

# SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

(Del 1 al 15 de marzo de 2016)

- **Tribunal de Justicia de la Unión Europea**
- **Tribunal Supremo**
- **Tribunales Superiores de Justicia**

## TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA -GUÍA-

### **Indemnización de daños al empresario por retrasos en los vuelos efectuados por sus empleados.**

Debe vincularse la responsabilidad del transportista aéreo a la existencia de un contrato de transporte internacional, con independencia de si la otra parte contractual es o no el propio pasajero, pues tal eventualidad carece de especial relevancia a la hora de determinar la responsabilidad del transportista derivada de dicho contrato. El Convenio de Montreal, dado su tenor, su contexto y el objetivo de protección de los intereses de los consumidores que persigue, debe interpretarse en el sentido de que su ámbito de aplicación comprende no solamente el daño sufrido por un pasajero, sino también los casos en que el perjudicado es una persona que, como empleador, contrató con un transportista aéreo el transporte internacional de un empleado que viajó como pasajero. Un transportista aéreo que haya celebrado un contrato de transporte internacional de personas con el empleador de los pasajeros está obligado a responder frente a dicho empleador del daño ocasionado por el retraso en los vuelos efectuados por los empleados de este en virtud del expresado contrato y derivado de los gastos adicionales soportados. *Límite de responsabilidad*. La imposición, por el Convenio de Montreal, de un límite de responsabilidad por pasajero implica que la cuantía que puede reconocerse, en concepto de indemnización de daños, a la persona que ejerce una acción de indemnización del daño causado por un retraso en el transporte internacional de pasajeros no puede exceder en ningún caso del resultado de multiplicar el importe fijado en el artículo 22, apartado 1, del Convenio de Montreal como límite máximo, por el número de pasajeros transportados en virtud del contrato celebrado entre esa persona y el o los transportistas aéreos de que se trate. ([STJUE de 17 de febrero de 2016, asunto C-429/14](#)).

## TRIBUNAL SUPREMO -GUÍA-

### **Elecciones sindicales. Cómputo de los votos emitidos en blanco. Repercusión de estos en el cálculo del porcentaje determinante para la obtención del número de representantes.**

En el ámbito sindical existen dos esferas de influencia del resultado electoral y cada una recibe distinto tratamiento. En primer lugar, es necesario determinar qué sindicatos obtienen una representatividad inferior o superior al 10 % y, en segundo lugar, el número de representantes. El primer extremo, donde no se restan los votos emitidos en blanco, puede llegar a excluir el segundo, pues de no obtener el 10 %, tan solo cabe atribuir un representante al sindicato actuante. Por el contrario, si la representatividad alcanza el 10 %, hemos de acudir a la escala contemplada en el artículo 10 de la LOLS, y en función del número de trabajadores (ahora sí con exclusión de los votos en blanco) establecer el de representantes, que oscila entre uno y cuatro, sin perjuicio de la mejora de dicha condición a través de acuerdo específico. ([STS, Sala de lo Social, de 1 de diciembre de 2015, rec. núm. 364/2014](#)).

**Despido improcedente. Cálculo de la indemnización de quien trabajó desde 1993 a 2013. Aplicación de la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012.**

Si por el tiempo anterior a 12 de febrero de 2012 el total de días indemnizatorios supera la cifra de 720 (en el caso analizado 862,5), debe aplicarse esta como importe indemnizatorio máximo aunque no se hubiera alcanzado el tope de 42 mensualidades (1.260 días), por lo que el tiempo de servicios posterior a 12 de febrero de 2012 resulta inhábil o inocuo para acrecentar la cuantía fijada. (STS, Sala de lo Social, de 18 de febrero de 2016, rec. núm. 3257/2014).

**Despido colectivo. Meliá Hoteles. Causas organizativas. Externalización del servicio de limpieza donde el 92 % de la plantilla son mujeres. Inexistencia de discriminación indirecta por razón de sexo y de dumping social.**

No puede entenderse que la decisión de externalizar esté relacionada con un trato peyorativo de la mujer, pues se habría tomado igualmente si todos los afectados fuesen varones, por lo que en aplicación del «test de but for» no existe discriminación alguna prohibida por la ley ni atentado contra la dignidad de la mujer. No puede achacarse a la empresa que no ha existido ningún cambio organizativo y que lo que concurren son causas económicas que no fueron alegadas, ya que la conexión entre cambios organizativos y mejora de la situación económica, al abaratare los costes y aumentar la competitividad en el mercado, lo impide. Las razones económicas están presentes en todo cambio del proceso productivo. La menor ocupación de los hoteles, y las pérdidas en la facturación de los mismos, suponía un incremento proporcional de los costes de personal, por lo que la externalización del servicio de limpieza constituía una medida organizativa idónea y proporcionada para solventar el problema y paliar sus efectos. Aunque cabía reducir la plantilla por motivos económicos, la externalización suponía una respuesta más razonable y adecuada a las necesidades de la empresa, ya que la contratista se comprometía a prestar el servicio de limpieza en su integridad y a cobrar en función del número de habitaciones limpiadas y de horas empleadas. La solución tomada era más razonable que la de reducir la plantilla, porque permitía atender el servicio de limpieza sin que los picos ocupacionales, que por los más diversos motivos puedan tener los hoteles, supongan un problema para la empresa hotelera que no se ve obligada a realizar contrataciones para atender los periodos o días de mayor ocupación, ni a rescindir contratos en los periodos de baja ocupación. Sala General. **Voto particular.** (STS, Sala de lo Social, de 20 de noviembre de 2015, rec. núm. 104/2015).

**La protección por desempleo. Beneficiario del subsidio con cargas familiares que se ausenta del territorio nacional por un tiempo inferior a 15 días sin comunicar dicha circunstancia al SPEE.**

La estancia de 15 días al año como máximo en el extranjero, siempre que haya sido puntualmente informada o comunicada a la Administración española, se trata de una libranza temporal de la presencia del perceptor de la prestación de desempleo en el mercado de trabajo español distinta pero semejante en algunos aspectos a las vacaciones anuales retribuidas del trabajador ocupado. El principio que inspira este periodo de libranza es el de conciliación de la vida personal y profesional del beneficiario de la prestación. En el supuesto analizado, no procede sanción alguna (ni suspensión ni extinción de la prestación), pese a la no información de la salida al SPEE, puesto que habiendo sido lógica la suspensión del subsidio durante los días de ausencia del territorio nacional (10 días), lo que se hizo fue sancionar con la pérdida de la prestación desde la fecha de regreso, por lo que no es dable trasladar la suspensión a un periodo de incumplimiento que por el SPEE no ha sido tenido en cuenta. (STS, Sala de lo Social, de 21 de diciembre de 2015, rec. núm. 817/2015).

**Subsidio de desempleo para mayores de 52 años. Falta de comunicación al SPEE de la percepción de ingresos provenientes del rescate de un plan de pensiones que provoca la superación del límite de rentas. Sanción de extinción del subsidio, en aplicación de la LISOS. Reclamación del reintegro de cantidades indebidas al amparo de la LGSS. Principio de tipicidad aplicable en el ámbito administrativo sancionador.**

La conducta de la actora no puede subsumirse en el tipo descrito en el artículo 25.3 de la LISOS. El rescate de un Plan de Pensiones, cuya naturaleza no consta, no puede considerarse situación determinante de la extinción del derecho.

.../...

.../...

No cabe considerar como renta o ingreso computable el importe total del Plan de Pensiones rescatado, habrá de considerarse como ingreso, en su caso, la ganancia, plusvalía o rendimiento que haya generado dicho Plan. En el supuesto examinado no consta dicho extremo, por lo que no se ha acreditado que la beneficiaria haya cometido la infracción tipificada en el artículo mencionado. Se mantiene la suspensión acordada en la sentencia recurrida. Sala General. (STS, Sala de lo Social, de 3 de febrero de 2016, rec. núm. 2576/2014).

### **Jubilación contributiva. Incompatibilidad con actividad habitual que genera inclusión en el RETA. Fecha de inicio del cómputo del plazo de prescripción de reintegro de prestaciones periódicas indebidas.**

Tiene lugar desde que fue posible ejercitar la acción para exigir su devolución. Aunque en el supuesto analizado el plazo de prescripción de cuatro años comenzó a correr en la fecha de emisión del acta de la Inspección de Trabajo (02-03-2010), como la reclamación por el INSS de lo percibido indebidamente se demoró hasta el día en que al beneficiario se le notifica el inicio del expediente de reintegro (26-07-2011), debe entenderse prescrita la acción para la reclamación de lo adeudado por cobro indebido correspondiente al periodo transcurrido entre el 02-03-2006 y el 26-07-2007, ambos inclusive. (STS, Sala de lo Social, de 16 de febrero de 2016, rec. núm. 2938/2014).

## **TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA -GUÍA-**

### **Situaciones asimiladas al alta. Trabajadora que encontrándose en el tercer año de excedencia por guarda legal tiene un hijo, solicitando la prestación por maternidad.**

La extensión a tres años de la consideración como cotización efectiva, a efectos prestacionales, del periodo de excedencia por cuidado de hijo que realizó la Ley 27/2011, debe aplicarse no solo a las situaciones iniciadas tras la entrada en vigor de esa ley (01-01-2013), sino también a las comenzadas con anterioridad y que persistían, sin haber consumido el periodo de tres años, cuando se produjo dicha entrada en vigor. (STSJ de La Rioja, Sala de lo Social, de 11 de diciembre de 2015, rec. núm. 340/2015).

### **Despido objetivo. Ausencias laborales justificadas que superan los umbrales del artículo 52 d) del ET. Bajas derivadas de sometimiento a tratamientos de fertilidad y su recuperación tras estos. Desconocimiento empresarial del tal causa. Carga de la prueba.**

El hecho de conocer el médico y la enfermera de la empresa la causa de las bajas, así como varios compañeros y superiores jerárquicos de la trabajadora, porque ella misma se lo había comunicado, no significa que la dirección de la compañía ni la de recursos humanos tuvieran conocimiento del sometimiento a tratamiento alguno, ya que queda probado que estos no transmitieron la información, habida cuenta de la confidencialidad de la misma que tampoco figura en los partes de IT. Por tanto, no cabe considerar que existan indicios suficientes como para imponer a la empresa la carga de probar móvil ajeno al discriminatorio. Como la norma no excluye del cómputo de las faltas de asistencia las relacionadas con el tratamiento de fertilidad, se establece la procedencia del despido. (STSJ de La Rioja, Sala de lo Social, de 23 de diciembre de 2015, rec. núm. 363/2015).

### **Acción protectora de la Seguridad Social. Prestación de maternidad solicitada por el padre (incluyendo las 6 semanas posteriores al parto), al tener reconocida la madre una situación de incapacidad permanente absoluta en un 65 % por padecer esclerosis múltiple, que le inhabilita para cuidar de los dos hijos menores, nacidos además prematuramente.**

No puede acogerse la pretensión del demandante de aplicar analógicamente el artículo 48.4 del ET y equiparar la situación de incapacidad permanente absoluta de la madre al fallecimiento de la misma, con el fin de disfrutar de la totalidad del permiso de maternidad. (STSJ de Aragón, Sala de lo Social, de 18 de enero de 2016, rec. núm. 803/2015).

**Pensión de viudedad. Solicitante que constituyó una pareja de hecho y fue víctima de violencia de género.**

Si bien el presente supuesto no estaría contemplado expresamente en la ley, que se refiere a los separados y divorciados que hayan sido víctimas de violencia de género, no se encuentra razón o motivo alguno para que ante tales situaciones no se pueda reconocer la prestación de viudedad a quien habiendo constituido una relación de pareja de hecho hubiera interrumpido la convivencia estable y notoria en los años previos al fallecimiento del causante como consecuencia de los malos tratos de que era objeto. (STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 27 de octubre de 2015, rec. núm. 4238/2015).

**RETA. Agente comercial. Solicitud de protección por cese de actividad al no renovar la contratación un cliente que representa más del 80 % de su facturación económica.**

Aunque no está recogida en la legislación vigente la finalización de la realización de trabajos como causa que determina el cese de actividad, no teniendo en el caso analizado el trabajador la condición de TRADE, se considera que sí se encuentra en situación legal de desempleo aunque no acredite la existencia de pérdidas, ya que cuando el artículo 5.1 de la Ley 32/2010 habla de concurrencia de motivos productivos debe entenderse (en virtud de criterios interpretativos no restrictivos, de concurrencia de pérdidas única y exclusivamente) la admisión de causas como la disminución probada de la demanda (en el supuesto, la pérdida de un cliente importante y vital) que impide al autónomo continuar con la actividad. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 8 de septiembre de 2015, rec. núm. 1374/2015).

**Sanción al INSS por mala fe y temeridad en virtud de resolución administrativa denegatoria de una situación de gran invalidez.**

Estableciendo el informe médico de síntesis, que se elabora en el propio seno del INSS, que el trabajador precisaba la ayuda de un tercero para actividades básicas de la vida diaria, ha de tildarse de innecesaria la formulación por este de demanda, ya que le originó unos gastos que no se habrían producido si desde un principio le hubieran asignado administrativamente la gran invalidez. Gastos que puede paliar parcialmente con la condena al pago de los honorarios de su letrada. A ello se añade el daño que procura, tratándose de una persona con importantes dolencias psicológicas, la tensión emocional que genera un pleito de estas características y la consiguiente espera hasta que se dicta la sentencia, por muy estimatoria que a la postre resulte. **Voto particular.** Para la recta comprensión de la temeridad que prevé el artículo 97.3 de la LRJS se ha de entender que está referida a las actuaciones desarrolladas por un litigante en el ámbito del propio proceso, excluyendo las que haya efectuado fuera de este. Por tanto, no cabe imponer multa al INSS por cómo resolvió el expediente en vía administrativa, pues del informe médico de síntesis no se desprendía de forma palmaria la situación de gran invalidez. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 15 de septiembre de 2015, rec. núm. 1146/2015).

**Demanda. Acumulación y desaccumulación de acciones y demandas. Demanda por despido suscrita por varios trabajadores. Desaccumulación subjetiva y remisión de testimonio al Decanato para su reparto como nuevas demandas.**

Promovida demanda de despido por 18 trabajadores con base en los mismos hechos, el secretario judicial decidió desaccumular las acciones interpuestas por 17 de ellos, por entrañar acumulación indebida, y en lugar de advertirles del derecho que tenían a ejercitar su acción por separado mediante la presentación de nuevas demandas, optó por remitir testimonio de la demanda conjunta a la oficina de registro a fin de que repartiese como si se tratase de 17 demandas distintas. Ante el archivo del testimonio por uno de los Juzgados de lo Social a los que fue remitido, por entender que carecía de valor de demanda, se planteó recurso de suplicación, el cual es acogido, pues aun siendo irregular, no puede ser cuestionada por el juzgado al que se le reparte uno de los testimonios, sin perjuicio de la posibilidad de requerir la subsanación de los defectos que observe. El juzgado al que corresponda su conocimiento no puede rechazarla de plano. (STSJ del País Vasco, Sala de lo Social, de 15 de septiembre de 2015, rec. núm. 1072/2015).