



RESOLUCIONES JUDICIALES

CIVIL

Daños causados por intervención quirúrgica errónea

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2002

Una vez probado que la artrosis de la paciente requería intervención quirúrgica de sus dos rodillas y que la decisión de que primero fuera operada la izquierda se debía al mayor dolor que ésta soportaba al andar y constatado también, por el médico, que se operó la rodilla derecha por error en el quirófano, se solicita por la paciente que se le indemnice por el daño moral que supone haber padecido mayor dolor en la pierna izquierda hasta que pudiera ser intervenida de la otra.

El Tribunal confirma la sentencia y concede la indemnización a la paciente dada la relación de causalidad existente entre el error producido y el daño moral que tiene que soportar por el «mayor dolor» padecido en la pierna izquierda hasta que ésta pudiera ser intervenida.

Accidente en la celebración de una boda

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
2 DE DICIEMBRE DE 2002

Durante la celebración de una boda, la víctima al ir a realizar unas fotografías de los novios se introdujo en un espacio no apto para los clientes, lo que hizo que en una distracción perdiera el equilibrio y cayera a la sala fracturándose el cráneo, falleciendo después de haber permanecido dos días en coma.

La Sala aprecia responsabilidad de la empresa organizadora en virtud de la aplicación de la doctrina del riesgo, en cuanto que la posibilidad de la caída la ha creado ella misma al colocar la mesa del banquete sin adoptar las medidas de seguridad adecuadas. El

Pago de pensiones en las parejas de hecho

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 17 DE ENERO DE 2003



Los litigantes convivieron *more uxorio* durante casi veinte años, habiendo tenido dos hijos, constando que al terminar la convivencia suscribieron un acuerdo en el que además de poner fin a la relación de hecho se fijó a cargo del padre de los hijos una pensión mensual para el sostenimiento del hijo menor, así como a facilitar a la mujer una vivienda donde fijar su domicilio.

Tras la ruptura fue ejercitada una acción por parte de la mujer recla-

mando, como perjudicada, la mitad del valor de los bienes adquiridos, porque en su opinión la convivencia había generado la creación de una comunidad de bienes cuya disolución y liquidación se solicita.

En opinión de la Sala, en el presente caso no se estima necesario acudir a la consideración de una comunidad de bienes cuyas cuotas se presumen iguales, pues ello sería tanto como imponer a una convivencia *more uxorio* la normativa de una comunidad de gananciales o, incluso, una comunidad convencional que las partes nunca quisieron establecer, pero esto no significa que una de las partes deba quedar desprotegida.

En base a estos principios y, en concreto, aplicando el del enriquecimiento injusto, no se aprecia la existencia de una comunidad de bienes, sino que simplemente se otorga a la demandante la indemnización por un tercio de los bienes adquiridos por su pareja por los perjuicios injustos que ha sufrido.

riesgo procede de la explotación de un negocio comercial, con ganancias para el empresario, por lo que es él el que debe soportar los daños que esa forma de explotar crea.

Periodistas con conciencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
225/2002, DE 9 DE DICIEMBRE

El TC reconoce el derecho de un periodista, que renunció a su puesto en el diario en el que trabajaba porque la nueva etapa que iniciaba estaba caracterizada por un «matiz ultraderechista», a obtener una indemniza-

ción por la rescisión de su contrato de trabajo basándose en la regulación de la cláusula de conciencia de los profesionales de la información.

Concluye el Tribunal que el periodista tiene derecho a preservar su independencia ante situaciones de mutación ideológica desde el momento en que la considere amenazada, evitando conflictos con la empresa y riesgos de incumplimiento que, de permanecer en ella, pudieran darse y provocarle perjuicio por razón de su legítima discrepancia ideológica con la nueva tendencia editorial.



FISCAL

No es inconstitucional el Impuesto de Matriculación

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
DE 30 DE ENERO DE 2003

Consideraban los recurrentes que la normativa reguladora del Impuesto Especial sobre determinados Medios de Transporte, que grava la primera matriculación en España de vehículos y medios de transporte creado por la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, vulneraba las garantías materiales, procedimentales y competenciales de que goza el régimen económico y fiscal de Canarias.

El TC destaca que el régimen económico y fiscal de Canarias no vive aisladamente, sino que se integra en un sistema general en el que el Estado, por exigencias del principio de solidaridad, ha de velar por el establecimiento de un equilibrio económico entre las diversas partes del territorio español. Si hasta ahora se había contemplado el régimen fiscal desde el punto de vista de las circunstancias específicas de Canarias, ahora ha de estarlo también en función de las circunstancias de todo el territorio español.

En base a estos argumentos el Tribunal desestima el recurso de inconstitucionalidad y los conflictos positivos de competencia interpuestos porque considera que el Impuesto de primera matriculación de vehículos, creado en 1992 por el Gobierno central, no vulnera el régimen económico fiscal canario.

La sentencia ha tenido un voto particular firmado por seis magistrados que discrepan de uno de los fundamentos jurídicos, aunque comparten la decisión desestimatoria de los recursos.

SOCIAL

Despidos objetivos sin necesidad de plan de viabilidad

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
30 DE SEPTIEMBRE DE 2002

El debate que se plantea en el presen-

te recurso de casación para unificación de doctrina se refiere al despido objetivo, previsto en el artículo 52.1.c) del ET, y, concretamente, la cuestión consiste en determinar si el empresario está o no obligado, para acreditar dicha necesidad, a presentar un plan de viabilidad que contemple otras medidas, además de la extinción o despido acordado.



En opinión de la Sala el precepto citado sólo impone la obligación de «acreditar objetivamente» la necesidad de amortizar el puesto de trabajo. No exige como requisito inexcusable o necesario para su amortización, al contrario de lo que ocurre con el artículo 51 del ET, que el empresario tenga que presentar al mismo tiempo un plan de viabilidad de la empresa ni, por tanto, su ausencia puede determinar, por sí misma, la improcedencia de la extinción acordada.

No obstante, a pesar de no ser obligatorio, el plan de viabilidad puede constituir un elemento probatorio relevante del juicio de razonabilidad que debe formar el magistrado. En base a esta doctrina procede desestimar el recurso y confirmar la sentencia recurrida que declaró la procedencia del despido.

Prelación de créditos laborales

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
5 DE NOVIEMBRE DE 2002

La controversia se basa en determinar si es de mejor derecho el crédito que respecto a una empresa tiene un ban-

co como consecuencia de la escritura de préstamo otorgada por el mismo o el de los trabajadores de la compañía como consecuencia de haberseles reconocido el derecho a determinadas indemnizaciones por extinción de la relación de trabajo que mantenían con dicha empresa.

Entiende el TS que el nuevo artículo 32.3 del Estatuto de los Trabajadores que reconoce a las indemnizaciones por despido el mismo régimen de preferencia que a los créditos salariales no puede interpretarse de modo extensivo cuando la relación laboral se extingue por voluntad de los trabajadores y además dicha reforma no se había producido cuando nacieron los créditos, por lo que desestima el mejor derecho de los trabajadores.

Constitucionalidad de los Decretos andaluces de pensiones

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
239/2002, DE 11 DE DICIEMBRE

El Tribunal declara la constitucionalidad de los Decretos de la Junta de Andalucía de 29 de diciembre de 1998 y 9 de marzo de 1999 en los que se establecían ayudas económicas complementarias que debían realizarse en el mes de abril y cuyos destinatarios debían ser los beneficiarios de pensiones de jubilación e invalidez en la modalidad no contributiva residentes en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

El Abogado del Estado consideraba que estas ayudas estaban integradas en el ámbito financiero del sistema de la Seguridad Social y, por tanto, vulneraban el artículo 149.1.17 de la CE que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas.

La sentencia sitúa los Decretos mencionados no en el ámbito de la Seguridad Social sino en el ámbito competencial autonómico de la asistencia social, considerando que se



trata de una exigencia del Estado Social de Derecho de que quienes no tengan cubiertas sus necesidades mínimas por la modalidad no contributiva del sistema de Seguridad Social puedan acceder a otros beneficios o ayudas de carácter o naturaleza diferente.

A pesar de ser ésta la opinión mayoritaria del Pleno, la sentencia ha recibido dos votos particulares en los que se expresa la preocupación por la posible ruptura de los principios inspiradores de este sistema como son el de igualdad, unidad y solidaridad

Cuidar a los hijos no justifica rechazar un trabajo

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA DE 11 DE DICIEMBRE DE 2002

El TSJ de Cataluña ha retirado el subsidio de desempleo a una mujer que rechazó una oferta de trabajo a jornada completa al considerarla incompatible con sus obligaciones como madre de dos niños, de doce y dos años de edad.

La demandante estima que tal resolución vulnera lo establecido en la Ley sobre conciliación de la vida familiar y laboral, mientras que la Sala entiende que la protección por desempleo no solamente exige voluntad de trabajar sino también disponibilidad al efecto, lo que excluye que circunstancias personales o familiares puedan esgrimirse como causa de rechazo de un trabajo adecuado ya que la mujer pudo aceptar la oferta de empleo y acordar con el empleador la reducción de jornada pertinente.

Denegación de la pensión de viudedad al casarse por el rito gitano

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA DE 12 DE DICIEMBRE DE 2002

Tanto el INSS como el TSJ de Cataluña han denegado el derecho a obtener la pensión de viudedad a una mujer tras el fallecimiento de su marido con el que convivió durante más de doce años porque se casó por los ritos de la etnia gitana.

Plus de penosidad por ruido de máquinas

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2002



Se declara que la actividad desempeñada por los trabajadores de una empresa panificadora en sus respectivos puestos de trabajo tiene «carácter penoso» al desempeñarse con un nivel de ruidos entre los 85 y 90 decibelios, lo que supone un especial significado de riesgo laboral.

La Sala les reconoce el derecho a percibir el plus de penosidad aunque la empresa cumpla con las disposiciones establecidas legalmente al disponer de evaluaciones ambientales, realizar anualmente reconocimientos

médicos de la función auditiva de los trabajadores y obligar a éstos a usar orejeras y tapones homologados, ya que lo concluyente para generar penosidad en el trabajo es que el nivel de ruidos supere los 80 decibelios.

Para la Sala, el reconocimiento de una pensión de viudedad se condiciona por la legislación vigente a la existencia de un vínculo matrimonial, no siendo suficiente con la convivencia *more uxorio* ya que ésta no tiene el mismo tratamiento en materia de Seguridad Social que el dispensado a quienes contraigan matrimonio. Además, la unión de un hombre y una mujer concertada por el rito gitano no tiene la consideración legal de matrimonio, siendo la forma de contraer el matrimonio, y no la raza, lo que determina los efectos legales del mismo.

Protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS DE 12 DE DICIEMBRE DE 2002

Un trabajador fue despedido por su empresa y en el procedimiento judicial seguido después se logró conciliación en la que la empresa reconoció la improcedencia del despido y los salarios de tramitación. Sin embargo, la empresa no abonó los referidos salarios y, ante su declaración de insolvencia, el empleado los reclamó

del Fondo de Garantía Salarial, el cual los denegó alegando que, con arreglo al artículo 33 del ET, este Fondo sólo es responsable subsidiario del abono de los salarios de tramitación cuando éstos han sido reconocidos por el órgano judicial competente, pero no cuando proceden de un acto de conciliación entre partes.

En contestación a la cuestión prejudicial planteada, el Tribunal considera que los créditos correspondientes a los salarios de tramitación deben considerarse créditos a favor de los trabajadores asalariados, derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales, los cuales se refieren a la retribución en el sentido de los artículos 1.1 y 3.1 de la Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario, con independencia del procedimiento en virtud del cual se fijen si, con arreglo a la normativa nacional aplicable, tales créditos, reconocidos mediante resolución judicial, generan la responsabilidad de la institución de garantía.



Despido discriminatorio de trabajadora embarazada

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 30 DE ENERO DE 2003

El TC declaró nulo el despido de una trabajadora por el Instituto de Educación de Barcelona al conocerse su embarazo por considerar que la discriminación por razón de sexo no comprende sólo aquellos tratamientos peyorativos fundados en la pura y simple constatación del sexo de la persona perjudicada, sino también cuando se funden en la concurrencia de condiciones que tengan una relación directa e inequívoca con el sexo de una persona, como sucede con el embarazo.

Se basa el Tribunal en la simultaneidad entre el conocimiento del embarazo en el centro de trabajo y el cese, la falta de causa legal para acordar la finalización de la relación laboral y la existencia de un antecedente en dicho centro de trabajo en el que otro cese había estado motivado por el embarazo de una trabajadora.

MERCANTIL

Cobertura de los seguros a todo riesgo

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 23 DE OCTUBRE DE 2002

La compañía aseguradora recurrió la sentencia de la Audiencia Provincial que la condenaba a abonar al asegurado, que tenía concertada una póliza de seguro con la entidad en la modalidad de multirriesgo en el momento del accidente de circulación, la cantidad de más de 7 millones de pesetas correspondientes a la reparación del vehículo siniestrado.

La aseguradora entiende que la cantidad fijada supone un enriquecimiento injusto para el asegurado, en cuanto que no se tuvo en cuenta para fijar la indemnización el valor venal del vehículo siniestrado en el momento del accidente, tal y como establecía la cláusula segunda del contrato que recogía expresamente que «las reparaciones se tasarán con

Solicitud de permiso de trabajo

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 17 DE DICIEMBRE DE 2002



derecho a trabajar en igualdad de condiciones que los españoles, no otorga sin más la nacionalidad española a todos los peruanos y no supone ningún obstáculo para que una ley especial, como es la de la seguridad privada, que se integra dentro del monopolio de la seguridad del Estado, exija a quienes ejercen las funciones propias de dicha actividad la nacionalidad española.

Se deniega el permiso de trabajo y, consecuentemente, el de residencia a un ciudadano de nacionalidad peruana que pretendía trabajar en una empresa de vigilancia y seguridad al carecer de la nacionalidad española, ya que es uno de los requisitos que expresamente se exigen para obtener la autorización de actividad en el campo de la seguridad privada.

Entiende el TS que el convenio de doble nacionalidad entre España y Perú, aunque concede a los peruanos el

arreglo al valor real de las mismas, y sin que dicha tasación pueda en ningún momento ser superior al valor venal del vehículo».

El TS confirma la sentencia de la Audiencia y distingue entre cláusulas destinadas a delimitar y concretar el riesgo y cláusulas que restringen los derechos del asegurado. Las primeras delimitadoras del riesgo son aquellas dirigidas a especificar qué clase de riesgos constituyen el objeto del contrato, y a su vez también los que no resultan cubiertos, mientras que las segundas operan para restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización una vez que se ha producido el riesgo y, por tanto, exigen aceptación expresa mediante suscripción o firma.

El asegurado, en estos casos, lleva a cabo la formalización de la póliza con la finalidad de ampararse y protegerse ante una situación de riesgo que se pacta y que en el momento de producirse dicha situación según las características del seguro contratado, trata

de obtener el reintegro del coste real de la reparación que, además, en el supuesto concreto no se presenta excesivamente desproporcionado.

Prohibición de imitaciones por el titular de la marca

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS DE 12 DE NOVIEMBRE DE 2002

El litigio parte de la venta y oferta de bufandas en las inmediaciones del estadio del Arsenal Football Club por un tercero, en las que figuraba en letras grandes la palabra Arsenal aunque se advertía en el puesto de venta que no eran productos oficiales del club deportivo.

Para el Tribunal de Justicia la marca registrada confiere a su titular un derecho exclusivo que le faculta para prohibir a cualquier tercero hacer uso en el tráfico económico, sin su consentimiento, de un signo idéntico a la marca para productos o servicios idénticos a aquellos para los que está registrada, lo que no queda desvirtua-



do a pesar de la advertencia realizada al respecto.

Sanción por utilización de información privilegiada

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
31 DE DICIEMBRE DE 2002

El TS confirmó la multa impuesta a un accionista que utilizó información privilegiada de las empresas de las que formaba parte del Consejo de Administración, con el fin de obtener beneficios ilícitos mediante las inversiones realizadas a nombre de su tía, de avanzada edad, y que estaba ingresada en una residencia de ancianos.

La Sala entendió acreditada la imposibilidad de que la tía del accionista, con problemas de salud y memoria, y que carecía por completo de conocimientos financieros pudiera llevar a cabo por sí misma la gestión bursátil de dichas cantidades, puesto que, como reconoció la Comisión Nacional del Mercado de Valores, necesitaba de un seguimiento permanente y exigía de un «inversor extremadamente ágil», de lo que se deduce que las inversiones no pudieron realizarse por persona ajena a las compañías mercantiles.

Responsabilidad de las empresas intermediarias de valores

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
20 DE ENERO DE 2003

Se parte de la adquisición de unos pagarés emitidos por una entidad inmobiliaria por el asesoramiento recibido de una intermediaria de valores y bolsa a través del denominado contrato de «comisión bursátil» que no pudieron ser cobrados en el momento de su vencimiento puesto que la empresa emisora se encontraba en suspensión de pagos.

El TS considera civilmente responsable a la empresa intermediaria por los daños y perjuicios causados a los adquirentes de los citados pagarés al actuar con «ligereza» y sin el cuidado exigible, ya que éstas debían conocer toda la información relativa a la inver-

sión realizada, pues las noticias que circulaban en su entorno más directo hacían presumible la existencia de un alto riesgo que impedía estimar la operación como fiable y segura.

ADMINISTRATIVO

Pérdida de la condición de funcionario

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
1/2003, DE 16 DE ENERO

El Tribunal Constitucional declara nulos los artículos de la Ley del Parlamento de Extremadura que introducían como motivos para perder la condición de funcionario público en los casos en los que éstos se hallaren en situación de excedencia cuando no solicitaren su reingreso al servicio activo tras finalizar el plazo máximo de permanencia o cuando desaparecieran las causas que dieron lugar a su concesión.

La Sala los considera contrarios a la Ley de bases del régimen de los funcionarios que impide la pérdida de la condición de funcionario, al prever de manera general el paso de los funcionarios que se encuentren en cualquier situación administrativa distinta al servicio activo a la situación de excedencia voluntaria por interés particular, que carece de límite temporal máximo, cuando finalicen las causas de su concesión.

Fallecimiento en accidente de tráfico

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
23 DE DICIEMBRE DE 2002

El proceso se inicia como consecuencia del fallecimiento de una persona en accidente de circulación, y en la reclamación de responsabilidad patrimonial al Estado por parte de la esposa e hijos del fallecido porque consideran que el siniestro fue debido al mal estado de la carretera.

En el recurso de casación el Abogado del Estado impugna la sentencia dictada por la Audiencia Nacional en la que se estima parcialmente el

recurso interpuesto por la mujer y los hijos del fallecido en el accidente de circulación, porque considera que del examen de los hechos contenidos en la sentencia recurrida no concurre ninguna circunstancia para que pueda imputarse a la Administración el daño producido. En su opinión, la causa determinante del accidente de circulación fue el exceso de velocidad del conductor y, por tanto, existió una clara relación de causalidad entre la velocidad excesiva del vehículo y el siniestro determinante del fallecimiento.

Por otro lado, el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración impone que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o de la existencia de dolo o negligencia de la víctima para considerar roto el nexo de causalidad corresponde a la Administración.

PENAL

El honor de los subinspectores de Hacienda

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
26 DE NOVIEMBRE DE 2002

Se instruyeron acciones penales por un delito de atentado sufrido por un subinspector de Hacienda que en el ejercicio de sus funciones recibió una bofetada en la mejilla, así como una serie de insultos que culminaron con la condena del agresor por la lesión física sufrida sin que se pronunciara en vía penal sobre las expresiones vertidas.

Para el TS a la agresión física se agregó el plus de una actuación claramente vejatoria constituida por expresiones que lo calificaban de «soplapollas» y «gilipollas», que, aunque en el lenguaje coloquial no dejan de ser usuales, no por ello son correctas, pues siempre cuentan con suficiente carga vejatoria, que se intensifica para reputarlas como lesivas al honor del afectado teniendo en cuenta las circunstancias en que se manifestaron: a la entrada de una entidad bancaria abierta, con inevitable asistencia de público y en el ejercicio de su actividad profesional. ■