

CRÓNICA DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

AÑO JUDICIAL 2017-2018



TRIBUNAL SUPREMO

2018

SALA PRIMERA

La presente crónica de la jurisprudencia de la sala Primera del Tribunal Supremo, correspondiente al año judicial 2017-2018, contiene una recensión de las sentencias de plenos jurisdiccionales de la sala, y pretende integrar de manera sintética y precisa los criterios jurisprudenciales más novedosos, mediante un breve resumen del contenido de las resoluciones, propiciando su conocimiento y difusión¹.

INDICE SISTEMÁTICO

1. Obligaciones y contratos.

1.1. Contratación de productos financieros y de créditos hipotecarios.

1.1.1. Préstamo hipotecario multdivisa. Nulidad parcial de las cláusulas relativas a la divisa por no superar el control de transparencia.

1.1.2. Nulidad de contrato de adquisición de producto financiero por error vicio. Legitimación pasiva de entidad financiera tras la adquisición del negocio bancario de otra entidad.

1.1.3. Condiciones generales de la contratación. Contrato de préstamo con consumidores con interés remuneratorio referenciado a un índice oficial (IRPH).

1.1.4. “Dies a quo” para el ejercicio de la acción de nulidad por error de un contrato de swap.

1.1.5. Condiciones generales de la contratación en contratos con consumidores. Nulidad por abusiva de la cláusula que en un contrato de préstamo con garantía hipotecaria atribuye indiscriminadamente el pago de todos los gastos e impuestos al prestatario consumidor.

1.1.6. Condiciones generales de la contratación en contratos con consumidores. Nulidad por abusiva de la cláusula que en un contrato de préstamo con garantía hipotecaria atribuye indiscriminadamente el pago de todos los gastos e impuestos al prestatario consumidor.

1.1.7. Nulidad de cláusula suelo por falta de transparencia. Transacción extrajudicial.

¹ La Crónica de la sala Primera ha sido elaborada por D. Agustín Pardillo Hernández, Letrado del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo, con la supervisión general del Sr. D. José María Blanco Sarralegui, Magistrado del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo.

1.1.8. Nulidad de contratos de «swap» por error en el consentimiento debido al incumplimiento por la entidad financiera de sus deberes de información al cliente. La práctica del test de conveniencia y la firma de un documento predispuesto por el banco en el que se dice que el cliente ha sido informado de que la operación no es conveniente, y que a pesar de ello decide formalizarla por su propia iniciativa, no excluye el error ni determina que sea inexcusable.

1.1.9. Nulidad de cláusula suelo en préstamo hipotecario. Restitución íntegra, que no fue solicitada en la demanda, tras la fijación de doctrina, durante la primera instancia, por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Allanamiento al recurso de casación.

1.2. Contrato de seguro.

1.2.1. Seguros de responsabilidad civil. Ejercicio de la acción subrogatoria por la aseguradora frente al responsables. La reclamación extrajudicial hecha a la aseguradora no interrumpe la prescripción respecto del responsable.

1.2.2. Acción de repetición de gastos producidos a una mutua laboral como consecuencia de la cobertura sanitaria a un trabajador lesionado en accidente de tráfico. Naturaleza y alcance del art. 127.3 de TRLGSS.

1.2.3. Intereses del art. 20 LCS. Aseguradoras de asistencia sanitaria.

1.2.4. Seguro de responsabilidad civil profesional de arquitecto técnico. Cláusula de delimitación temporal respecto de las reclamaciones dirigidas contra el asegurado durante la vigencia de la póliza, pero por razón de obras anteriores o durante la vigencia de la póliza.

1.3. Otras materias.

1.3.1. Compraventa de viviendas para uso residencial (Ley 57/1968): entidad de crédito que abre la cuenta especial del promotor para el ingreso de las cantidades anticipadas por los compradores después de constarle la existencia de una póliza colectiva de afianzamiento suscrita entre el promotor y una compañía de seguros.

1.3.2. Eficacia de permuta de inmueble celebrada por el tutor cuando la autorización judicial se obtiene con posterioridad al otorgamiento de la escritura.

1.3.3. Responsabilidad extracontractual. Explosión de gas. Inversión de la carga de la prueba por razón del riesgo propio del suministro. Falta de prueba sobre la causa del siniestro. No cabe atribuir a terceros perjudicados la carga de probar las causas de la explosión.

2. Derecho procesal.

2.1. Derecho de rectificación. Rectificación instada por el Gobierno de Gibraltar de información periodística. Capacidad del Gobierno de Gibraltar para ser parte en un proceso civil. Legitimación para instar la acción de rectificación.

2.2. Efecto de cosa juzgada. Cláusulas abusivas en contratos con consumidores. Lo resuelto en el proceso ejecutivo no puede surtir efecto de cosa juzgada en el declarativo posterior si en el ejecutivo no había cauce procesal para oponer la abusividad de cláusulas que habían determinado el despacho ejecución.

2.3. Sumisión a arbitraje. Sentencia de la Audiencia Provincial que estima la falta de competencia de la jurisdicción civil por sumisión a arbitraje. Exigencia de plantear la cuestión a través del recurso extraordinario por infracción procesal.

2.4. Competencia judicial y ley aplicable. Ejercicio por español de acción de reclamación de paternidad extramatrimonial e impugnación de la paternidad matrimonial de menor que reside en el extranjero.

2.5. Inadmisibilidad del recurso de casación por interposición fuera de plazo. Consecuencias de la falta de traslado de copias cuando intervienen en el litigio procuradores.

3. Derecho de familia.

3.1. Régimen de gananciales. Carácter privativo de la indemnización por incapacidad permanente absoluta cobrada por un cónyuge durante la vigencia de la sociedad en virtud de una póliza colectiva de seguro concertada por la empresa para la que trabajaba.

3.2. Uniones de hecho. Reclamación de una pensión compensatoria tras el cese de la convivencia de una pareja no matrimonial.

3.3. Pensión compensatoria. La existencia de desequilibrio debe apreciarse en el momento de la ruptura, pero es posible tener en cuenta posibles alteraciones de circunstancias que puedan producirse posteriormente por voluntad de alguno de los interesados.

3.4. Ley aplicable. Acción de reclamación de filiación ejercitada por mayor de edad de nacionalidad francesa antes de la entrada en vigor de la reforma del art. 9.4 CC operada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

4. Derecho concursal.

4.1. Concurso de acreedores. Venta de unidad productiva que incluye un bien hipotecado. Requisitos para su validez, en relación con la participación del acreedor hipotecario. Bajo las condiciones contenidas en aquel art. 155.4 LC, para que pudiera autorizarse la realización del bien hipotecado dentro de una unidad productiva, si la parte del precio ofrecido por esta que correspondía al bien hipotecado era inferior el crédito garantizado con la hipoteca, era necesaria la aceptación del acreedor hipotecario. Alcance de la calificación registral del mandamiento de cancelación. En la medida en que la cancelación de la hipoteca supone la extinción del derecho del acreedor hipotecario, y esta cancelación es consecuencia de una venta o enajenación directa, la registradora puede revisar si, al haberse optado por esta forma de realización, en el mandamiento o el auto que autorizó la realización constan cumplidos los requisitos del art. 155.4 LC.

5. Derechos fundamentales.

5.1. Derecho al honor. Confrontación verbal entre un político y un periodista. Insultos. Reiteración por parte del periodista en días sucesivos. El derecho a la libertad de expresión no ampara el derecho al insulto.

6. Sucesiones.

6.1. Nulidad de testamentos. Capacidad para otorgar testamento por quien, según la sentencia que limita su capacidad de obrar, precisa de la intervención del curador para realizar actos de disposición.

6.2. Calificación jurídica de la obligación impuesta por la testadora a la instituida heredera para que la cuide y asista hasta su fallecimiento. Consideración como condición suspensiva o como carga modal.

6.3. Testamento ológrafo. El “animus testandi” como presupuesto de la validez de la declaración testamentaria (art. 667 del Código Civil).

7. Derecho de la competencia.

7.1. Derecho comunitario de defensa de la competencia. Contrato de abanderamiento. Enramado contractual. Una Decisión de Compromisos de la Comisión Europea no certifica la inexistencia de prácticas contrarias al derecho de la competencia ni impide que los tribunales puedan enjuiciarlas.

1. Obligaciones y contratos.

1.1. Contratación de productos financieros y créditos hipotecarios.

1.1.1. -La STS- 15-11-2017 (Rc 2678/2015 ECLI:ES:TS:2017:3893) aborda la cuestión relativa a la eventual nulidad de las cláusulas relativas a la divisa, insertas en un préstamo hipotecario, por no superar el control de transparencia. La sala, con cambio de su criterio jurisprudencial previo, y con adecuación a la doctrina jurisprudencial del TJUE (STJUE de 3 de diciembre de 2015, caso Banif Plus Bank, asunto C-312/14), determina que el préstamo hipotecario en divisas no constituye un instrumento financiero regulado por la Ley del Mercado de Valores, por lo que las entidades financieras no están obligadas a realizar las actividades de evaluación del cliente y de información prevista en dicha normativa, pero eso no excluye la sujeción a las obligaciones que resultan del resto de normas aplicables (transparencia bancaria y protección de consumidores). Así, considera la sala que las cláusulas que fijan la moneda nominal y funcional del contrato, así como los mecanismos para el cálculo de la equivalencia entre una y otra, definen el objeto principal del contrato, sobre las que existe un deber de transparencia por parte del predisponente cuando se trata de contratos celebrados con consumidores. Este deber tiene por objeto que el consumidor pueda conocer con sencillez la carga económica que le supone el contrato y sus riesgos. En el caso examinado, concluye la sala, que no existió la información precontractual necesaria para que los prestatarios conocieran la naturaleza y riesgos vinculados a las cláusulas relativas a la divisa, lo que determina la nulidad parcial derivada de la sustitución de la cláusula abusiva por un régimen contractual previsto en el contrato y de la necesidad de evitar al consumidor los perjuicios de la nulidad total.

1.1.2. -La STS- 29-11-2017 (Rc 3587/2015, ECLI:ES:TS:2017:4205) trae causa de demanda de nulidad de contrato de adquisición de producto financiero por error vicio, y en el que se plantea la legitimación pasiva de entidad financiera tras la adquisición del negocio bancario de otra entidad. La falta de legitimación pasiva se fundamenta en una cláusula que excluía de la cesión de contratos los pasivos contingentes tales como reclamaciones contractuales y extracontractuales presentes o futuras que puedan derivarse de la actividad del vendedor, pasada o futura. Considera la sala que esta cláusula carece de eficacia frente a terceros, como es el caso de los clientes de la entidad financiera originaria que por la transmisión del negocio bancario pasaron a serlo de la segunda. Y que, por otra parte, el contrato de cesión celebrado entre las entidades financieras debe ser interpretado en el sentido de que la segunda entidad quedaba obligada a dejar a la primera indemne por las reclamaciones que le formularan los clientes de ésta, cuando tales

reclamaciones se basaran en hechos acaecidos antes de la transmisión del negocio bancario. Por todo ello, se desestima la falta de legitimación invocada.

1.1.3. -En la STS- 14-12-2017 (Rc 1394/2016, ECLI:ES:TS:2017:4308) la sala examina el recurso de casación promovido por entidad financiera en relación con un contrato de préstamo con consumidores con interés remuneratorio referenciado a un índice oficial consistente en el Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios (IRPH). Considera la sala, el citado índice como tal no puede ser objeto del control de transparencia, por cuanto no puede controlarse judicialmente el carácter abusivo de una condición general de la contratación cuando la misma responda a una disposición administrativa supletoria, ya que en estos casos el control sobre el equilibrio entre las obligaciones y derechos de las partes viene garantizado por la intervención de la administración pública, siempre y cuando su contenido no haya sido modificado contractualmente. Así, en el concreto caso examinado, la sala concluye que la cláusula cuestionada supera los controles de incorporación y transparencia, por lo que procede la estimación del recurso formulado por la entidad bancaria.

1.1.4. -Por su parte, la STS 19-02-2018 (Rc 1388/2015, ECLI:ES:TS:2018:398) aborda la cuestión relativa a la determinación del “dies a quo” del plazo de caducidad en las acciones de anulación de contratos de swaps por error vicio del consentimiento. La sala, mediante una interpretación del art. 1301.IV CC ajustada a la naturaleza compleja de las relaciones contractuales del actual mercado financiero, con el fin de impedir que la consumación del contrato, a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error o dolo, quede fijado antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo, estima que el cómputo del plazo de ejercicio de la acción empieza a correr desde la consumación del contrato, entendida esta producida en el momento del agotamiento, de la extinción del contrato. Todo ello por cuanto en los swaps, es solo en el momento del agotamiento cuanto tiene lugar el cumplimiento de las prestaciones por ambas partes y la efectiva producción de las consecuencias económicas del contrato, atendido el hecho de que en estos contratos no existen prestaciones fijas, sino liquidaciones variables a favor de uno u otro contratante en cada momento en función de la evolución de los tipos de interés. Y, así, en el concreto caso examinado, desestimada la caducidad, confirma la nulidad del contrato por error vicio tras reiterar la jurisprudencia sobre el alcance de los deberes de información contenidos en la normativa preMiFID en caso de contratación de un swap por quien no es inversor profesional.

1.1.5. -En la STS 15-03-2018 (Rc 1518/2017, ECLI:ES:TS:2018:849) se examina la cuestión de la nulidad por abusiva de cláusula en préstamo con garantía hipotecaria que atribuye el pago de todos los gastos e impuestos al prestatario consumidor. Considera la sala que la cláusula controvertida es abusiva en su totalidad, en cuanto que, sin negociación

alguna, atribuye al prestatario consumidor el pago de todos los impuestos, cuando la ley considera sujetos pasivos al prestamista o al prestatario en función de los distintos hechos imponible y declara exentos de tributación determinados actos que, sin embargo, son incluidos en dicha condición general como impuestos a cargo del prestatario. Seguidamente la sala, declarada la nulidad, fija los efectos restitutorios inherentes aplicando las normas tributarias y su interpretación jurisprudencial a los diferentes conceptos, partiendo de que la jurisdicción civil no puede enjuiciar si le parece adecuada la determinación del sujeto pasivo obligado al pago del impuesto que hace la normativa reguladora de cada impuesto, pues la determinación de quién es el sujeto pasivo de un impuesto es una cuestión legal, de carácter fiscal o tributario, que no puede ser objeto del control de transparencia o abusividad desde el punto de vista de la Directiva 93/13/CEE, sobre contratos celebrados con consumidores, ni de la legislación nacional protectora de consumidores. Así, en el supuesto examinado, acuerda la sala que no cabe devolución alguna por las cantidades abonadas por la constitución del préstamo, en relación a las cantidades abonadas en concepto de impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, pero sin las cantidades cobradas por la expedición de copias, cuando no se ajusten a los criterios indicados.

1.1.6. -En la STS 15-03-2018 (Rc 1211/2017, ECLI:ES:TS:2018:848) se examina, igualmente, la cuestión relativa a la nulidad por abusiva de cláusula en préstamo con garantía hipotecaria que atribuye el pago de todos los gastos e impuestos al prestatario consumidor. Reitera la sala que la cláusula controvertida es abusiva en su totalidad, en cuanto que, sin negociación alguna, atribuye al prestatario/consumidor el pago de todos los impuestos, cuando la ley considera sujetos pasivos al prestamista o al prestatario en función de los distintos hechos imponible y declara exentos de tributación determinados actos que, sin embargo, son incluidos en dicha condición general como impuestos a cargo del prestatario.

1.1.7. - La STS- 11-04-2018 (Rc 751/2017, ECLI:ES:TS:2018:1238) trae causa del ejercicio de la pretensión de nulidad de una cláusula suelo, inserta en un préstamo hipotecario, por falta de transparencia, en la que existió una transacción extrajudicial posterior a la sentencia 241/2013, de 9 de mayo, que conllevaba la modificación del límite a la variabilidad del interés convenido. Considera la sala que, en el supuesto examinado, la transacción realizada, en principio, no contraviene la ley, pues nos encontramos ante una materia disponible, y que no debe negarse la posibilidad de que pueda transigirse en los contratos con consumidores, máxime cuando existe una clara voluntad de favorecer la solución extrajudicial de conflictos también en este ámbito, y que, en todo caso, la imperatividad de las normas no impide la posibilidad de transigir, siempre que el resultado del acuerdo sea conforme al ordenamiento jurídico. Añade la sala, que cabe la transacción, aunque la obligación preexistente sobre la que existe controversia pudiera ser nula, circunstancia que sólo podría determinarse si se declarase judicialmente

la falta de transparencia, siempre y cuando la nueva relación jurídica nacida de la transacción no contravenga la ley. En el caso examinado, concluye la sala, que la transacción, cumplió con las exigencias de transparencia y que sus clientes consumidores conocían sus términos y las implicaciones económicas y jurídicas que conllevaban, por lo que la valoración jurídica que al respecto lleva a cabo la Audiencia en la sentencia recurrida no es correcta e infringe las normas relativas a la eficacia de la transacción.

1.1.8. -La STS- 17-04-2018 (Rc 1952/2015, ECLI:ES:TS:2018:1283) trae causa de demanda en la que se pretendía la nulidad de cinco contratos swap suscritos por los actores, otras tantas sociedades mercantiles, con posterioridad a la incorporación de la normativa MiFID al Derecho español. Estimada íntegramente la pretensión en primera instancia, la sentencia de segunda instancia, con estimación del recurso de apelación, revocó la sentencia apelada y desestimó la demanda. Formulado recurso de casación por los actores, la sala considera, tras reiterar la jurisprudencia sobre la materia, que la sentencia recurrida se opone a la doctrina jurisprudencial de la sala al prescindir de la importancia crucial de la información previa sobre los concretos riesgos de los swaps para, en cambio, poner el acento en la práctica del test de conveniencia y la firma prácticamente simultánea de un documento estereotipado y predispuesto por el banco, dando por facilitada la información necesaria, pero sin especificar en qué había consistido esta, y constataba que, pese a haber sido informado el cliente de la inconveniencia para él de la operación, decidía formalizarla, a modo de una especie de cláusula predispuesta de exoneración de responsabilidad o salvoconducto para eludir el cumplimiento de estrictos deberes legales. Así, concluye la sala que la práctica de un test de conveniencia y la firma de un documento predispuesto, tal y como acontecen en el supuesto examinado, no eximen al banco del exacto cumplimiento de sus deberes de información, la prueba de cuyo cumplimiento en los términos exigidos por la ley, y la jurisprudencia que le complementa incumbe al banco. Por todo ello, la sala estima el recurso de casación, casando la sentencia recurrida, y confirmando íntegramente la sentencia dictada en primera instancia.

1.1.9. -En la STS 23-05-2018 (Rc 2069/2017, ECLI:ES:TS: 2018:1909) se examina por la sala Primera un supuesto que trae causa de una demanda en la que un consumidor solicita la nulidad de una cláusula suelo integrada en un préstamo con garantía hipotecaria, con la restitución de cantidades desde el 9 de mayo de 2013, según la jurisprudencia vigente en ese momento y, fijada doctrina por el TJUE en la sentencia de 21 de diciembre de 2016, en los asuntos acumulados C-154/15 , C-307/15 y C-308/15, que estableció la restitución íntegra de lo indebidamente cobrado, durante la primera instancia, aprovechó el primer trámite (traslado del allanamiento del banco a su demanda) para solicitar la restitución íntegra. En el caso examinado, el allanamiento determina que se case en parte la sentencia de segunda instancia y se revoque en parte la sentencia de primera instancia, estimando el recurso

de apelación del demandante y condenando al banco a la restitución íntegra de lo cobrado en aplicación de la cláusula suelo abusiva. En todo caso, se considera que la conducta procesal del banco ha perturbado injustificadamente la función del Tribunal Supremo en la formación de doctrina jurisprudencial sobre una cuestión en la que es decisiva la interpretación de normas comunitarias por el TJUE (allanamiento formulado manifestando que la reclamación era "irrisoria", tras tramitarse el recurso de casación, deliberarse por el pleno de la sala y adoptar la decisión de oír a las partes sobre el planteamiento de cuestión prejudicial al TJUE para que resuelva las dudas sobre la interpretación de normas de Derecho de la Unión Europea, con clara trascendencia en la litigiosidad existente).

1.2. Contrato de seguro.

1.2.1. -En la STS- 15-09-2017 (Rc 737/2015, ECLI:ES:TS:2017:3248) se examina por la sala un supuesto en el que se ejerce una acción subrogatoria por la aseguradora al amparo del art. 43 LCS contra el responsable de un siniestro, consistente en un incendio en una vivienda que se propaga causando daños a los vecinos. Considera la sala que la sentencia impugnada no incurre en error patente en la valoración de la prueba. Estima parcialmente el recurso de casación, pues no puede producir efectos interruptivos de la prescripción para el asegurado la reclamación extrajudicial dirigida exclusivamente frente a su aseguradora, que sólo cubría su responsabilidad hasta una cantidad inferior a la reclamada, por ello, acoge la excepción de prescripción de la acción respecto de la reclamación de una de las aseguradoras. Asimismo, concluye la sala que el siniestro no constituyó caso fortuito por cuanto existió un incidente previo consistente en que el colchón ardió y, en tal circunstancia, la diligencia a aplicar debió ser aún mayor en orden a mantener una vigilancia que pudiera hacer frente a lo que debió preverse como posible y que efectivamente se materializó, pues el fuego no había sido definitivamente sofocado. Asimismo, en su posición de garantes, dentro del ámbito de control y vigilancia, aprecia la responsabilidad de los titulares de la vivienda desde la cual se propagó el fuego. Califica dicha responsabilidad como propia por no haber atendido debidamente sus deberes, desde su posición como garantes, de vigilancia y control como titulares de la vivienda de la que disfrutaban, lo que implica la asunción de las consecuencias dañosas derivadas por los daños que del mismo y de su utilización puedan derivar para terceros, la que justifica la atribución de dicha responsabilidad a los titulares.

1.2.2. -La STS- 12/12/2017 (Rc 1221/2015, ECLI:ES:TS:2017:4369) trae causa de la acción de repetición de gastos producidos a una mutua laboral como consecuencia de la cobertura sanitaria a un trabajador lesionado en accidente de tráfico. Se plantea en el presente caso, como cuestión de fondo, la interpretación y alcance de la acción contemplada en el art. 127.3 TRLGSS. En particular si dicha acción, en favor de las

Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, queda sujeta o no al límite indemnizatorio previsto en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (apartado 1.6 del anexo). La sala considera que el ejercicio de la acción de repetición queda condicionado al presupuesto de causalidad e imputación del daño ocasionado, esto es, a que la cobertura sanitaria sea debida a la culpa del tercero causante del accidente de tráfico y del daño producido, también la cuantía de la reclamación objeto de la acción de repetición puede venir condicionada por los límites que el legislador establezca para las indemnizaciones derivadas de accidentes de circulación. Circunstancias que concurren en el supuesto examinado, en aplicación del citado Anexo Primero, apartado 6, de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, tras la redacción dada ha dicho apartado por la Ley 21/2007, de 11 de julio, pues resulta razonable que no se pueda reclamar al tercero causante del daño ni, por tanto, a su aseguradora, más que el cumplimiento de aquello a lo que están obligados como responsables civiles del daño ocasionado.

1.2.3. -Por la STS- 13-09-2017 (Rc 1286/2015, ECLI:ES:TS:2018:296) se examina la cuestión relativa a si a una compañía de seguros de salud declarada civilmente responsable por una mala praxis médica de profesionales de su cuadro de asistencia, le es de aplicación el régimen de mora establecido en el artículo 20LCS. En el caso examinado, se parte de una condena que tiene que ver con la responsabilidad que se le imputa a la aseguradora por razón del contrato de seguro y que fue determinante para rechazar su falta de legitimación pasiva, y esta condena es claramente indicativa de que había asumido no solo la obligación de prestar los servicios médicos a sus afiliados, sino de garantizarles una correcta atención, que al haberse incumplido ha sido subsumida en la responsabilidad que establece el artículo 1903.4 del CC. Por lo que, en consecuencia, se ha producido un daño indemnizable en el patrimonio del asegurado tras la verificación del siniestro o materialización del riesgo, con los efectos que establece el artículo art. 20 LCS , respecto de los intereses, que no piensa únicamente en el incumplimiento de la prestación característica e inmediata del asegurador, sino que alcanza a todas las prestaciones convenidas vinculadas al contrato de seguro de asistencia, en virtud del cual se la condena, apreciándose causa justificada para la no imposición de los intereses hasta el momento en que la aseguradora conoce de los hechos con la interposición de la demanda, a partir del cual, y hasta el completo pago de la indemnización, deberán de hacerse efectivos, en aplicación de la regla 6 del art. 20 LCS.

1.2.4. -En la STS- 26-04-2018 (Rc 2681/2015, ECLI:ES:TS:2018:1496) se examina un supuesto de seguro de responsabilidad civil profesional de arquitecto técnico, que por decisión de la aseguradora no se renovó tras haber estado prorrogándose anualmente durante veinte años, en el que se plantea la cuestión controvertida consistente en si cualquier cláusula de delimitación temporal del seguro de responsabilidad civil debe o no cumplir, a la vez, los requisitos de las de futuro (reclamación

posterior a la vigencia del seguro, inciso primero del párrafo segundo del art. 73 LCS) y de las retrospectivas o de pasado (nacimiento de la obligación antes de la vigencia del seguro, inciso segundo del mismo párrafo). Considera la sala que, en el concreto supuesto examinado, la cláusula de delimitación temporal controvertida cumplía con lo exigido para la modalidad del inciso segundo del párrafo segundo del art. 73 LCS , pues la limitación temporal consistente en que la reclamación al asegurado se formulara «durante la vigencia de la póliza» se compensaba con una falta de límite temporal alguno respecto del hecho origen de la reclamación («obras realizadas con anterioridad o durante la vigencia de este contrato»); es decir, cualquiera que fuese el tiempo de «nacimiento de la obligación», y por más que la redacción del art. 8 de las condiciones especiales de la póliza, en negativo, fuese manifiestamente mejorable con solo haberla hecho en positivo. Fijando la sala como doctrina que el párrafo segundo del art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro regula dos cláusulas limitativas diferentes, cada una con sus propios requisitos de cobertura temporal, de modo que para la validez de las de futuro (inciso segundo) no es exigible, además, la cobertura retrospectiva, ni para la validez de las retrospectivas o de pasado es exigible, además, que cubran reclamaciones posteriores a la vigencia del seguro.

1.3. Otras materias.

1.3.1.-En la STS- 14-09-2017 (Rc. 436/2015, ECLI:ES:TS:2017:3280) la sala examina un supuesto en el que ejercita demanda por un comprador de vivienda sometida al régimen de la Ley 57/1968, por incumplir la promotora su obligación de entrega en plazo, frente a la promotora y frente a la entidad de crédito, en la que se había abierto la cuenta especial para ingreso de las cantidades anticipadas por los compradores de las viviendas de la promoción. La sala estima el recurso de casación interpuesto por la entidad bancaria, al considerar que el banco abrió la cuenta especial de la promotora exigida para el ingreso de las cantidades anticipadas por los compradores, y que esta cuenta se encontraba garantizada mediante una póliza colectiva de afianzamiento suscrita por la promotora y una aseguradora, a quien el banco comunicó la apertura de la cuenta especial, por lo que no incurrió en la responsabilidad del art. 1-2.^a de la Ley 57/68. Por lo que, en definitiva, concluye la sala, el banco no siempre es garante del asegurador.

1.3.2.- La STS- 10-01-2018 (Rc 2111/2015, ECLI:ES:TS:2018:56) trae causa de la demanda interpuesta por la tutora de su hermano con capacidad limitada judicialmente, en la que se pretende la nulidad de la escritura de permuta de bien inmueble, que ella mismo otorgó, por haber sido otorgada sin autorización judicial. En primera instancia se estimó la demanda, pero en segunda instancia se revocó la sentencia y se desestimó la demanda. Recurre en casación la parte demandante con el argumento de que la autorización judicial ha de ser previa al contrato y

que el incumplimiento de este requisito determina su nulidad radical. La sala rechaza la argumentación del recurso, descarta la teoría de la nulidad radical seguida por parte de la doctrina, ya que no protege adecuadamente el interés del menor o persona con capacidad modificada, al permitir a cualquier de las partes en todo momento hacer valer dicha nulidad. En cuanto a la teoría de la asimilación a una representación sin poder, también presenta inconvenientes como, por ejemplo, la posibilidad de revocación por la otra parte del contrato. Por ello, la sala estima más acorde con la protección del menor o persona con la capacidad modificada el régimen de la anulabilidad a los actos del representante legal sin autorización judicial, pues impide que la otra parte contratante revoque el contrato y, además, somete el ejercicio de la acción de impugnación a un plazo, coherente con el principio de seguridad jurídica, y además, la anulabilidad y la posibilidad de confirmación es compatible con el control judicial posterior al otorgamiento del acto, lo que excluiría la posterior acción de impugnación. Por todo ello, concluye la sala, a aplicación de la doctrina expuesta al caso lleva a entender que la sentencia recurrida debe ser confirmada.

1.3.3. En la STS- 24-05-2018 (Rc 3193/2015, ECLI:ES:TS:2018:1825) se examina un supuesto de responsabilidad extracontractual derivado de una explosión de gas en la que no resultó probada la causa del siniestro. La sala estima el recurso extraordinario por infracción procesal por considerar que la sentencia recurrida contradice el principio de carga probatoria, por cuanto no cabe atribuir a terceros perjudicados la carga de probar las causas de la explosión, pues con ello se estaría trasladando la carga de la prueba a quien carece de medios para probar lo contrario, además de no tener en cuenta el principio de responsabilidad por riesgo, el cual, si bien no es de carácter plenamente objetivo (salvo los casos en que así lo establezca la ley) produce precisamente el efecto de obligar a quien presta el servicio generador del riesgo a acreditar el verdadero origen del siniestro. En el caso examinado, considera la sala, que las circunstancias profesionales del prestador del servicio de suministro le obligaban a asumir activamente la carga de acreditar el verdadero origen del siniestro. De esta forma, la incertidumbre sobre la causa o causas del siniestro implica que no puede quedar exonerada de responsabilidad la suministradora y su aseguradora, cuando aquélla era quien contaba con los medios y conocimientos adecuados para dar certeza sobre tales causas y no lo ha hecho. No obstante, no se imponen a la aseguradora los intereses del art. 20 LCS, dadas las circunstancias en que se produjo el suceso y las razonables dudas surgidas sobre la responsabilidad de la empresa asegurada.

2.- Derecho procesal.

2.1. El Pleno del Tribunal Supremo en STS- 13-09-2018 (Rc 2809/2016, ECLI:ES:TS:2017:3246), resuelve recurso extraordinario por infracción

procesal y de casación interpuestos frente a una sentencia que rechazó en apelación la capacidad para ser parte del Gobierno de Gibraltar para instar ante los tribunales españoles una demanda de rectificación de información periodística sobre la relación de organizaciones criminales con Gibraltar, el secreto bancario, el carácter de paraíso fiscal de Gibraltar y su relación con el blanqueo de capitales. La sala estima el recurso por infracción procesal y reconoce la capacidad de ser parte en aplicación del artículo 9.11 CC. Considera la sala que aunque el proceso civil se desarrolle ante un tribunal español, la determinación de la capacidad para ser parte y la capacidad procesal vienen reguladas y determinadas por la ley personal aplicable y determinada por su nacionalidad. Así, el TJUE ha reconocido legitimación al Gobierno de Gibraltar para recurrir sus decisiones, lo que supone un reconocimiento de su capacidad para ser parte. En consecuencia, lo determinante no es que Gibraltar carezca de la condición de Estado, sino que su Gobierno, conforme a su legislación interna reúna los requisitos precisos para reconocerle personalidad jurídica. Estimado el recurso extraordinario por infracción procesal, la sala, tras asumir la instancia, concluye que el Gobierno de Gibraltar goza de legitimación por cuanto las informaciones publicadas afectan a todas las instituciones gibraltareñas y se trata de hechos perjudiciales e inexactos, sin que sea necesario que vulneren el honor y sin que a ello obste que no se haya demostrado la inveracidad de la información publicada.

2.2. - La STS- 27-09-2017 (Rc 392/2015, ECLI:ES:TS:2017:3373) trae causa de un juicio ordinario en el que se pretendió la declaración de nulidad de varias cláusulas insertas en un préstamo hipotecario por ser abusivas, con la peculiaridad de que el préstamo ya se había resuelto y se habían ejecutado los bienes que servían de garantía al mismo. La sentencia de apelación apreció la excepción de cosa juzgada al entender que los prestatarios pudieron oponer la existencia de cláusulas abusivas en el proceso de ejecución, ya que cuando se inició este proceso (año 2009) ya existía jurisprudencia del TJUE que permitía la apreciación de oficio de la abusividad de determinadas cláusulas insertas en contratos con consumidores. La sala estima el recurso extraordinario por infracción procesal y declara que no existe cosa juzgada pues, en el momento de despacharse la ejecución, no existía en la LEC un cauce procesal que permitiera la oposición basada en la abusividad de determinadas cláusulas; además, en ese momento, no era inconcuso en la jurisprudencia del TJUE que el juez pudiera apreciar de oficio la concurrencia de cláusulas abusivas, pues la propia jurisprudencia comunitaria ha fijado la sentencia del "caso Pannon" de junio de 2009 como aquella en la que se atribuye claramente al juez nacional la obligación de examinar de oficio estas cuestiones, cuando tenga elementos para ello.

2.3. -En la STS- 24-11-2017 (RC 876/2015, ECLI:ES:TS:2017:4091) la sala examinó un recurso de casación formulado contra la sentencia de apelación que estimó la falta de competencia de la jurisdicción civil por sumisión de la cuestión controvertida a arbitraje. La sala concluye que,

pese a que el estudio del problema procesal planteado, la citada incompetencia de jurisdicción sumisión a arbitraje, requiera aplicar normas de interpretación de la cláusula compromisoria, la impugnación de la sentencia no puede hacerse a través del recurso de casación, pues dicho examen no se refiere al «objeto del proceso» que menciona el art. 477.1 LEC, sino que es un examen anticipado que se realiza a los únicos efectos de decidir si puede resolverse la cuestión procesal. De esta forma, aunque la recurrente cite como infringidas normas sustantivas relativas a la interpretación contractual, lo que en realidad está planteando es una cuestión de índole procesal ajena al recurso de casación y propia del recurso extraordinario por infracción procesal, como es la competencia o no de la jurisdicción por existir un pacto de sumisión a arbitraje. En consecuencia, recuerda la sala, que el interés casacional no puede venir referido a cuestiones procesales y ha de referirse a las normas sustantivas aplicables a la cuestión objeto del proceso. Por todo ello, la sala aprecia la estimación de la causa de inadmisión del recurso por la sala, lo que conlleva desestimación del recurso de casación formulado.

2.4. -En la STS- 17-04-2018 (Rc1521/2017, ECLI:ES:TS:2018:1281), se examina por la sala la competencia judicial y la ley aplicable, en un supuesto de hecho en el que se ejercita por un español una acción de reclamación de paternidad extramatrimonial y de impugnación de la paternidad matrimonial respecto de un menor que reside en Suiza. En relación a la competencia, estima la sala que en el momento en que se presentó la demanda estaba en vigor la redacción del art. 22.3 LOPJ anterior a la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, que atribuía la competencia a los tribunales españoles en materia de filiación «cuando el hijo tenga su residencia habitual en España al tiempo de la demanda o el demandante sea español o resida habitualmente en España», lo último de lo cual acontecía en el supuesto autos. Respecto de la ley aplicable a la determinación de la filiación, estima la sala que es aplicable la ley suiza según art. 9.4 CC, en la redacción dada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, en vigor cuando se dictó la sentencia de primera instancia. Considera la sala que la aplicación de la nueva ley a los casos todavía no resueltos no le atribuye efecto retroactivo y resulta razonable su aplicación desde su entrada en vigor a todas las acciones judiciales que estuvieran pendientes. Por todo ello, conforme al derecho suizo la acción de filiación no puede prosperar, por haber transcurrido en exceso el plazo de un año legalmente previsto para su ejercicio. Recuerda la sala que la legitimación para impugnar está sujeta a límites, incluidos los temporales, lo que supone una ponderación de los principios e intereses en juego, como el descubrimiento de la verdad biológica, la tutela judicial efectiva, la estabilidad de la situación del hijo y, sobre todo, el prevalente interés del menor, lo que en modo alguno resulta incompatible con nuestro sistema.

2.5. -La STS- 15-06-2018 (Rc 2228/2015, ECLI:ES:TS:2018:2187) se refiere a un supuesto de hecho en el que el recurrente presentó escrito de interposición del recurso de casación en el último día del plazo legal

para su interposición, pero no acompañaba ni el justificante del traslado de copia (que no había sido realizado), ni los documentos de autoliquidación de la tasa y constitución del depósito para recurrir (que no habían sido pagados). Por ello, concluye la sala, la parte recurrente carecía ya de plazo para subsanar la omisión, lo que no hizo sino en fecha posterior, fuera ya de plazo para recurrir, por lo que se aprecia precipitación y poca diligencia del recurrente al interponerlo, y no del órgano judicial al proveer cuando lo hizo. Todo ello conduce, a juicio de la sala, a estimar la causa de inadmisibilidad del recurso que fue opuesta por la parte recurrida.

3. Derecho de familia.

3.1.-La STS- 14-12-2017 (Rc 1045/2015, ECLI:ES:TS:2017:4318), examina en un procedimiento de liquidación de régimen de gananciales, la cuestión relativa la naturaleza privativa o ganancial de la indemnización por incapacidad permanente absoluta cobrada por un cónyuge, durante la vigencia de la sociedad en virtud de una póliza colectiva de seguro concertada por la empresa para la que trabajaba, y que estaba teniendo una respuesta contradictoria por las Audiencias Provinciales. Considera la sala que por su naturaleza, la titularidad de esta pensión guarda estrecha conexión con la personalidad, con independencia de que la situación sea provocada por otra persona, sea consecuencia de un accidente o de una enfermedad común, por lo que su naturaleza debe ser calificada como privativa, con la consecuencia que, después de la disolución de la sociedad, el beneficiario no debe compartir la pensión con su cónyuge. Cuestión distinta es que, considera la sala, en ausencia de norma específica que diga otra cosa, las cantidades percibidas periódicamente durante la vigencia de la sociedad tienen carácter ganancial.

3.2. -Por su parte, la STS- 15-01-2018 (Rc2305/2016, ECLI:ES:TS:2018:37) aborda la cuestión relativa a la reclamación de una pensión compensatoria tras el cese de la convivencia de una pareja no matrimonial. Destaca la sala que en el Derecho civil estatal no existe una regulación general de las parejas no casadas y, aunque el legislador ha equiparado a algunos efectos las parejas no casadas al matrimonio, esto no ha acontecido con la pensión compensatoria. Así, por la sala se ha venido sosteniendo que no cabe aplicar por “analogía legis” las normas del matrimonio a los supuestos de ruptura de la convivencia “more uxorio” o unión de hecho, pero no se descarta que pueda recurrirse, en defecto de pacto, a principios generales, como el del enriquecimiento injusto. Por todo ello, procede con estimación del recurso de casación, dejar sin efecto la pensión compensatoria, pues de acuerdo con los hechos probados no puede apreciarse la existencia del citado enriquecimiento, por la ausencia de sus requisitos esenciales (la concurrencia de un aumento del patrimonio del enriquecido, un correlativo empobrecimiento del actor, la falta de causa que justifique el

enriquecimiento y la inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de tal principio).

3.3. -En la STS- 07-03-2018 (Rc 1172/2017, ECLI:ES:TS:2018:675) examina un supuesto de hecho, en el que se solicita el reconocimiento de una pensión compensatoria, por importe de 500 euros mensuales, a la que habría que añadir automáticamente, para el supuesto de que fuese despedida de la empresa del marido o se le redujese su salario, la cantidad dejada de percibir por tal motivo. La sentencia de apelación reconoció la pensión compensatoria, y es recurrida en casación por el marido. En el recurso de casación insiste el recurrente en que la sentencia recurrida vulnera la doctrina que establece que el desequilibrio que da lugar a la pensión compensatoria debe de existir en el momento de la separación o del divorcio, y que los sucesos posteriores no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión cuya procedencia no se acredita cuando se produce la crisis matrimonial. La sala mantiene que el momento de apreciar el desequilibrio económico es el de la ruptura, debiendo traer causa aquel de la misma, pero mitiga el carácter general de dicha doctrina en casos especiales, como el presente, en el que los únicos ingresos de la esposa proceden del trabajo que actualmente desempeña en una empresa regida por el esposo, realizando un juicio prospectivo de futuro, pues la continuidad de la situación actual de equilibrio o desequilibrio depende de una compensación económica preexistente, a cargo del obligado y para la beneficiaria como contraprestación por el trabajo que realiza, la cual puede desaparecer por la propia decisión del deudor, lo que supone una afectación directa y cuantitativamente importante sobre la situación económica de la esposa.

3.4. -El Pleno del Tribunal Supremo en la STS- 17-04-2018 (Rc 2058/2017, ECLI:ES:TS:2018:128) resuelve un supuesto en que se ejercita acción de filiación no matrimonial por ciudadano francés residente en España, con anterioridad a la reforma del art. 9.4 CC promovida por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, que ya estaba vigente al tiempo de su resolución en primera instancia. Considera la sala que la aplicación de la nueva ley a los casos todavía no resueltos en el momento de su entrada en vigor no le atribuye un efecto retroactivo, puesto que el hecho del nacimiento, que es el que determina la relación jurídica de la filiación, no ha agotado sus efectos. En consecuencia, a acción de reclamación interpuesta por el demandante estaba pendiente de decidirse en primera instancia, debe ser resuelta con arreglo al citado precepto, que establece como ley aplicable la de la residencia habitual del hijo en el momento del establecimiento de la filiación que, según se ha dicho, es la española. Conclusión a la que se llegó en la resolución impugnada, aunque con fundamentos diferentes, por lo que procede desestimar el recurso por el efecto útil del recurso de casación, que impide acogerlo cuando, pese a poder encontrar fundamento alguno de los motivos que lo sustentan, el fallo debe ser mantenido con otros argumentos.

4. Derecho concursal.

4.1. -La STS- 21-11-2017 (Rc 1209/2015, ECLI:ES:TS:2017:4095) examina la impugnación de resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado, en la que se plantea la cuestión relativa a si puede el registrador de la propiedad, respecto de una finca hipotecada de titularidad de una sociedad en concurso, denegar la cancelación de la hipoteca ordenada por el juez del concurso en un mandamiento dictado como consecuencia de que la finca ha sido transmitida a un tercero, junto con el resto de los bienes y derechos que componen la unidad productiva, sin que el precio asignado al bien hipotecado cubra la totalidad del crédito garantizado por la hipoteca y sin que conste en el mandamiento que se hubieran respetado los requisitos previstos a tal efecto en el art. 155.4 LC. La sala concluye que la denegación de la inscripción por la falta de constancia en el mandamiento judicial del cumplimiento de los requisitos del art. 155.4 LC en el supuesto examinado fue correcta, sin que en el pleito posterior de impugnación de la calificación o de la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado pueda censurarse esta denegación porque se llegue a acreditar que en la realidad se cumplieron tales requisitos.

5. Derechos fundamentales.

5.1. -En la STS- 11-10-2017 (Rc 3217/2016, ECLI:ES:TS:2017:3529) se aborda por la sala primera la protección del derecho al honor por las expresiones vertidas en un debate de televisión, y posteriormente reiteradas en otros medios, tras una confrontación verbal entre un político y un periodista. En concreto el demandante, líder de un partido político, interpuso la demanda a un conocido periodista por haber proferido contra él expresiones como "chorizo" y "mangante", a las que añadió la calificación de "gilipollas" en días posteriores. La sala confirma la decisión de la Audiencia de declarar vulnerado el derecho al honor del demandante ya que, de acuerdo con su propia doctrina, el derecho a la libertad de expresión no acoge el derecho al insulto. En el presente caso, la sala tiene en consideración que, si bien alguna de las expresiones se vertieron en el acaloramamiento de un debate, fueron reafirmadas en días posteriores, ya "en frío", añadiendo expresiones que nada tienen que ver con el debate político.

6. Sucesiones.

6.1. -En la STS- 15-03-2018 (Rc 2093/2015, ECLI:ES:TS:2018:936) se examina la acción de impugnación de dos testamentos, en la que se solicitaba la nulidad de los mismos. El primero de los testamentos fue otorgado antes del dictado de sentencia de modificación de la capacidad del testador pero después de que fiscal promoviera el procedimiento. Y,

el segundo, fue otorgado después de la sentencia que sometió a la testadora a curatela para realizar actos de disposición, pero no se pronunció expresamente sobre su capacidad para hacer testamento. Se plantea, así, principalmente la cuestión de si puede otorgar testamento conforme al art. 665 CC una persona que, de acuerdo con lo dispuesto en una sentencia de modificación de la capacidad de obrar, precisa de la intervención del curador para realizar actos de disposición. Concluye la sala, que la sentencia impugnada de la Audiencia Provincial acierta cuando afirma que la limitación de la capacidad de obrar establecida por la sentencia que exige la intervención del curador para los actos de disposición no puede interpretarse en el sentido de que prive de la capacidad para otorgar testamento. De esta forma, el testamento será válido si se otorga conforme a las formalidades exigidas por el art. 665 CC y no se desvirtúa el juicio de capacidad del notario favorable a la capacidad para testar mediante otras pruebas cumplidas y convincentes, por lo que en el supuesto examinado al no considerar probado la Audiencia Provincial que la testadora careciera de capacidad para testar, la sentencia debe de ser confirmada.

6.2. Se examina en la STS- 30-05-2018 (Rc 3049/2015, ECLI:ES:TS:2018:1918) recurso de casación que trae causa de una demanda de nulidad de testamento por incumplimiento por la instituida heredera de la condición impuesta por la testadora, de cuidarla y asistirle hasta el momento de su fallecimiento y la apertura, como consecuencia de esta nulidad, de la sucesión intestada. Por la sala se confirma la calificación jurídica dada a esta obligación, que suele ser típica en numerosos testamentos, como condición suspensiva y no como carga modal. Considera la sala que en esta labor de interpretación y desde la vertiente primordial de búsqueda de la voluntad realmente querida por el testador, la obligación de cuidar y asistir a la testadora hasta su fallecimiento tiene el carácter de condición suspensiva, cuando esta finalidad constituye la razón decisiva y determinante del otorgamiento de la disposición testamentaria relativa a la institución de heredero y, además, dicha condición vertebrada la interpretación lógica y sistemática de la eficacia misma de la institución de heredero. En el supuesto examinado, concluye la sala que estas circunstancias concurren y, además, se declara probado que la instituida heredera tenía conocimiento cabal de la disposición testamentaria y pese a ello suscribió un documento privado, con asistencia letrada, por el que se le liquidaban los gastos por la atención dispensada en el periodo de convalecencia de la testadora, poniendo fin a la relación de asistencia que existía entre ambas partes.

6.3. -En la STS- 21/06/2018 (Rc 3377/2015, ECLI:ES:TS:2018:2289) se plantea la cuestión relativa a la posible validez de un testamento ológrafo y, en particular, si concurre en el mismo el presupuesto del “animus testandi”, esto es, de la voluntad testamentaria de disponer “mortis causa” (art. 667 del Código Civil). La sala, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial que determina que la calificación e interpretación de los

contratos constituye una función atribuida fundamentalmente al juzgador de instancia, la cual debe prevalecer en casación a menos que dicha calificación o interpretación resulta ilógica, absurda o contraria a norma legal, considera que en el supuesto examinado no concurre ninguna de las excepciones señaladas que impida la aplicación de esta doctrina jurisprudencial. Y, así, considera la sala que la decisión impugnada respecto de la validez del testamento otorgado no puede ser tachada de ilógica, absurda o contraria a la voluntad del causante, pues concluye que el documento examinado reúne todos los requisitos formales de testamento ológrafo (autografía, firma y fecha), y basa su calificación en la regla preferente de la voluntad realmente querida por el testador (art. 675 del Código Civil).

7. Derecho de la competencia.

7.1. -La STS- 07-02-2018 (Rc 757/2014, ECLI:ES:TS:2018:297) trae causa de una demanda en la que se instaba la nulidad de un contrato de cesión de derecho de usufructo y de un contrato de arrendamiento de industria y de exclusiva de abastecimiento (conocido como contrato de abanderamiento o de distribución con pacto de suministro en exclusiva), por resultar de aplicación el art. 81.1 del Tratado de Amsterdam y no gozar de las condiciones de exención exigidas por los Reglamentos CE 1984/83 y 2790/99. En primera instancia se desestimó la demanda y la Audiencia confirmó tal decisión. Recurre en casación y en extraordinario por infracción procesal la demandante (estación de servicio) y la sala, previa su resolución, decide plantear cuestión prejudicial que es resuelta por STJUE de fecha de 23 de noviembre de 2017. De acuerdo con los postulados de dicha resolución, la sala concluye que una Decisión de Compromisos relativa a acuerdos entre empresas no impide que los tribunales puedan examinar la conformidad de tales acuerdos con las normas comunitarias de competencia, por lo que considera que la decisión de la Comisión no certificó la conformidad de la práctica objeto de sus pronunciamientos con el Derecho de la UE. La sala, al estimar el recurso de casación, rechaza la nulidad invocada por fijación de precios, pero estima la nulidad por duración excesiva del pacto en exclusiva por veinticinco años, de acuerdo con su propia doctrina y la del TJUE, con la consecuencia de que la nulidad sobrevenida no pueden afectar solo a la cláusula de suministro en exclusiva, sino a todo el entramado contractual, que respondía a una misma finalidad, sin perjuicio de que pueda instarse su liquidación en un pleito posterior.