspondía a la avalista probar esta condición y, sin embargo, consta que el contrato se refirió a una sola vivienda y esta fue adquirida para uso propio y residencial por quienes, en ese momento, no ejercían ninguna actividad profesional o empresarial relacionada con la promoción inmobiliaria.

Caixabank se ha opuesto al recurso alegando razones de inadmisión, ya expuestas anteriormente, y de fondo. Estas últimas se pueden resumir así: (i) en cuanto al motivo primero, que la falta de ingreso de los anticipos en la cuenta especial no conforma la razón decisoria de la sentencia recurrida, sino que esta radica en "la inexistencia de compromiso contractual en las pólizas de contragarantía" y en el propio contrato de compraventa, siendo esto así porque ni en aquellas ni en este se estableció que Caixabank tuviera que garantizar cualquier cantidad que pudieran anticipar los compradores a cuenta del precio, y porque además en la propia póliza se decía que las partes pactaban que la garantía se refiriera únicamente a las cantidades anticipadas que se ingresaran en la cuenta especial; (ii) en cuanto al motivo segundo, que de nuevo se prescinde en su planteamiento de los hechos probados y de la razón decisoria, ya que el tribunal sentenciador no desconoce la jurisprudencia sobre la efectividad de la garantía colectiva incluso a falta de aval individual, sino que su razón decisoria radica, como se ha dicho, en la inexistencia de aval colectivo que pueda amparar a los hoy recurrentes; (iii) en cuanto al motivo tercero, que una vez más los recurrentes eluden la razón decisoria de la sentencia recurrida, ya que esta no se pronuncia sobre los límites cuantitativos del aval; (iv) en cuanto al motivo cuarto, que plantea una cuestión estrictamente procesal sin cita alguna de norma sustantiva como infringida y, en todo caso, que no es correcto el argumento de fondo de los recurrentes referente a que la garantía alcanza a los pagos en efectivo, pues solo quedan cubiertas las cantidades que se ingresen en una cuenta bancaria; y (v) en cuanto al motivo quinto, que también constituye razón decisoria de la sentencia recurrida que la Ley 57/1968 no es de aplicación al caso "por encontrarnos ante una compraventa con finalidad inversionista", contra el que no se ha alzado la parte recurrente ya que no ha impugnado la valoración probatoria de la sentencia recurrida que sirve de sustento a dicha conclusión jurídica del tribunal de apelación, pues de la prueba, según la recurrida, no solo resulta que el Sr. Alfonso era un profesional del sector inmobiliario que había ostentado cargos en sociedades cuyo objeto social era la promoción inmobiliaria, sino también que los compradores no adquirieron la vivienda litigiosa con finalidad residencial, ya que tenían su residencia en Elche, habían adquirido solo 8 meses antes de la compraventa litigiosa una segunda vivienda vacacional en La Manga de San Javier (Murcia) y en el contrato del presente litigio se incluyó un pacto por el que los compradores quedaban facultados para ceder a

terceros el contrato de compraventa antes de escriturar (estipulación 7.ª, cláusula no predispuesta sino fruto de la negociación entre las partes).

[Ver documento](#)

### SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO [Recurso 4552/2017] DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2020 [Ponente: Rafael Sarazá Jimena]

En primer lugar, la regulación de la demora del asegurador de la responsabilidad civil del transportista aéreo está regulada en nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro y no por el Reglamento (CE) n.º 2027/1997 y el Convenio de Montreal.

El pago del anticipo exigido por el artículo 5 de dicho Reglamento tiene una función diferente a la del pago del importe mínimo que prevé el inciso final del artículo 20.3 de la Ley del Contrato de Seguro. Lo regulado en aquel precepto no es el "importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber, según las circunstancias por él conocidas", sino "los anticipos necesarios para cubrir las necesidades económicas inmediatas", cuya cuantía está muy alejada de la indemnización mínima que el asegurador pudiera estar obligado a pagar por el fallecimiento de un pasajero.

Por tal razón, el pago de aquel anticipo no impide el devengo del interés de demora del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro respecto del resto de la cantidad a que asciende la indemnización.

Respecto de la invocación que la recurrente hace al artículo 18 de la Ley del Contrato de Seguro, su interpretación de tal precepto dejaría sin efecto la previsión del artículo 20.3 de la Ley del Contrato de Seguro, puesto que, según Mapfre, el asegurador solo incurriría en mora si dejara de abonar la indemnización "al término de las investigaciones y peritaciones necesarias para establecer la existencia del siniestro y, en su caso, el importe de los daños que resulten del mismo", cualquiera que fuera la duración de tales investigaciones y peritaciones.

La consideración conjunta de ambos preceptos muestra que la Ley del Contrato de Seguro impone al asegurador una celeridad y diligencia extrema en la realización "de las investigaciones y peritaciones necesarias para establecer la existencia del siniestro y,

en su caso, el importe de los daños que resulten del mismo", así como en el cumplimiento de su prestación. De este modo, si no anticipa en el plazo de cuarenta días desde la recepción de la notificación del siniestro el importe mínimo que "pueda deber" según las circunstancias por él conocidas, y no cumple su prestación en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro, incurre en mora en los términos previstos en el artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro, salvo que "la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo esté fundada en una causa justificada o que no le fuere imputable" (artículo 20.8.º de la Ley del Contrato de Seguro).

En el presente caso, la existencia del siniestro era conocida por Mapfre desde el momento en que el mismo se produjo y los daños, al menos los daños personales consistentes en el fallecimiento de un número elevado de pasajeros, también fueron conocidos inmediatamente, sin que la aseguradora cumpliera su obligación de indemnizar en el plazo fijado en el citado precepto legal.

En lo que aquí interesa, la sentencia 73/2017 afirma que no se ha considerado causa justificativa que excluya el devengo del interés de demora acudir al proceso para dilucidar la discrepancia suscitada por las partes en cuanto a la culpa. Asimismo, la iliquidez inicial de la indemnización que se reclama, cuantificada definitivamente por el órgano judicial en la resolución que pone fin al pleito, no implica valorar ese proceso como causa justificadora del retraso, ya que debe prescindirse del alcance que se venía dando a la regla *in iliquidis non fit mora*, y atender al canon del carácter razonable de la oposición para decidir la procedencia de condenar o no al pago de intereses y concreción del día inicial del devengo, habida cuenta que la deuda nace con el siniestro y que la sentencia que la cuantifica definitivamente no tiene carácter constitutivo sino meramente declarativo de un derecho que ya existía y pertenecía al perjudicado.

Lo expuesto determina que la discrepancia de las partes sobre la cuantía de la indemnización, las dudas que inicialmente pudieran haber existido sobre las causas del siniestro, las propuestas de acuerdo o el ofrecimiento de pago, sin proceder a la consignación consiguiente, de indemnizaciones inferiores a las finalmente fijadas en sentencia, no pueden ser consideradas como circunstancias excepcionales que enerven el devengo de los intereses de demora del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro desde la



fecha del siniestro hasta la consignación de la cantidad a cuyo pago fue condenada la demandada en primera instancia.

[Ver documento](#)