

La AN se pronuncia sobre el inicio del cómputo para disfrutar del permiso por hospitalización o enfermedad grave de familiar cuando no existe previsión en la norma convencional

Estima la Sala la demanda de conflicto planteada y declara contraria a derecho la instrucción de la empresa demandada relativa a que el disfrute del permiso previsto en el art. 37.3 b) del ET tenga inicio obligatorio desde el día del hecho causante.

Señala que la regla general es que, si el día en que se produce el hecho causante no es laborable, los permisos por razones familiares no se inician hasta el primer día laborable siguiente, ya que se conceden para su disfrute en días laborables, pues en días festivos no es preciso pedirlos porque no se trabaja. Cuando el convenio colectivo no regula el régimen de disfrute de los permisos retribuidos, debe aplicarse la regla general del disfrute durante los días de trabajo efectivo, excluyendo los días de descanso, festivos y días no laborables. No obstante, cuando del tenor literal del convenio se desprenda que se inicia el cómputo el día en que se produce el hecho causante, no es necesario aplicar otro criterio interpretativo, más aún si el convenio contempla únicamente días naturales y mejora claramente la regulación legal. En el presente supuesto no consta mención alguna al inicio del cómputo en la norma convencional, por lo que la interpretación realizada por la empresa ha de considerarse como restrictiva o limitadora del disfrute del permiso en cuestión de forma injustificada.

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Sentencia 102/2024, de 12 de septiembre de 2024

RECURSO Núm: 167/2024

Ponente Excmo. Sr. FRANCISCO JAVIER PIÑONOSA ROS

En MADRID, a doce de septiembre de dos mil veinticuatro.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000167/2024 seguido por demanda de FEDERACION DE SERVICIOS CCOO (Ietrada D.^a Sonia de Pablo Portillo), CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE DE FUNCIONARIOS (Ietrado D. Pedro Poves Oñate), FESMC UGT (Ietrado D. Bernardo García Rodríguez), contra GRUPO EMPRESARIAL RACE SL, ASEGURACE SA, RACE ASISTENCIA SA, UNION DE AUTOMOVILES CLUB SA (Ietrado D. Fernando Vizcaíno de Sas), sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo./a. Sr./a. D. FRANCISCO JAVIER PIÑONOSA ROS.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 17 de mayo de 2024 fue interpuesta demanda por la representación letrada de la Federación de Servicios de Comisiones Obreras (en adelante CCOO), la Central Sindical Independiente de Funcionarios (CSIF) y la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (UGT) frente a las empresas RACE Asistencia SA, Asegurace S.A., Unión de Automóviles Clubs, S.A. y Grupo Empresarial RACE SL. En el Suplico de tal demanda se interesaba se dictare sentencia por la que: *1. Se declare contraria a derecho la normativa emitida el 29 de noviembre de 2023 en lo relativo a la concreción del disfrute del permiso del art. 37.3.b) del ET en días naturales con inicio obligatorio desde el día del hecho causante y respecto de la exigencia de justificación mediante certificados médicos que incluya el concreto origen del hecho causante y la duración del mismo como requisito de acceso a los permisos previstos en el art. 37.3.b) y 37.9 del ET.2. En consecuencia, se declare el derecho del personal a disfrutar los permisos del art. 37.3.b) del ET en días laborables y sin que el inicio de los mismos se encuentre determinado por el inicio del hecho causante.3. Que se declare la ilegalidad de la imposición de la justificación de la causa en base al concepto de enfermedad grave recogido en el anexo del Real Decreto 1148/2011 de 29 de julio.*

SEGUNDO.- La citada demanda fue admitida a trámite por Decreto de fecha 22 de mayo de 2024. Por Auto de esa misma fecha se resolvió sobre la prueba interesada. TERCERO.- Se citó a las partes a los actos de conciliación y juicio para el 10 de septiembre de 2024. Llegado el día las partes alcanzaron un acuerdo parcial en los siguientes términos: *Ambas partes se someten en cuanto a la consideración de los días como laborables o naturales a la resolución del recurso de casación interpuesto contra la sentencia del 25.1.2024 (procedimiento 275/23) y hasta que no se resuelva dicho recurso las empresas aplicarán el criterio de que los días serán laborables. La empresa suprime la referencia al Real Decreto 11/48 de 29 de julio de 2011 para la justificación del permiso del 37.3 b y 37.9 del E.T., siguiendo requiriendo justificante médico que acredite el hecho causante.* CUARTO.- Se celebró juicio oral respecto de la única cuestión controvertida restante (momento del inicio del permiso). En aquel acto las partes, expusieron sus posiciones en el sentido que a continuación se expone: Los Sindicatos demandantes sostienen que la empresa realiza una interpretación restrictiva e injustificada de los permisos por hospitalización o enfermedad grave tras la reforma del Estatuto de los Trabajadores operada por el RD Ley 5/2023. Así, se sostiene que la empresa exige que tales permisos se disfruten desde la fecha del hecho causante y de forma consecutiva, obviando que ni el Estatuto ni la Directiva 2019/1158 imponen tal condición y que aquella interpretación se opone a la finalidad de poder prestar cuidados prevista para aquel permiso. La empresa se opone a la demanda, en relación a aquella única cuestión controvertida, y sostiene que la decisión sobre la forma de disfrute del permiso previsto en la norma no puede quedar al arbitrio del trabajador, sino que entra dentro del ámbito de organización del propio empresario. Se añade que, en caso contrario, se podría generar una situación discriminatoria en relación a los trabajadores que no disponen de apoyo familiar para prestar las labores de cuidado pues estos, necesariamente, deberían siempre disfrutar del permiso desde la fecha del hecho causante. No existiendo hechos controvertidos, coincidiendo las partes en el carácter estrictamente jurídico de la controversia, se propuso y practicó prueba documental; reconociéndose la documentación aportada. Formuladas conclusiones quedaron los autos vistos para sentencia. En la tramitación del procedimiento se han observado todas las previsiones legales. Quedan acreditados y así se declaran los siguientes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El presente conflicto colectivo afecta a las personas trabajadoras de las empresas RACE Asistencia SA, Asegurace S.A., Unión de Automóviles Clubs, S.A. y Grupo Empresarial RACE SL, que aplican el Convenio colectivo del grupo de empresas de servicios del Real Automóvil Club de España

suscrito por Grupo de Empresas de servicios del Real Automóvil Club de España (RACE), RACE Asistencia SA; Asegurace S.A.; Unión de Automóviles Clubs, S.A. y Grupo Empresarial RACE SL y los sindicatos UGT y CSIF (BOE 21-04-2015), actualmente en situación de ultraactividad (no controvertido). SEGUNDO.- El 29 de noviembre de 2023 las empresas ahora demandadas emitieron una nota interna donde anunciaban el ajuste del régimen convencional de permisos con motivo de la modificación legislativa operada por el RD-Ley 5/2023 (descriptor n.º 2, por reproducido en su integridad). En particular se contenían en dicha nota las siguientes instrucciones consideradas por la empresa como de obligado cumplimiento: A. *Permiso por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica que precise reposo domiciliario: (...) A.IV. 2.- El permiso comenzará el primer día laborable para la persona trabajadora a partir del suceso que ocasiona el permiso, y durará mientras continúe existiendo su causa, hasta el periodo máximo de cinco días naturales consecutivos.* B. *Permiso por causa de fuerza mayor cuando sea necesario por motivos urgentes en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable la presencia inmediata: (...) B.IV. 2.- El permiso comenzará el primer día laborable para la persona trabajadora a partir del suceso que ocasiona el permiso, y durará mientras continúe existiendo su causa, hasta el periodo máximo de las horas de ausencia anuales equivalentes a cuatro días de la jornada ordinaria diaria del trabajador.* TERCERO.- Que con fecha 23 de abril de 2024 se celebraron actos de mediación en el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) con el resultado de falta de acuerdo (descriptor n.º 3).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es competente para conocer del proceso de conflicto colectivo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9.5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2 g) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

SEGUNDO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 97.2 LRJS, los hechos declarados probados se sustentan únicamente en la prueba documental que se hace constar en los ordinales que conforman el relato fáctico, con expresión concreta de su situación en autos.

TERCERO.- Los sindicatos CCOO, CSIF y UGT interponen demanda de conflicto colectivo en la que, tras alcanzar un acuerdo parcial con las demandadas, interesan únicamente se declare como contraria a derecho la instrucción de empresa relativa a que el disfrute del permiso previsto en el art. 37.3.b) del ET tenga inicio obligatorio desde el día del hecho causante. La cuestión controvertida consiste en determinar, por tanto, si tal inicio debe coincidir con la fecha del hecho causante, como sostiene la representación de las empresas demandadas, o si, ante el silencio de la norma, tal inicio no tiene porqué ser coincidente con el hecho causante. El punto de partida ha de ser el tenor literal del Convenio Colectivo de aplicación. El art.20 del Convenio publicado en el BOE de 21 de abril de 20145 señalaba lo siguiente: "*Licencias y permisos. Serán las establecidas en el cuadro anexo III. Para su disfrute y remuneración, el trabajador deberá preavisar a la empresa con la antelación que sea posible y deberá justificar su causa, antes o después de haber disfrutado el permiso. Adicionalmente, y sin que ello suponga alteración del cómputo de la jornada máxima anual, los trabajadores contratados para la totalidad del año natural devengarán el derecho a dos días de libre disposición dentro de cada año, que disfrutarán uno por semestre, sin que puedan hacerlo conjuntamente con un periodo vacacional. Este derecho se llevará a efecto mediante acuerdo entre empresa y trabajador y no será sustituible ni cuantificable económicamente, ni durante la vigencia del contrato ni a su finalización. Los permisos identificados con los números 3, 4 y 5 en el cuadro anexo III serán aplicables igualmente a las parejas de hecho inscritas en un registro público de la administración local, autonómica o central*". Y el citado Anexo III de la norma convencional no establece mención alguna al inicio del cómputo del

servicio. Tampoco se contiene tal previsión en la redacción actual del art.37.3.b) ET o en el art.6 de la Directiva 2019/1158, de 20 de junio de 2019. Pues bien, el modo en el que ha de realizarse el cómputo y la fecha de inicio del mismo ha sido siempre cuestión polémica. El permiso tiene sentido cuando sirve para atender a la causa que lo permite, por eso se exige cierta inmediatez entre la causa y el disfrute. Así, la regla general es que si el día en que se produce el hecho causante no es laborable, los permisos por razones familiares no se inician hasta el primer día laborable siguiente, ya que se conceden para su disfrute en días laborables, pues en días festivos no es preciso pedirlos porque no se trabaja (TS 132-18, rec. 266/2016; 29-9-20, rec. 244/2018; 24-2-22, rec. 176/2021; 3-10-23, rec. 239/2021). Cuando el convenio colectivo no regula el régimen de disfrute de los permisos retribuidos, debe aplicarse la regla general del disfrute durante los días de trabajo efectivo, excluyendo los días de descanso, festivos y días no laborables (TS 7-6-23, rec. 280/2021). No obstante, cuando del tenor literal del convenio se desprenda que se inicia el cómputo el día en que se produce el hecho causante, no es necesario aplicar otro criterio interpretativo (TS 5-4-18, rec. 122/2017 y 11-3-20, rec. 188/2018), más aún si el convenio contempla únicamente días naturales y mejora claramente la regulación legal (AN 3-2-21, rec. 27/2019 y TS 20-12-22, rec. 2984/2021). En el presente supuesto, como ya se ha señalado, no consta mención alguna al inicio del cómputo en la norma convencional. Y, siendo ello así, la interpretación realizada por la empresa ha de considerarse como restrictiva o limitadora del disfrute del permiso en cuestión de forma injustificada pues es un principio general de derecho que donde la norma no distingue no debe distinguir el intérprete, máxime cuando se trata de restringir derechos que la misma establece (SSTs 28/02/84, 30/12/07 -rcud 5046/05-; 26/12/07 -rco 1095/07-; 26/11/08 -rco 95/06-; 09/12/10 rcud 321/10-). Así, una elemental interpretación finalista del precepto permite apreciar que el objeto del mismo es la prestación de cuidados al cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho, así como de cualquier otra persona distinta de las anteriores, que conviva con la persona trabajadora en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo de aquella. Y esa misma finalidad es citada de forma reiterada por la Directiva 2019/1158 con el fin de ofrecer más oportunidades de permanecer en el mercado de trabajo a los hombres y las mujeres con responsabilidades en el cuidado de familiares. A lo anterior debe añadirse un último criterio de interpretación, el de carácter sociológico. Así, la realidad social sobre la que se plasma esta norma ha sido puesta de manifiesto por la jurisprudencia, por todas la ya citada STS 9-12-2019, y no es otra que los permisos vinculados a cuidados de familiares y convivientes son ejercitados mayoritariamente por mujeres. Esta misma descripción de la realidad social es la que se deduce de los considerandos de la Directiva 2019/1158 que pretende transformar la misma favoreciendo mecanismos que faciliten la corresponsabilidad en la asunción de los deberes familiares. Partiendo de lo anterior, cualquier duda interpretativa que pueda surgir debe resolverse efectuando un enjuiciamiento con perspectiva de género, teniendo el carácter informador del Ordenamiento Jurídico del principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres conforme proclama el art. 4 de la LO 3/2007, de forma que dicha igualdad sea verdaderamente efectiva. Pues bien, la interpretación que postula la empresa según la cual el permiso habrá de iniciarse de forma obligatoria a la fecha del hecho causante resulta contraria al referido principio de igualdad real, pues no hace sino perpetuar la denominada "brecha laboral de género", ya que implica que el colectivo que tradicionalmente asume los cuidados vea mermados sus derechos por esta causa, a la par, que supone un desincentivo para que los hombres asuman el deber de corresponsabilidad en las cargas familiares. En definitiva, ante la ausencia de previsión normativa en el Convenio, el inicio del cómputo del permiso en cuestión no tiene por qué coincidir con la fecha del hecho causante pues la finalidad del permiso y la realidad del tiempo en el que la norma debe ser aplicada permiten que sean los/as trabajadores/as afectados/as quienes determinen la fecha de inicio en función de sus posibilidades de conciliación y mientras el hecho causante permanezca. Esto es, tal y como sostienen los sindicatos demandantes, las características y

finalidad del permiso requieren una disponibilidad de ajuste dentro del periodo en el que tenga lugar tal hecho causante. La demanda, por ello, ha de ser estimada.

CUARTO.- La presente resolución no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (art. 205.1 LRJS). En virtud de lo expuesto

FALLAMOS

Estimamos la demanda interpuesta por la representación letrada de la Federación de Servicios de Comisiones Obreras, la Central Sindical Independiente de Funcionarios y la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores frente a las empresas RACE Asistencia SA, Asegurace S.A., Unión de Automóviles Clubs, S.A. y Grupo Empresarial RACE SL. Declaramos contraria a derecho la nota emitida el 29 de noviembre de 2023 en lo relativo al inicio del disfrute del permiso del art. 37.3.b) del ET desde el día del hecho causante y declaramos el derecho del personal afectado a disfrutar el permiso del art. 37.3.b) del ET sin que el inicio del mismo se encuentre determinado por la fecha inicial del hecho causante. Sin imposición de costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia Gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el (IBAN ES55) n.º 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el n.º 2419 0000 67 0167 24; si es en efectivo en la cuenta n.º 2419 0000 67 0167 24, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.