

# perlas cultivadas

por José María Hernández-Carrillo Fuentes

“... ambas partes coinciden en que la demandante abonó la cantidad reclamada a La Almoraima S.A, indemnizando según contrato de seguro los daños sufridos en su finca de Castellar de la Frontera (Cádiz), dedicada a la fabricación de corcho, por un incendio ocurrido el 11 de agosto de 2002, originado junto a la valla de la finca, en el pk. 80.300 de la Carretera A-369 perteneciente a la Junta de Andalucía. El incendio se produjo... por una colilla arrojada a la cuneta por un conductor, que incendió el matorral de la cuneta, y desde donde el fuego se comunicó al matorral contiguo de la finca a través de la valla de tela metálica, afectando a las instalaciones, maquinaria y corcho almacenado. Considera la demandante que, si bien el causante del incendio fue un tercero que arrojó la colilla, el incendio se produjo porque la cuneta no había sido conve-

Sirva el presente como “aviso a navegantes” de que soplan malos vientos para quienes desoigan la advertencia contenida en el Art. 45.2 d de la LJC-A obligando a las personas jurídicas a acreditar el pertinente acuerdo en el que se revele la voluntad societaria de accionar. La consecuencia puede ser tan grave como que una conocida aseguradora que había conseguido que la Sala Tercera del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía condenase a indemnizarle en 2.000.000 euros, vea “volatilizarse” esta indemnización al anularse la sentencia que se la concedió, por la falta de acreditación, e inadmitiendo el recurso en el que se había dictado. Es la Sentencia de 16 de marzo de 2011 de la Sección 3ª de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo

nientemente limpiada de hojarasca y matorrales secos por la Consejería”.

“... la sociedad recurrente no aportó junto a lo anterior “el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, salvo que se hubieran incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado” tal y como

dispone el Art. 45.2.d) de la Ley de la Jurisdicción. Ese acuerdo no se acompañó con el escrito de interposición y no se había incorporado al poder que acreditaba la representación con que comparecía. “... el documento independiente acreditativo de haberse adoptado el acuerdo de interponer el recurso por el órgano a quien en cada caso compete, o bien el documento que, además de ser acreditativo de la representación con que actúa el compareciente, incorpore o inserte en lo pertinente la justificación de aquel acuerdo”.

Diríase que con el buen tiempo llegan las prácticas marítimas -de la navegación y el submarinismo- y con estas el riesgo; y para encauzar unas y otro, hacia el actual retorno a la culpa como elemento inexcusable de la responsabilidad, surge la sentencia número 139/2011, de 14 de marzo, de la Sala Primera del Tribunal Supremo, cuyo ponente es el Excelentísimo Sr. Xiol Ríos:

“Responsabilidad del piloto de la embarcación por omitir la diligencia exigida por las circunstancias.

De esto se sigue que, al margen de cómo se distribuya la carga de la prueba, la doctrina del riesgo no elimina la necesidad de acreditar la existencia de una acción u omisión culpable a la que se pueda causalmente imputar el resultado lesivo, sin perjuicio, eso sí, de que, en orden a apreciar la concurrencia del elemento subjetivo o culpabilístico, deba de tenerse en cuenta que un riesgo mayor conlleva un deber de previsión mayor por parte de quien lo crea o aumenta.

En esta línea se enmarca la STS de 21 de mayo de 2009, RC n.º 2005/2004. En ella se afirma que ni siquiera la obligatoriedad del aseguramiento determina la presencia de un sistema de responsabilidad civil objetivo puro que permita fundarla exclusivamente en el resultado o en el riesgo creado al margen del elemento culpabilístico, siendo necesario la acreditación de la culpa o negligencia del asegurado...

También desde la perspectiva causal, de la imputación objetiva del daño al comportamiento negligente del agente, la existencia de un riesgo superior al normal se traduce en un mayor esfuerzo de previsión, en una diligencia extrema adecuada a las circunstancias, y por ende, en la necesidad de que se adopten las medidas necesarias, de tal manera que no hacerlo permite atribuir el



resultado producido a dicho agente, y tener por existente el nexo causal tanto desde el punto de vista físico como desde el jurídico

... Ciertamente, quien conduce una embarcación, habida cuenta del específico y extraordinario riesgo creado por su conducción - mayor que el propio de la práctica del submarinismo desde el momento que el deportista asume su propia puesta en peligro mientras que de la conducción de un barco se deriva un peligro para bienes ajenos-, debe agotar la diligencia que le marcan las circunstancias en aras a evitar un accidente con otras embarcaciones o con bañistas.

Por el principio de facilidad probatoria, el cumplimiento de ese deber de diligencia corresponde acreditarlo a quien patronea la embarcación.

... la embarcación circulaba a una velocidad elevada (no menos de diez nudos) y por una zona que, aún fuera de la acotada, seguía encontrándose relativamente próxima a la costa (a una distancia de 100 a 150 metros), donde había calas y playas cercanas, era posible el submarinismo, y en la que, atendiendo al día, hora y época del año (mediodía de un domingo del mes de agosto, época vacacional), resultaba, asimismo, presumible, una notoria afluencia de bañistas.”

Si en su momento, hubimos de ponderar la trascendencia del Auto de 2 de Noviembre de 2010 dictado por la Sala Primera del Tribunal Supremo –ponente Excmo. Sr. Xiol Ríos- resolviendo recurso de queja afirmando la subsanabilidad de la falta de constitución del depósito establecido en la Disposición Adicional 15ª de la L.O 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, apartado 7º de la LO 1/2009, de 3 de noviembre, –sentencia cuya lectura y utilización recomendamos vivamente- no deja de complementarla el Auto número 197/2010, de 21 de Diciembre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, acordando elevar al Pleno del Tribunal Constitucional cuestión interna de inconstitucionalidad respecto del Art. 35, apartado 72, de la Ley 53/2002 de medidas fiscales, administrativas y de orden social, igualmente relativo a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva que significa no permitir la subsanación del requerimiento del pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

“Esta segunda perspectiva de la cuestión, esto es, la que sitúa la lesión en el la misma ley como consecuencia de la configuración del pago del tributo

como un presupuesto necesario para la admisibilidad del acto procesal gravado con el mismo, es la que se contempla en las cuestiones de inconsti-

tucionalidad núms. 647-2004, 1389-2005 y 1584-2005, todas ellas admitidas a trámite por este Tribunal por considerar que la duda de constitucionalidad planteada por los órganos judiciales correspondientes no resulta manifiestamente infundada. En consonancia con ello la Sala estima que procedería la estimación de la demanda de amparo por colisión del Art. 35, apartado 7.2, de la Ley 53/2002, de medidas fiscales administrativas y de orden social, con el art. 241 CE, en cuanto el pago del tributo configurado en ella se torna en un obstáculo insalvable y desproporcionado para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva. De ahí que resulte procedente elevar al Pleno del Tribunal cuestión de inconstitucionalidad sobre el indicado precepto legal”.

Hallándose, como se halla, en el punto de mira no solo informativo, sino de la preocupación de múltiples familias y entidades, el Grupo Nueva Rumasa, no deja de ser significativo, el contenido de la sentencia N° 145/2009, de 1 de Diciembre, de la Sección 16ª de la Audiencia Provincial de Madrid –Ponente Don Miguel Hidalgo Habia- con condena por insolvencia punible:

“El 13-11-1998 Nueva Comarcal de Reus, S.L., adquiere todo el patrimonio de la Cooperativa Comarcal de A de Reus por un precio de 240.000.000 de pesetas, quien la vendía en la creencia de que la compradora continuaría su actividad empresarial, haciéndose cargo tanto de su activo como de su pasivo. Propósito que no respondía a la realidad perseguida por Nueva Comarcal de R, S.L., integrada en el holding o grupo Nueva Rumasa, también conocido por grupo Ruiz Mateos, que no era otra que, de un lado, enajenar el patrimonio inmobiliario, pasando los inmuebles a otras empresas del referido grupo y, de otro, vendiendo otros, en concreto los que se relacionaban direc-



tamente con la actividad de explotación que había llevado a cabo la cooperativa de avicultura antes expresada, a terceros interesados en continuar dicha explotación.

Se trata, pura y simplemente, de una enajenación efectuada en fraude de acreedores, tal como explicitó en juicio el Comisario de la quiebra. Precizando que, por ello, se inició por la Sindicatura de la quiebra acciones de nulidad para obtener la reintegración de las fincas enajenadas a la masa de la quiebra, cuya retroacción se fijaba a fecha 4-9-1999.

Es más, se trata de una acción de expolio de la Cooperativa Comarcal de A de Reus por parte del Grupo Nueva Rumasa, quien, aprovechando la situación de crisis de aquella, efectuó los actos que se dejan descritos en el relato de hechos probados de esta sentencia y que responden a una mecánica de actuación de tal grupo empresarial que, en síntesis, es la siguiente:

- Aproximación y contacto de miembros del grupo con responsables de una sociedad o entidad en dificultades económicas (Cooperativa Comarcal de A de Reus).

- Bajo la apariencia y rótulo de "compraventa de negocio y actividad", se hace creer a la entidad en crisis que "los salvadores" asumirían la gestión del activo y del pasivo, en este caso la cooperativa referenciada, y el compromiso de hacerse cargo de todos los trabajadores de la plantilla.

- Se prepara la compra de la entidad en crisis, para ello se saca el grupo "del armario" una de tantas sociedades creadas tiempo antes, inactivas y a la espera de usarlas para la expoliación pretendida (Comercial C, S.A.).

- Como la sociedad escogida (Comercial, S.A.), tiene un capital social de 3.000.000 de pesetas y que le impide formalmente afrontar la compra pretendida, se modifica su capital social que pasa a ser de 300.000.000 de pesetas, se la transforma en S.L. y se la pone una denominación que sugiera la continuación de la que se va a adquirir, en este caso Nueva Comarcal de R frente a la cooperativa Comarcal de A de Reus.

- Se efectúa la compra del activo y pasivo de la entidad en crisis por 240.000.0000 de pesetas y poco después se venden sus activos principales por 1.251.549.702 de pesetas a una nueva sociedad del grupo (A P, S.L.), quien a veces conserva lo adquirido, otras veces procede a otra pronta venta a otra sociedad del grupo (L B,S.L.) y otras vende a terceros de buena fe.

- La sociedad ya descapitalizada (Nueva Comarcal de R, S.L.) insta la suspensión de pagos a fin de que no pueda atribuirse a su administrador que no pone en conocimiento de la Autoridad Judicial la situación de crisis en que se encuentra.

- Se busca a continuación, e incluso a veces antes de la solicitud de procedimiento concursal, un personaje que aparezca como nuevo administrador dentro de dicho procedimiento (O), generalmente bien curtido en papeles semejantes (hoja penal folios 128 y 129).

- Con la peculiaridad en el caso de autos de que, poco después de simplemente admitirse a trámite la suspensión de pagos (8-10-1999), A P, S.L., vende el matadero y la fábrica de piensos a don M, quien los adquiere a través de sus sociedades E, S.A., y B, S.L. Arrendándolas éstas a Nueva

Comarcal de R, S.L., a fin de crear la apariencia de que es ésta la que continúa la explotación empresarial, cuando en realidad quien lo hace es el señor Maximino, el cual confía en reflotarla, pero escaso tiempo después, pese a su experiencia en el sector cárnico, dueño como era de "L C C, S.A., fracasa en su intento dada la carencia de recursos financieros y falta de crédito de Nueva Comarcal de R, S.L., a la que se la descapitalizó y vació patrimonialmente, dejándola abandonada a su suerte en el procedimiento primero de suspensión y luego de quiebra.

Relación del grupo Nueva Rumasa que explicitó en juicio el comisario de la quiebra, significando que cuando la sindicatura y él buscaban acuerdos transaccionales... tuvieron que entrevistarse con dos responsables del grupo Nueva Rumasa. Y tan evidente es esa vinculación que el acusado E., ..., indica que "fue removido por los accionistas de Nueva Rumasa".

...no sabe concretar si fue él, o no, el que instó la suspensión de pagos, ni a quien se vendió antes los inmuebles de Nueva Comarcal de R, S.L. Añadiendo que "lo único que hizo era firmar".

No se nos oculta el carácter de testaferro u hombre de paja del acusado en manos de la maquinaria "Nueva Rumasa", pero no empece su responsabilidad criminal como autor, pues, sin perjuicio de la que puedan tener otros, participó en la comisión de los hechos de manera material, voluntaria y directa, ejecutándolos con conocimiento (se declara empresario) de su alcance, significación y transcendencia, aún cuando sirviera a los intereses del grupo y con ello a su interés directo".

Es interesante la Sentencia Nº 212/2010 de 13 de Octubre del Juzgado de Primera Instancia Nº 12 de Valencia, decidiendo una actuación de Popular Banca Privada, –respecto de Lehman Brothers– y la protección del actor, un inversor con nivel de protección máxima como “cliente minorista”.

“Se ejercita por los actores acción de indemnización de los daños sufridos por el incumplimiento por parte del Banco demandado de los deberes que le obligaban en la relación contractual que le unía con aquellos, y en concreto los deberes de información, asesoramiento diligente y lealtad (art.1101 Cc).

Se comparte por esta Juzgadora la reciente Sentencia dictada Juzgado de Primera Instancia nº 1, Madrid, S 2-9-2009, nº autos 3/2009. Pte: O’Connor Oliveros, M<sup>a</sup> Elena, que diferencia dos momentos distintos, uno en el momento de la compra de los bonos y otro a causa de los rumores generalizados acerca de los problemas financieros de la entidad Lehman Brothers durante el verano de 2008.

Por lo que la calificación jurídica de la relación contractual le resultaría perfectamente aplicable la denominación apuntada por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo dentro de lo que denomina “gestión asesorada de carteras de inversión” conforme SSTS 11.06.98 y 30.01.2003, y no una simple intermediación y depósito de productos como sostiene la demandada.

... se ha acreditado la negligencia o la mala praxis profesional de PBP, puesto que no informó correctamente quién era la entidad emisora ni que bonos compraba en concreto ni que riesgos entrañaba. Ello obviamente ha producido unos daños y perjuicios en la parte actora no profesional del mundo financiero, que de



haberlo conocido no los hubiera comprado por cuanto quería rentabilidad pero no riesgo

... tienen una clasificación de clientes minoristas lo que les otorga un nivel de protección máximo.

Conforme a esa normativa se define esa actividad de asesoramiento como la prestación de recomendaciones personalizadas a un cliente, ya sea a ini-

ciativa de éste o de la empresa de inversión, y puede consistir en una recomendación no solo para comprar un producto sino también para mantenerlo o venderlo. Ese consejo personalizado que supone el asesoramiento financiero es lo que hace que las normas de conducta y lealtad que se exigen las entidades que lo prestan, sean mucho más estrictas que en caso de servicios accesorios (que es lo pretendido y defendido por la demandada).

Con frecuencia, por distancia, o desconocimiento se mantiene la creencia de que en el entorno militar, en esa jurisdicción, o en la contencioso administrativa a aquel referente, de un lado, no es reconocido el acoso laboral, y de otro, no es resarcido en términos de reparación integral; para demostrar lo contrario, sirva la sentencia N° 1348/2011, de quince de Marzo, de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso, del Tribunal Supremo:

“De un lado, porque aquellas notas específicas que acabamos de referir, así como el carácter o naturaleza jurídica de causa de exclusión de una indemnización en principio debida que tiene el componente del enriquecimiento injusto, requieren la demostración de que la exigencia de reparación integral quedó cumplida o satisfecha con el devengo de la pensión extraordinaria reconocida. Lo cual es algo distinto, algo más, en cuanto afirmación positiva, que la de sentido negativo con la que se conforma aquella Sala al decir que no se ha probado la insuficiencia de la repetida pensión. Siendo también lógica consecuencia de lo anterior la de imponer a la Administración demandada la carga de probar el hecho positivo de que sí se produce con la pretensión deducida aquel enriquecimiento, y no al perjudicado la carga de acreditar el hecho negativo inverso.

Y de otro y sobre todo, porque al fijarse sólo, y con el limitado alcance con que lo hace, en aquellos cuatro aspectos, omite dicha Sala la toma en consideración de otros, y en particular de tres, cuya valoración lógica impedía tener por acreditado que la pensión extraordinaria reconocida cubra la totalidad de los daños causados al actor.

Uno es el dilatado espacio de tiempo en que hubo de soportar aquel acoso laboral que la sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 no duda en calificar como un supues-



to de mobbing, que cabe entender que se remonta como poco, a la vista de ella y de la documentación obrante en el expediente administrativo, al año 2002, en cuyo mes de junio ya le es diagnosticado “trastorno de ansiedad”; con el consiguiente sufrimiento prolongado, de no escasa entidad dada la enfermedad en que desembocó. Espacio temporal de daños psíquicos que no cabe tener por reparados con la pensión extraordinaria que le es abonada con efectos desde el día primero del mes de mayo de 2005.

Otro es el informe médico emitido en el año 2004 para evaluación de condiciones psicofísicas, que habla de que se mantiene una sintomatología ansioso-depresiva, “con evolución negativa y no previsible recuperabilidad”; dato, este último, que priva de sustento a buena parte de lo que relata la sentencia de instancia cuando se refiere al cuarto de aquellos aspectos.

Y un tercero, que consiste en la percepción de lo que comporta la patología diagnosticada (trastorno de adap-

tación mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo, crónico, reactivo a situación de conflicto en medio laboral), pues la ciencia psiquiátrica suele asociar a esa patología un estado de gran tristeza, hasta el punto de ser esos los términos que buena parte de aquélla utiliza para definir la enfermedad de la depresión, lo cual se ve confirmado también en el informe médico-pericial obrante en autos, en el que, entre otros extremos, se lee que el actor manifiesta tristeza, restricción de su vida afectiva, apatía, reducción acusada del interés en realizar

actividades que antes le resultaban placenteras, abandono de sus tareas habituales y su cuidado personal, aislamiento social, sensación de despego frente a los demás y búsqueda de soledad. Descripción que también deja sin sustento lo que dice dicha sentencia en el inciso final del cuarto de aquellos aspectos.

Estimado por ello este recurso de casación... entendemos que la repetida pensión extraordinaria de clases pasivas no cubre o repara la totalidad del daño antijurídico causado al actor, debemos fijar

la indemnización que por el título jurídico de la responsabilidad patrimonial ha de percibir para satisfacer aquel principio o exigencia de la reparación integral.

En este punto, teniendo muy en cuenta lo que hemos dicho en el último párrafo del fundamento de derecho anterior, y sin dejar de ser conscientes del inevitable componente subjetivo que tiene la decisión que hemos de tomar, estimamos que una indemnización inferior a la suma de 130.000 euros dejaría de satisfacer aquel principio o exigencia”.

**La Sentencia Número 121/2011, de 3 de marzo, de la Sala Segunda del Tribunal Supremo establece -pese al “meritorio esfuerzo dialéctico del recurrente”- la responsabilidad civil subsidiaria el Art. 120.4 del C.P, descartando que una empresa de trabajo temporal, que no presta servicios, sino que cede trabajadores:**

“Siendo suficiente a los efectos de declarar la responsabilidad civil subsidiaria que “exista una cierta dependencia, de modo que la actuación del primero esté potencialmente sometida a una posible intervención del segundo”. Así, se ha señalado (STS nº 51/2008, de 6 de febrero), que se admite “que en la configuración del primer requisito, la dependencia, se integran situaciones de amistad, liberalidad, aquiescencia o beneplácito”

... no se exige que haya habido por parte del empresario culpa o negligencia... hoy ya es general y pacífica la tesis de que el fundamento del nacimiento de la responsabilidad civil subsidiaria encuentra en la teoría de la creación del riesgo, de manera que quien se beneficia de las actividades de otra persona, que de alguna manera puedan provocar un riesgo para terceras personas, también debe so-

portar las consecuencias negativas de las consecuencias lesivas de ese riesgo creado, y ello, incluso se ha declarado cuando la actividad desarrollada por el infractor no le reporte ningún beneficio al principia”.

... Es decir, la situación en la que uno encuentra una ventaja, justifica también que deba de hacer frente a los perjuicios que



se derivan de aquélla. En definitiva, se trata de una responsabilidad vicaria en la que se prescinde de toda referencia a la negligencia del principal en la elección de sus dependientes, bastando solo la realidad de la situación de dependencia”.

Se trata, en efecto, de dar prevalencia a la nota de dependencia del trabajador respecto de la empresa que le contrata y que se beneficia de su actividad laboral. Y en este sentido es claro que las empresas de trabajo temporal serán las responsables de los trabajadores que cedan temporalmente a otras empresas en una triple faceta. En primer lugar, porque el trabajador está vinculado laboral y contractualmente con la empresa de trabajo temporal. En segundo lugar, porque dicha empresa es la obligada a abonar el salario y las cuotas de la Seguridad Social del trabajador. Y en tercer lugar, porque la empresa de trabajo temporal es la única que tiene capacidad para sancionar y/o despedir al trabajador cedido en caso de comportamiento irregular del mismo (véanse arts. 11.1, 12, 15.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, reguladora de las Empresas de Trabajo temporal)”.

Sí, perplejos –porque, según titulares de prensa, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, condena a España por lesión injustificada del Derecho a la Libertad de Expresión al Sr. Otegui Mondragón al pago de 20.000 euros en concepto de daño moral y 3.000 euros de costas y gastos– acudimos al texto de la Sentencia del TEDH, de 15 de marzo de 2011, se despeja toda duda, y, es que, “... en un debate público de interés general... el demandante... sí le está permitido recurrir a ciertas dosis de exageración, incluso de provocación, es decir, ser algo inmoderado en sus declaraciones”, y el delito de injurias graves al Rey (Art. 490.3 Código Penal vigente) en que se basó la condena”. en principio no es conforme al convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”:

“... Durante una conferencia de prensa..., como portavoz del grupo parlamentario Sozialista Abertzaleak, expuso la valoración política que hacía su grupo de la situación del periódico Egunkaria.... Se expresó con estas palabras:

¿Cómo es posible que se fotografíen hoy en día en Bilbao con el Rey español, cuando el Rey español es el jefe máximo del ejército español, es decir, el responsable de torturadores y que ampara la tortura e impone su régimen monárquico a nuestro pueblo mediante la tortura y la violencia?”

Enjuiciada la cuestión por el TSJ<sup>a</sup> del País Vasco fue absuelto, posteriormente condenado por el tribunal Supremo –con el beneplácito del Tribunal Constitucional– a la pena de un año de prisión, a la inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y al pago de las costas, como autor criminalmente responsable de un delito de injurias graves al Rey; el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ordenó suspender la pena impuesta al demandante por el plazo de tres años. Según el Gobierno, el 16 de julio de 2009, la pena fue condonada.

“..., si bien es cierto que toda persona que participa en un debate público de interés general, como el demandante en este caso, está obligada a

no sobrepasar ciertos límites en relación, concretamente, con el respeto de la reputación

y los derechos ajenos, sí le está permitido recurrir a cierta dosis de exageración, incluso de





provocación, es decir, ser algo inmoderada en sus declaraciones...

... se trataba de declaraciones orales realizadas durante una rueda de prensa, lo que no dio al demandante la posibilidad de reformularlas, perfeccionarlas o retirarlas antes de que se hicieran públicas...

... El Tribunal constata además que, para condenar al demandante, los tribunales inter-

nos se basaron en el artículo 490.3 del Código Penal, precepto que concede al Jefe del Estado un mayor nivel de protección que a otras personas (protegidas por el régimen común de la injuria) o instituciones (tales como el Gobierno y el Parlamento) con respecto a la divulgación de informaciones u opiniones que les afecten.

... el Tribunal ya ha declarado que una protección ampliada en materia de ofensas mediante una ley especial no

es conforme, en principio, con el espíritu del Convenio.

... en lo que respecta al interés de un Estado de proteger la reputación de su propio jefe de Estado: tal interés no justificaba conferir a este último un privilegio o una protección especial frente al derecho a informar y expresar opiniones sobre él..."

Las expresiones empleadas por el demandante se referían únicamente a la responsabilidad institucional del Rey como jefe y símbolo del aparato del Estado y de las fuerzas que, según las declaraciones del demandante, habían torturado a los responsables del periódico Egunkaria.

... en las que las declaraciones en litigio se realizaron en el ámbito de un debate sobre una cuestión que presentaba un interés público legítimo, no consta justificación de la imposición de una pena de prisión. Por su propia naturaleza, tal sanción produce inevitablemente un efecto disuasorio, pese al hecho de que se suspendiera la pena del demandante. Si bien dicha medida pudo aliviar la situación del interesado, no eliminó su condena ni las consecuencias duraderas de cualquier inscripción de antecedentes penales.

B. Daño moral. El demandante reclama 30.000 euros por el daño moral sufrido.

71. El Tribunal estima que, en razón de la violación constatada, el demandante ha sufrido un daño moral que no puede reparar la mera constatación de violación que formula. Resolviendo en equidad, como exige el artículo 41 del Convenio, concede al demandante 20.000 euros en concepto de daño moral."



“... Que estos dos acusados han participado en la acción homicida realizando actos anteriores y simultáneos a la ejecución del hecho, como exige el art.29 del CP que ha favorecido la actuación del autor material. Así lo estiman los Jurados porque David y David están junto al autor material del homicidio desde el momento en que todos ellos son insultados por Álvaro Ussía al ser expulsado de la discoteca, los insultos de Álvaro son dirigidos a estos acusados también, quienes siguen a Antonio cuando éste empuja a Álvaro escaleras arriba y cuando llegan allí, se sitúan junto al agresor cuando éste tira al suelo a su víctima de una zancadilla, encontrándose allí David y David, e impiden que otras personas, como los testigos citados en el veredicto, acudan en ayuda de Álvaro Ussía, de este modo Antonio puede agredir a Álvaro y saltar con todo su peso sobre él con mucha más facilidad, porque los otros acusados están evitándole cualquier perturbación de quienes quisieran ayudar a la víctima, finalmente los tres juntos abandonan el lugar de los hechos”.

“... Es relevante y facilitador del ilícito la no evitación de la situación desencadenante del mismo y su presencia junto al autor principal, reforzadora

Sin duda, es demoledor el relato que se contiene en la Sentencia Nº 30/2011, de 28 de marzo de la Sección vigésimo tercera de la Audiencia Provincial de Madrid, respecto del homicidio de Álvaro Ussía:



de La acción de aquél, dada la disponibilidad del recurrente a intervenir si fuera necesario. El aumento de la capacidad agresiva (superioridad personal) e incluso instrumental, sugería a la víctima la inutilidad de cualquier reacción defensiva. Así pues, la creación de la situación de conflicto y su mante-

nimiento en vista de las actitudes agresivas del grupo y los ánimos exaltados del mismo, así como el refuerzo material y moral a la acción ejecutiva del autor principal, permiten responsabilizar al recurrente en concepto de cómplice. Su contribución al hecho del otro fue eficaz...”.

Importante, en su firmeza, la Sentencia Número 183/2011, de 15 de marzo, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, afirmando, la legitimación del tomador para reclamar la compañía aseguradora aún habiendo designado beneficiarios:

“En el sinalagma contractual la figura del tomador, en este caso, tomador-asegurado, tiene condición principal, en orden a la necesaria bilateralidad negocial, como titular del inte-

rés, objeto del seguro de daños concertado, sin perjuicio de la cesión que procede llevar a cabo del derecho a la indemnización, que sólo se presenta nítidamente como prestación

autónoma, adquirida por terceros, en los seguros de vida, conforme al artículo 88 de la Ley especial de Seguros (Sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de diciembre 1994).”