



Roj: **STS 831/2022 - ECLI:ES:TS:2022:831**

Id Cendoj: **28079140012022100151**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **24/02/2022**

Nº de Recurso: **176/2021**

Nº de Resolución: **189/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 408/2021,**
STS 831/2022

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 189/2022

Fecha de sentencia: 24/02/2022

Tipo de procedimiento: CASACION

Número del procedimiento: 176/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/02/2022

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: Ilp

Nota:

CASACION núm.: 176/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 189/2022

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a. Concepción Rosario Ureste García

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 24 de febrero de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de Casación interpuesto por el letrado D. Alberto Novoa Mendoza, en nombre y representación de Repsol Petroleo SA, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 9 de febrero de 2021, número de procedimiento 236/2018, en actuaciones seguidas en virtud de demanda a instancia de la Federación de Industria de CCOO, Sindicato de Trabajadores, Federación de Industrias, Construcción y Agro de la central sindical UGT contra Repsol Petroleo SA, CIG y USO, sobre conflicto colectivo.

Han comparecido en concepto de recurridos la Federación de Industrias, Construcción y Agro de la central sindical UGT representada y asistida por el letrado D. Enrique Aguado Pastor, y la Confederación Unión Sindical Obrera (USO) representada y asistida por la letrada D^a. Julia Bermejo Derecho.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la Federación de Industrias, Construcción y Agro de la central sindical UGT (FICA-UGT) se presentó demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y en la que, tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación, terminó por suplicar se dicte sentencia por la que:

"1).- Se declare el derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración en los supuestos en los que la celebración del matrimonio tiene lugar en día no laborable.

2).- Se declare el derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración, disfrutando ese día. en los supuestos en los que la celebración del matrimonio de los parientes indicados en el punto 2 del artículo,

3).- Se declare el derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la contingencia y a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de fallecimiento, accidente e intervención quirúrgica sin hospitalización, si estas contingencias tienen lugar en día no laborable, y, asimismo, el derecho a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de enfermedad graves y de hospitalización, una vez iniciado el cómputo.

4).- Se declare derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras dicho fallecimiento, disfrutando ese día. en los supuestos en los que el fallecimiento de los parientes indicados en este punto tiene lugar en día no laborable.

5).- Se condene a la empresa demandada a estar y pasar por lo declarado en los apartados anteriores."

Por la representación de Comisiones Obreras de Industria se presentó demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y en la que, tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación, terminó por suplicar se dicte sentencia por la que:

"Estimando la demanda declare que los días de licencia retribuidas contenidos en el artículo 36 del Convenio Colectivo de REPSOL PETROLEO deben comenzar a disfrutarse a partir del primer día laborable siguiente al hecho causante."

Por la representación del Sindicato de Trabajadores (STR) se presentó demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y en la que, tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación, terminó por suplicar se dicte sentencia por la que:

"Declare que el derecho de personal de la demandada a comenzar a disfrutar las licencias retribuidos contenidos en el artículo 36 del convenio colectivo en vigor en el primer día laborable siguiente al hecho causante, así como a disfrutar los períodos correspondientes a enfermedad grave, fallecimiento, accidente, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario en días laborables o días de trabajo efectivo por cuadrante, al igual que en los casos de enfermedad grave, debiendo disfrutar del permiso retribuido en días laborables o incluidos en el cuadrante."

Con fecha 12 de septiembre de 2018 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional se dictó auto acordando acumular la demanda registrada bajo el nº 237/18 a la demanda registrada bajo el nº 236/2018.

Con fecha 19 de octubre de 2018 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional se dictó auto acordando acumular a la demanda registrada bajo el nº 236/18 la demanda registrada bajo el número 249/18.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio, con la intervención de las partes y el resultado que se refleja en el acta que obra unida a las actuaciones. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 9 de febrero de 2021 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo: "Estimando parcialmente las demandas interpuestas por STR Y CCOO frente a REPSOL PETRÓLEO, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL y CIG, declaramos:

- 1).- el derecho de los trabajadores a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración en los supuestos en los que la celebración del matrimonio tiene lugar en día no laborable, siempre y cuando no se opte por antedatar el inicio del permiso.
- 2).- el derecho de los trabajadores a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración, disfrutando ese día en los supuestos en los que la celebración del matrimonio de los parientes indicados en el punto 2 del artículo,
- 3).- el derecho de los trabajadores a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la contingencia y a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de fallecimiento, accidente e intervención quirúrgica sin hospitalización, si estas contingencias tienen lugar en día no laborable, y, asimismo, el derecho a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de enfermedad graves y de hospitalización, una vez iniciado el cómputo, salvo en los supuestos expresamente previstos en el art. 36 en que se habilita al trabajador a antedatar o postdatar la fecha de inicio del permiso.
- 4).- el derecho de los trabajadores en caso de disfrute de los permisos referidos en los puntos 4 y 5 del art. 36 a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras dicho fallecimiento, disfrutando ese día en los supuestos en los que el fallecimiento de los parientes indicados o el cambio de domicilio tiene lugar en día no laborable.
- 5).- condenamos a la empresa demandada a estar y pasar por lo declarado en los apartados anteriores. Absolviendo a la demandada del resto de los pedimentos contenidos en la demanda."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- La empresa demanda rige sus relaciones laborales con arreglo al XII Convenio colectivo de Repsol Petróleo, SA (BOE de 17-5-2.018, el cual regula en su artículo 36 los permisos retribuidos. UGT, STR y CCOO tienen suficiente implantación en el seno de la empresa demandada y ámbito de actuación superior al del conflicto. El personal afectado por el presente conflicto presta servicios en Tarragona, Puertollano, Cartagena y La Coruña.- conforme-.

SEGUNDO.- En aquellos casos en que el hecho causante de alguno de los permisos retribuidos indicados en el precepto mencionado cae en día no laborable, la empresa comienza computar el disfrute del permiso desde ese mismo día.

TERCERO.- El día 20-7-2.020 se celebró intento de conciliación ante el SIMA, extendiéndose acta de desacuerdo- descriptor 12-".

Por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, se dictó auto de aclaración en fecha 26 de febrero de 2021, en el que aparece la siguiente parte dispositiva: "La Sala acuerda aclarar el error material que se ha producido en el encabezamiento de la sentencia de la manera siguiente:

Donde dice: "En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000236/2018 seguido por demanda de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA DE CCOO, representada por el letrado JOSE MANUEL SALVADOR GONZALEZ, el SINDICATO DE TRABAJADORES (STR), representado por el letrado MIGUEL ANGEL TORRESANO ARRELLANO y FICA-UGT, representada por el letrado ENRIQUE AGUADO PASTOR, contra RESPSOL PETROLEO SA, representada por el letrado ALBERTO NOVOA MENDOZA, así como contra CIG y USO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS."

Debe decir: "En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000236/2018 seguido por demanda de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA DE CCOO, representada por el letrado JOSE MANUEL SALVADOR GONZALEZ, el SINDICATO DE TRABAJADORES (STR), representado por el letrado MIGUEL ANGEL TORRESANO ARRELLANO y FICA-UGT, representada por el letrado ENRIQUE AGUADO PASTOR, contra RESPSOL PETROLEO SA, representada por el letrado ALBERTO NOVOA MENDOZA, así como contra CIG, representada por la letrada D^a ROSARIO MARTIN NARRILLOS y USO, representada por la letrada D^a JULIANA DERECHO BERMEJO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS."

La Sala acuerda aclarar el error material que se ha producido en el Fallo de la sentencia de la manera siguiente:



Donde dice: "Estimando parcialmente las demandas interpuestas por STR Y CCOO frente a REPSOL PETRÓLEO, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL y CIG, declaramos..." Debe decir: "Estimando íntegramente la demanda interpuesta por UGT, y estimando parcialmente las demandas interpuestas por STR Y CCOO frente a REPSOL PETRÓLEO, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL y CIG, declaramos..."

La Sala acuerda no aclarar el Fallo de la sentencia en relación con la petición del letrado D. ENRIQUE AGUADO PASTOR, en nombre y representación de la FEDERACION DE INDUSTRIAS, CONSTRUCCION Y AGRO DE LA UGT (FICA-UGT), solicitando que se añada en el Fallo un punto nuevo."

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación de Repsol Petróleo SA, siendo admitido a trámite por esta Sala.

SEXTO.- Impugnado el recurso por las partes personadas Federación de Industrias, Construcción y Agro de la central sindical UGT, y habiéndose adherido al mismo la Confederación Unión Sindical Obrera (USO) y, evacuado por el Ministerio Fiscal el traslado conferido, se emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 22 de febrero de 2022, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- El 2 de agosto de 2018 se presentó demanda de CONFLICTO COLECTIVO por el Letrado D. Enrique Aguado Pastor, en representación de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS, CONSTRUCCIÓN Y AGRO DE LA CENTRAL SINDICAL UGT, ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional contra REPSOL PETRÓLEO SA, SECCIÓN SINDICAL DE CCOO EN REPSOL PETRÓLEO SA, SECCIÓN SINDICAL DE STR EN REPSOL PETRÓLEO SA, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL PETRÓLEO SA y SECCIÓN SINDICAL DE CIG EN REPSOL PETRÓLEO SA, interesando se dicte sentencia por la que:

"1).- Se declare el derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración en los supuestos en los que la celebración del matrimonio tiene lugar en día no laborable.

2).- Se declare el derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración, disfrutando ese día. en los supuestos en los que la celebración del matrimonio de los parientes indicados en el punto 2 del artículo,

3).- Se declare el derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la contingencia y a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de fallecimiento, accidente e intervención quirúrgica sin hospitalización, si estas contingencias tienen lugar en día no laborable, y, asimismo, el derecho a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de enfermedad graves y de hospitalización, una vez iniciado el cómputo.

4).- Se declare derecho a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras dicho fallecimiento, disfrutando ese día. en los supuestos en los que el fallecimiento de los parientes indicados en este punto tiene lugar en día no laborable.

5).- Se condene a la empresa demandada a estar y pasar por lo declarado en los apartados anteriores."

El 3 de agosto de 2018 se presentó demanda de CONFLICTO COLECTIVO por la Letrada Doña María Blanca Suárez Garrido, en representación de COMISIONES OBRERAS DE INDUSTRIA, ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, contra REPSOL PETRÓLEO SA, interesando se dicte sentencia por la que se declare:

"Los días de licencia retribuidas contenidos en el artículo 36 del Convenio Colectivo de REPSOL PETROLEO deben comenzar a disfrutarse a partir del primer día laborable siguiente al hecho causante."

El 4 de septiembre de 2018 se presentó demanda de CONFLICTO COLECTIVO por el Letrado D. Miguel Ángel Torresano Arellano, en representación del SINDICATO DE TRABAJADORES -STR-, ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional contra REPSOL PETRÓLEO SA, FITEQA-CCOO, FITAG UGT, UNIÓN SINDICAL OBRERA -USO- y CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA -CIG- interesando se dicte sentencia por la que se declare:

"Que el derecho de personal de la demandada a comenzar a disfrutar las licencias retribuidos contenidos en el artículo 36 del convenio colectivo en vigor en el primer día laborable siguiente al hecho causante, así como a disfrutar los períodos correspondientes a enfermedad grave, fallecimiento, accidente, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario en días laborables o días de trabajo efectivo por cuadrante, al igual que en los casos de enfermedad grave, debiendo disfrutar del permiso retribuido en días laborables o incluidos en el cuadrante."

2.- Por auto de 12 de septiembre de 2018 se acordó acumular la demanda registrada bajo el número 237/18, en materia de CONFLICTO COLECTIVO, e instada por COMISIONES OBRERAS DE INDUSTRIA, a la demanda registrada bajo el número 236/18 instada por FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS, CONSTRUCCIÓN Y AGRO DE LA CENTRAL SINDICAL UGT (FICA-UGT).

Por auto de 19 de octubre de 2018 se acordó acumular la registrada bajo el número 236/18, en materia de CONFLICTO COLECTIVO, e instada por FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS, CONSTRUCCIÓN Y AGRO DE LA CENTRAL SINDICAL UGT (FICA-UGT) la demanda registrada bajo el número 249/18 instada por SINDICATO DE TRABAJADORES (STR).

SEGUNDO.- 1.- Por la mencionada Sala de lo Social se dictó sentencia el 9 de febrero de 2021, en el procedimiento número 236/2018, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

"Estimando parcialmente las demandas interpuestas por STR Y CCOO frente a REPSOL PETRÓLEO, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL y CIG, declaramos:

- 1).- el derecho de los trabajadores a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración en los supuestos en los que la celebración del matrimonio tiene lugar en día no laborable, siempre y cuando no se opte por antedatar el inicio del permiso.
- 2).- el derecho de los trabajadores a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la celebración, disfrutando ese día en los supuestos en los que la celebración del matrimonio de los parientes indicados en el punto 2 del artículo,
- 3).- el derecho de los trabajadores a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras la contingencia y a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de fallecimiento, accidente e intervención quirúrgica sin hospitalización, si estas contingencias tienen lugar en día no laborable, y, asimismo, el derecho a disfrutar el período establecido sin incluir en el mismo los días no laborables, en los casos de enfermedad graves y de hospitalización, una vez iniciado el cómputo, salvo en los supuestos expresamente previstos en el art. 36 en que se habilita al trabajador a antedatar o postdatar la fecha de inicio del permiso.
- 4).- el derecho de los trabajadores en caso de disfrute de los permisos referidos en los puntos 4 y 5 del art. 36 a iniciar el cómputo desde el primer día laborable tras dicho fallecimiento, disfrutando ese día en los supuestos en los que el fallecimiento de los parientes indicados o el cambio de domicilio tiene lugar en día no laborable.
- 5).- condenamos a la empresa demandada a estar y pasar por lo declarado en los apartados anteriores."

2.- En fecha 26 de febrero de 2021 se dictó auto de aclaración del siguiente tenor literal:

"La Sala acuerda aclarar el error material que se ha producido en el encabezamiento de la sentencia de la manera siguiente:

Donde dice: "En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000236/2018 seguido por demanda de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA DE CCOO, representada por el letrado JOSE MANUEL SALVADOR GONZALEZ, el SINDICATO DE TRABAJADORES (STR), representado por el letrado MIGUEL ANGEL TORRESANO ARRELLANO y FICA-UGT, representada por el letrado ENRIQUE AGUADO PASTOR, contra RESPSOL PETROLEO SA, representada por el letrado ALBERTO NOVOA MENDOZA, así como contra CIG y USO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS."

Debe decir: "En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000236/2018 seguido por demanda de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA DE CCOO, representada por el letrado JOSE MANUEL SALVADOR GONZALEZ, el SINDICATO DE TRABAJADORES (STR), representado por el letrado MIGUEL ANGEL TORRESANO ARRELLANO y FICA-UGT, representada por el letrado ENRIQUE AGUADO PASTOR, contra RESPSOL PETROLEO SA, representada por el letrado ALBERTO NOVOA MENDOZA, así como contra CIG, representada por la letrada D^a ROSARIO MARTIN NARRILLOS y USO, representada por la letrada D^a JULIANA DERECHO BERMEJO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS."

La Sala acuerda aclarar el error material que se ha producido en el Fallo de la sentencia de la manera siguiente:

Donde dice: "Estimando parcialmente las demandas interpuestas por STR Y CCOO frente a REPSOL PETRÓLEO, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL y CIG, declaramos..." Debe decir: "Estimando íntegramente la demanda interpuesta por UGT, y estimando parcialmente las demandas interpuestas por STR Y CCOO frente a REPSOL PETRÓLEO, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL y CIG, declaramos..."

TERCERO.-1.- Por el Letrado D. Alberto Novoa Mendoza, en representación de REPSOL PETRÓLEO SA, se interpone el presente recurso de casación contra dicha sentencia, basándolo en seis motivos.

Con amparo en el artículo 207 b) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el primer motivo del recurso, inadecuación de procedimiento por infracción del artículo 153 de la LRJS, ya que el objeto del debate no es una interpretación del convenio colectivo, sino que lo pretendido por los sindicatos demandantes comporta una modificación de lo pactado en el Convenio, que debería haberse planteado con base a su supuesta ilegalidad, lo que conduce a un conflicto de intereses o económico al pretender modificar lo pactado fruto de la negociación colectiva y cuyo cauce procesal, es, en todo caso, la impugnación del convenio colectivo a través de los artículos 163 y siguientes de la LRJS.

Con amparo en el artículo 207 d) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el segundo motivo del recurso, error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios, interesando la adición de un nuevo hecho probado, el cuarto o la modificación del hecho probado primero.

Con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el tercer motivo del recurso, infracción de las normas del Ordenamiento jurídico y de la Jurisprudencia que son aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, denunciando, en concreto, infracción de lo dispuesto en el artículo 36.1 y 33.2 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el cuarto motivo del recurso, infracción del artículo 36.2 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el quinto motivo del recurso, infracción del artículo 36.3 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el sexto motivo del recurso, infracción del artículo 36.4 y 5 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

2.- El recurso ha sido impugnado por el Letrado D. Enrique Aguado Pastor, en representación de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS, CONSTRUCCIÓN Y AGRO DE LA CENTRAL SINDICAL UGT, adhiriéndose al escrito de impugnación la Letrada Doña Juliana Bermejo Derecho, en representación de LA CONFEDERACIÓN UNIÓN SINDICAL OBRERA USO.

El Ministerio Fiscal ha emitido informe interesando la desestimación del recurso.

CUARTO.1.- En el primer motivo del recurso la parte alega inadecuación de procedimiento, por infracción del artículo 153 de la LRJS, ya que el objeto del debate no es una interpretación del convenio colectivo sino que lo pretendido por los sindicatos demandantes comporta una modificación de lo pactado en el Convenio que debería haberse planteado con base a su supuesta ilegalidad, lo que conduce a un conflicto de intereses o económico al pretender modificar lo pactado, fruto de la negociación colectiva y cuyo cauce procesal es, en todo caso, la impugnación del convenio colectivo a través de los artículos 163 y siguientes de la LRJS.

En esencia aduce que lo que en realidad se pretende por las partes accionantes es la modificación de lo regulado en el convenio colectivo de aplicación en cuanto al cuándo y al cómo han de disfrutarse las licencias retribuidas pactadas en convenio, esto es, por un lado, si el *dies a quo* del disfrute será el día del hecho causante o el siguiente día inmediatamente laborable después, si el hecho causante ocurre en día de descanso o día feriado, y por otro lado, si el disfrute debe ser en días naturales o en días hábiles entendiéndose por laborables estos últimos.

2.- Tal y como nos recuerda la sentencia de esta Sala de 29 de septiembre de 2021, recurso 3/2020:

"La modalidad procesal "Del proceso de conflictos colectivos" aparece en el Capítulo VIII del Libro Segundo de la LRJS. El artículo 153 define el "ámbito de aplicación". Señala el precepto que:

"Se tramitarán a través del presente proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo, incluidas las que regulan el apartado 2 del artículo 40, el apartado 2 del artículo 41, y las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, o de una práctica de empresa y de los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, así como la impugnación directa de los convenios o pactos colectivos no comprendidos en el artículo 163 de esta Ley. Las decisiones empresariales de despidos colectivos se tramitarán de conformidad con lo previsto en el artículo 124 de esta Ley".

Como recuerda la STS de 8 de mayo de 2019, rec. 94/2017, con cita de doctrina precedente, lo que caracteriza este proceso especial es la existencia de un grupo indiferenciado de trabajadores porque "el conflicto colectivo clásico se configura como la modalidad procesal en la que únicamente tienen cabida las pretensiones que busquen una solución fundada en Derecho y que afecte a un grupo indiferenciado de trabajadores, en el sentido de que el interés controvertido no sea el individual de cada uno de los integrantes del grupo, sino el del grupo mismo, indiferenciadamente considerado, afectando la sentencia que lo resuelva al interés del grupo y no de forma particularizada al de cada uno de los trabajadores que lo integran, aunque en la práctica llegue después a implicar algún efecto para éstos".

Asimismo esta Sala en la STS/IV 4-noviembre-2010 (rco 64/2010) señala (estando vigente la LPL) que: "bajo la denominación de conflicto colectivo, muchas veces se introducen otras cuestiones que el legislador quiso dejar fuera de este procedimiento, como son los conflictos de intereses, por lo que, si el conflicto colectivo se caracteriza, en base a esos dos aspectos subjetivo y objetivo dibujados, cuando se trata de diferenciarlo con el conflicto de intereses, de acuerdo con lo que dispone el artículo 151 del TRLPL, deberemos introducir otro elemento clarificador, el aspecto finalista (STS de 9 de noviembre de 2009 y 26 de mayo de 2009), o dicho de otra manera, deberemos tener en cuenta cual es el fin perseguido, de tal forma que mientras que el conflicto colectivo alude a la existencia de una controversia que puede ser solventada aplicando una norma, el conflicto de intereses o económico no puede ser solventado en base a la aplicación de una norma sino que se debe resolver a través de la voluntad negociadora de las partes, que no puede ser suplantada en ningún caso por ningún Juez ni Tribunal".

Por ello, en la STS/IV de 20 de enero de 2015 (rco. 207/2013), afirmamos que: (...) La referida función de resolver conflictos de intereses no es jurisdiccional, como ha reiterado la jurisprudencia de esta Sala en supuestos análogos, entre las más recientes, en la STS/IV 13-mayo-2014 (rco 109/2013) señalando que <<la nota finalista es la que marca la frontera entre el conflicto colectivo jurídico y el de reglamentación, económico o de intereses, y que la distinción entre una y otra figura cobra especial interés porque implica la competencia del orden social para conocer solamente de los primeros. El conflicto colectivo -mantenemos con reiteración-presupone una controversia que puede ser solventada aplicando una norma jurídica, pues lo que se cuestiona es la existencia, el alcance, el contenido o los sujetos de una relación jurídica disciplinada por la ley o por el convenio colectivo, o afectada por decisión o práctica de empresa, en tanto que el conflicto de intereses o económico tiene como finalidad la modificación, bien a través de la supresión, la adición, la reducción o la sustitución por otro del orden jurídico preestablecido, es decir, cambiando de alguna manera las condiciones de trabajo; y, como es lógico, estas últimas controversias no pueden encontrar solución en Derecho, ni el Juez puede suplantar la actividad negociadora de las partes, único procedimiento para pacificar la situación (así, SSTS 19/04/00 -rco 2980/99-; 26/05/09 - rco 107/08-; 01/06/10 -rco 73/09-; 17/06/10 -rco 68/09; y 10/11/10 -rco 140/09)>>, añadiendo con referencia al caso concreto en ella enjuiciado que << Con lo que está claro - casi parece ocioso indicarlo- que la tutela pretendida en el apartado de que tratamos [plazos y requisitos del Reglamento a convenir] no es ya que resulte ajena a la competencia de este orden social de la jurisdicción ..., sino que incluso es también extraña a la jurisdicción en sí misma considerada, en tanto que ésta se haya

encaminada a la solución de los "conflictos jurídicos" mediante la "dicción del Derecho" [iuris dictio], pero en manera alguna puede alcanzar a "conflictos de intereses" cuya satisfacción pretende materializarse ... en la sustitución de la infungible voluntad negociadora de las partes".

Como señala la STS de 9 de noviembre de 2009: "Entre las numerosas ocasiones en las que esta Sala se ha ocupado del tema relativo a la adecuación o inadecuación del proceso de conflicto colectivo podemos citar -vigente la LPL- por todas nuestras Sentencias de 5 de noviembre de 2008 (rec. 178/07) y de 7 de abril de 2009 (rec. 56/08), en cuyo fundamento jurídico 2º se razona en los siguientes términos:

Aunque coincidentes en la doctrina que sientan, son diversas las fórmulas empleadas por la Sala para caracterizar el procedimiento de Conflicto Colectivo. Así, en ocasiones se ha dicho que tal proceso especial implica: (1º) la existencia de un conflicto actual; (2º) el carácter jurídico del mismo, diferenciándose así del conflicto de intereses; y (3º) su índole colectiva, entendiendo por tal no la mera pluralidad de trabajadores singularmente considerados, sino un conjunto dotado de homogeneidad que representa de un interés general (en este sentido, las SSTs 25/06/92 -rco 1706/91-; 17/06/97 -rco 4333/96-; 24/04/02 -rco 1166/01-; 05/07/02 -rco 1277/01-; 17/07/02 -rco 1299/01-; y 12/06/07 -rcud 5234/04-). Con expresión más reiterada, también se afirma que el Conflicto Colectivo se define por la conjunción de dos elementos: 1) Uno subjetivo, integrado por la referencia a la afectación de un grupo genérico de trabajadores, "entendiendo por tal no la mera pluralidad, suma o agregado de trabajadores singularmente considerados, sino un conjunto estructurado a partir de un elemento de homogeneidad". 2) Otro elemento objetivo, consistente en la presencia de un interés general, que es el que se actúa a través del conflicto y que se define como "indivisible, correspondiente al grupo en su conjunto y, por tanto, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros", o como "un interés que, aunque pueda ser divisible, lo es de manera refleja en sus consecuencias, que han de ser objeto de la oportuna individualización, pero no en su propia configuración general" (recientemente, SSTs 16/05/07 -rcud 36/06-; 21/06/07 -rco 126/06-; 12/07/07 -rco 150/06-; 07/11/07 -rco 32/07-; 19/02/08 -rco 46/07-; 10/06/08 -rco 139/05-; 27/06/08 -rco 107/06-; y 17/07/08 -rco 152/07-). Y con definición menos usual, pero no menos expresiva, se indica que es "generalmente admitida, por la doctrina y la jurisprudencia, la exigencia, en el proceso de conflicto colectivo, de tres elementos: interés debatido -de carácter colectivo, general e indivisible-; subjetivo -afección indiferenciada de trabajadores-; y finalístico -admisión de los conflictos jurídico o de interpretación y exclusión de los de intereses o de innovación-" (SSTs 24/02/92 -rco 1074/91-; y 07/02/06 -rco 23/05-). Asimismo, esta Sala es constante al afirmar que el hecho de que un litigio tenga por objeto un interés individualizable, que se concrete o pueda concretarse en un derecho de titularidad individual, no hace inadecuado el procedimiento especial de conflicto colectivo, siempre que el origen de la controversia sea la interpretación o aplicación de una regulación jurídicamente vinculante o de una práctica o decisión de empresa que afecte de manera homogénea e indiferenciada a un grupo de trabajadores. Y ello es así porque "al igual que en los conflictos individuales puede haber un momento colectivo (inicial) que se identifica con la interpretación de una regla general, en los conflictos colectivos divisibles hay también un momento (posterior) individual o plural en la medida en que la interpretación general ha de afectar necesariamente a los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del conflicto, como muestra claramente el art. 158.3 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 "(reproduciendo la STS 25/06/92 -rco 1706/91-, prescindiendo de muchas otras, las recientes sentencias de 22/03/07 -rco 114/05-; 21/06/07 -rco 126/06-; 12/07/07 -rco 150/06-; 27/06/08 -rco 107/06-; y 17/07/08 -rco 152/07-)."

Pero igualmente, bajo la denominación de conflicto colectivo, muchas veces se introducen otras cuestiones que el legislador quiso dejar fuera de este procedimiento, como son los conflictos de intereses, por lo que, si el conflicto colectivo se caracteriza, en base a esos dos aspectos subjetivo y objetivo dibujados, cuando se trata de diferenciarlo con el conflicto de intereses, de acuerdo con lo que dispone el artículo 151 del TRLPL, deberemos introducir otro elemento clarificador, el aspecto finalista (STS de 9 de noviembre de 2009 y 26 de mayo de 2009), o dicho de otra manera, deberemos tener en cuenta cual es el fin perseguido, de tal forma que mientras que el conflicto colectivo jurídico alude a la existencia de una controversia que puede ser solventada aplicando una norma, el conflicto de intereses o económico no puede ser solventado en base a la aplicación de una norma sino que se debe resolver a través de la voluntad negociadora de las partes, que no puede ser suplantada en ningún caso por ningún Juez ni Tribunal...

La STS 6-03-2019 (rec. 65/18) ha distinguido el conflicto jurídico del conflicto de intereses del modo siguiente:

<< El art. 153.1 LRJ dispone que se tramitarán a través de la modalidad procesal de conflicto colectivo "las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo...".

Esta Sala ha venido reiterando que el proceso de conflicto colectivo requiere, junto a otros elementos, el calificado como finalístico, consistente en la existencia de una controversia que precise de la aplicación o de interpretación de normas. Es la necesidad de que el conflicto sea jurídico o normativo. Esto es, que lo que se pretenda por quien formula la acción sea que la discrepancia en la interpretación de determinadas normas sea resuelta judicialmente.

Y ello difiere de lo que puede constituir un conflicto de intereses, económico o de innovación por medio del cual se pueda pretender "modificar el orden preestablecido o implantar nuevas condiciones de trabajo, de empleo o de otra naturaleza, hurtando a las partes negociadoras del convenio lo que solo a ellas compete regular" [STS de 24 de febrero de 1992] y que, por ello, no puede encontrar solución en derecho, ni permite que el Juez pueda suplantar la actividad negociadora de las partes -único procedimiento para pacificar la situación-" [STS de 15 septiembre 2015, R. 252/2014 y 20 de diciembre de 2017, R 233/2016].

En ese sentido se reitera esta Sala, en la STS de 10 de octubre de 2018, R. 145/2017, señalando que "Desde antiguo esta Sala viene recordando que el proceso de conflicto colectivo se caracteriza por la admisión de conflictos jurídicos o de interpretación y exclusión de los de intereses o de innovación (SSTS de 24 de febrero de 1992, rec. 1074/1991; de 19 de mayo de 1997, rec. 2173/1996; de 7 de abril de 2003, rec. 148/2002; y de 12 de mayo de 2003, rec. 360/2001, entre otras), explicando que el proceso de conflicto colectivo resulta apto cuando no se intenta, en el mismo, modificar el orden preestablecido o implantar nuevas condiciones de trabajo, de empleo o de otra naturaleza, hurtando a las partes negociadoras del convenio lo que sólo a ellas compete regular, sino que lo pretendido por el demandante es la aplicación de una normativa existente sobre cuya interpretación difiere la demandada. El objeto de la pretensión es pues de naturaleza eminente jurídica pues lo que el actor pretende es una declaración judicial que concrete el significado y alcance de normas preestablecidas (STS de 24 de febrero de 1992, rec. 1074/1991)". Sigue diciendo esta sentencia, con cita de la de 20 de junio de 2017, que " El conflicto colectivo presupone controversia que puede ser solventada aplicando una norma jurídica, pues lo que se cuestiona es la existencia, el alcance, el contenido o los sujetos de una relación jurídica disciplinada por la ley o por el convenio colectivo, o afectada por decisión o práctica de empresa, en tanto que el conflicto de intereses o económico tiene como finalidad la modificación, bien a través de la supresión, la adición, la reducción o la sustitución por otro del orden jurídico preestablecido, es decir, cambiando de alguna manera las condiciones de trabajo y, como es lógico, estas controversias no pueden encontrar solución en Derecho, ni el Juez puede suplantar la actividad negociadora de las partes, único procedimiento para pacificar la situación (SSTS de 19 de abril de 2000, rec. 2980/99; de 21 de octubre de 2014, rec. 308/13 y de 20 de enero de 2015, rec. 207/13)".

3.- Las tres demandas acumuladas no interesan, como alega el recurrente, la modificación de lo regulado en el convenio colectivo de aplicación, ni la inaplicación de algún precepto del mismo, sino que lo que se cuestiona es la interpretación que ha de hacerse de la regulación de las licencias retribuidas contenida en el artículo 36 A) del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 16/05/2018).

Es decir, partiendo del contenido de la norma convencional -los días de licencia retribuida que reconoce el artículo 36 A) del precitado Convenio Colectivo- lo que reclaman es que se interprete cómo han de computarse dichos días, extremo sobre el que el Convenio guarda absoluto silencio ya que se limita a fijar los días de licencia que corresponden a cada una de las situaciones que contempla -matrimonio (15 días); matrimonio de hijos, padres o hermanos del trabajador o de su cónyuge (1 día); fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, cónyuge o persona en convivencia de hecho, justificada documentalmente, hijos, padres, hermanos, abuelos y nietos (3, 4 o 5 días atendiendo donde se encuentre la residencia del familiar); fallecimiento de tíos carnales o sobrinos carnales (1 día natural); traslado del domicilio habitual (2 días): por el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber o gestión inexcusable de carácter público y personal ante organismos oficiales; por la asistencia a juicios, cuando el trabajador es parte interviniente en cualquier tipo de proceso judicial y no está representado por letrado o procurador o cuando el trabajador es testigo o perito y ha mediado citación judicial: por exámenes para la obtención de un título profesional en Centro Oficial u oficialmente reconocido (los días necesarios para concurrir a los mismos), realización de exámenes prenatales o técnicas de preparación al parto que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo (por el tiempo indispensable)-. Los demandantes solicitan que la fecha de inicio del cómputo de las licencias sea el primer día laborable tras la celebración del matrimonio, tras la contingencia, o tras el fallecimiento, sin incluir en estos dos últimos supuestos los días no laborables (demanda de UGT y STR), que los días comiencen a disfrutarse a partir del primer día laborable (demanda de CCOO).

Por lo tanto, nos encontramos ante un conflicto jurídico -"..demandas... que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa." artículo 153.1 LRJS- y no ante un conflicto de intereses o económico pues este tiene como finalidad



la modificación, bien a través de la supresión, la adición, la reducción o la sustitución por otro del orden jurídico preestablecido, es decir, cambiando de alguna manera las condiciones de trabajo, no se intenta modificar las condiciones establecidas -licencias retribuidas- sino interpretar a partir de qué fecha y en qué días -laborables o no laborables- han de disfrutarse.

Por todo lo razonado procede la desestimación de este primer motivo de recurso.

QUINTO.- 1.- Con amparo en el artículo 207 d) de la LRJS, en el segundo motivo del recurso, denuncia la parte error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

2.- Tal y como nos recuerda la sentencia de esta Sala de 19 de diciembre de 2013, recurso 37/2013: "Requisitos generales de toda revisión fáctica .- Con carácter previo al examen de la variación del relato de hechos probados que el recurso propone, han de recordarse las líneas básicas de nuestra doctrina al respecto. Con carácter general, para que prospere la denuncia del error en este trámite extraordinario de casación, es preciso que concurren los siguientes requisitos: a) Que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico [no basta mostrar la disconformidad con el conjunto de ellos]. b) Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas [no es suficiente una genérica remisión a la prueba documental practicada]. c) Que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos. d) Que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia (SSTS 02/06/92 -rec. 1959/91-; ... 28/05/13 -rco 5/12-; y 03/07/13 -rco 88/12-).

Más en concreto, la variación del relato de hechos únicamente puede basarse en prueba documental, porque el art. 207 LRJS sólo acepta -en la casación laboral común u ordinaria- el motivo de "error en la apreciación de la prueba" que esté "basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador" (recientes, SSTS 19/04/11 -rco 16/09-; 22/06/11 -rco 153/10-; y 18/06/12 -rco 221/10-); y que en esta línea hemos rechazado que la modificación fáctica pueda ampararse en la prueba testifical, tal como palmariamente se desprende de la redacción literal -antes transcrita- del art. 207.d) LRJS y hemos manifestado reiteradamente desde las antiguas SSTS de 29/12/60 y 01/02/61 (así, SSTS 13/05/08 -rco 107/07-; y 18/06/13 -rco 108/12-); como también hemos rechazado expresamente la habilidad revisora de la prueba pericial, que "no está contemplada en el ... [art. 207.d) LRJS] como susceptible de dar lugar a sustentar un error en la apreciación probatoria en el recurso de casación, a diferencia de lo que sucede en el de suplicación ... [art. 193.b LRJS], aparte de que la supletoria Ley de Enjuiciamiento Civil [art. 348] confiere a los órganos jurisdiccionales la facultad de valorar "los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica", y la Sala de instancia ya valoró esta prueba en conjunción con el resto de la practicada" (STS 26/01/10 -rco 45/09-).

En todo caso se imponen -en este mismo plano general- ciertas precisiones: a) aunque la prueba testifical no puede ser objeto de análisis en este extraordinario recurso, pese a todo en algunos supuestos puede ofrecer "un índice de comprensión sobre el propio contenido de los documentos en los que la parte" encuentra fundamento para las modificaciones propuestas (en tal sentido, SSTS 09/07/12 -rco 162/11-; y 18/06/13 -rco 108/12-); b) pese a que sea exigencia de toda variación fáctica que la misma determine el cambio de sentido en la parte dispositiva, en ocasiones, cuando refuerza argumentalmente el sentido del fallo no puede decirse que sea irrelevante a los efectos resolutorios, y esta circunstancia proporciona justificación para incorporarla al relato de hechos, cumplido -eso sí- el requisito de tener indubitado soporte documental (STS 26/06/12 -rco 19/11-); y c) la modificación o adición que se pretende no sólo debe cumplir la exigencia positiva de ser relevante a los efectos de la litis, sino también la negativa de no comportar valoraciones jurídicas (SSTS 27/01/04 -rco 65/02-; 11/11/09 -rco 38/08-; y 20/03/12 -rco 18/11-), pues éstas no tienen cabida entre los HDP y de constar se deben tener por no puestas, siendo así que las calificaciones jurídicas que sean determinantes del fallo tienen exclusiva -y adecuada- ubicación en la fundamentación jurídica (SSTS 07/06/94 -rco 2797/93-; 06/06/12 -rco 166/11-; y 18/06/13 -rco 108/12-).

3.- Invocando los documentos 1, 2, 4 y 6 del ramo de prueba de la propia recurrente, y que se trata de un hecho no controvertido, interesa la adición de un nuevo hecho probado, el cuarto, del siguiente tenor literal:

"CUARTO.- En los centros de trabajo de Puertollano, Tarragona, Cartagena y A Coruña hay personal que presta servicios a turnos. Dicho personal tiene períodos de inactividad de 10 a 17 días, parte de estos días se imputan en los cuadrantes a descando semanal y otra parte a vacaciones".

4.- No procede la adición interesada ya que de los documentos invocados no resulta de forma directa, clara y terminante los datos que la parte pretende adicionar, sino que hay que acudir a hipótesis, conjeturas y razonamientos, manifestando la recurrida su oposición a que se adicione este nuevo hecho probado.

SEXTO.-1.- Con amparo procesal en el artículo 207 e) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el tercer motivo del recurso, infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia que son aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, denunciando, en concreto, infracción de lo dispuesto en el artículo 36.1 y 33.2 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

En esencia aduce que, respecto a los días de licencia por matrimonio, fijados en el artículo 36 A) 1 del Convenio, se introduce una mejora respecto a los días de licencia concedidos por el artículo 37.3 a) del ET, por lo que no resulta de aplicación la doctrina contenida en las STS, Sala IV, de 13 de febrero de 2018, recurso 266/2016 y de 17 de marzo de 2020, recurso 193/2018.

2.- Para una mejor comprensión de la cuestión debatida, pasamos a reproducir a continuación el contenido del artículo 36 A) 1 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA:

"Licencias. A) Licencias retribuidas: El trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

1. Quince días naturales, en caso de matrimonio. Se podrá adelantar el inicio de esta licencia, siempre que los días laborables del total de la misma no superen los que le hubieran correspondido al trabajador de iniciarla en la fecha del matrimonio. En cualquier caso la fecha de celebración debe estar incluida en los 15 días de licencia."

3.- El artículo 37.3 del Estatuto de los Trabajadores establece:

"El trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

a) Quince días naturales en caso de matrimonio"

La sentencia de 13 de febrero de 2018, recurso 266/2016, examinó el conflicto colectivo planteado acerca de la fijación del "dies a quo" del inicio de los permisos regulados en los apartados a), b) y d) del art. 28.1 del convenio Colectivo Estatal de Contact Center -por matrimonio, nacimiento de hijo, y fallecimiento de familiar-, en los casos en que el hecho causante del permiso en cuestión suceda en día no laborable para el trabajador, interesando la demanda que se inicie en el primer día laborable siguiente.

El precepto muestra el siguiente contenido literal:

"1. Los trabajadores, previo aviso y justificación, podrán ausentarse del trabajo, con derecho a retribución, y desde que ocurra el hecho causante, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

a) Quince días naturales en caso de matrimonio".

-La sentencia entendió que el día inicial debe coincidir con un día laborable: el primero que siga al feriado en el que se produjo el hecho causante. La sentencia contiene el siguiente razonamiento:

"En efecto, la rúbrica del precepto convencional "permisos retribuidos" nos muestra que los permisos se conceden para su disfrute en días laborables, pues en días festivos no es preciso pedirlos porque no se trabaja, lo que corrobora el primer párrafo del artículo interpretado al decir "Los trabajadores... podrán ausentarse del trabajo, con derecho a retribución...", ausencia que, según ese tenor literal, carece de relevancia cuando se produce en día feriado. Esta solución la corrobora el art. 37-3 del ET que, al regular el descanso semanal, las fiestas y los permisos dispone que "el trabajador... podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración"... en los supuestos que enumera y que coinciden con los que nos ocupan en términos que evidencian que el permiso se da para ausentarse del trabajo en día laborable, pues en día festivo no hace falta, cuestión distinta a la del cómputo de los días del permiso iniciado como luego se verá.

Consecuentemente, si el día en que se produce el hecho que justifica el permiso no es laborable es claro que no se inicia el permiso por matrimonio, nacimiento de hijo o fallecimiento de familiar hasta el primer día laborable que le siga. Lo dicho no lo desvirtúa la expresión del Convenio Colectivo que dice "y desde que ocurra el hecho causante", por cuánto la misma indica que el permiso sólo puede disfrutarse a partir del hecho causante y no antes, pues aquí la conjunción "y" es condicional y expresiva de la condición impuesta para el disfrute del permiso: sólo a partir de la producción del hecho que lo motiva. Por ello, el día inicial debe coincidir con un día laborable: el primero que siga al feriado en el que se produjo el hecho causante".

-La sentencia de 17 de marzo de 2020, recurso 193/2018, examinó el conflicto colectivo planteado acerca de la fijación del "dies a quo" del cómputo de los permisos retribuidos regulados en los apartados a), b), c), d) y e), del artículo 37 del V Convenio Colectivo estatal de empresas de trabajo temporal, en los casos en que el hecho causante del permiso suceda en día no laborable para el trabajador, interesando la demanda que se inicie en el primer día laborable siguiente.

El precepto -artículo 37- muestra el siguiente contenido literal:

"1. Los trabajadores tanto de estructura como de puesta a disposición, previo aviso y justificación, tienen derecho a los siguientes permisos retribuidos:

a) Quince días naturales en caso de matrimonio. b) Dos días en caso de nacimiento de hijos. c) Dos días en caso de enfermedad grave, accidente, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, y fallecimiento de pariente hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. d) Tres días en caso de fallecimiento de cónyuge, padres, padres políticos, hijos o hermanos. e) En los supuestos b), c) y d) anteriores, el plazo será de cuatro días cuando con tal motivo el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto superior a 200 Kms. por trayecto. No obstante, no se aplicará la condición de distancia mínima de 200 Kms. de distancia por trayecto cuando el desplazamiento tenga que efectuarse desde territorio peninsular a las islas, a Ceuta o a Melilla, o desde cualquiera de estos lugares a la península..."

La sentencia entendió que cuando el hecho causante sucede en un día no laborable el permiso tiene que iniciarse al siguiente día laborable. La sentencia contiene el siguiente razonamiento:

"Si el hecho causante se produce en día laborable, no hay duda de que ese es el día inicial del permiso, sobre lo que no hay discusión entre las partes.

Sin embargo, cuando el hecho causante sucede en un día no laborable -festivo o día establecido como no laborable en el calendario laboral- la finalidad y la propia esencia del permiso fuerzan a que tenga que iniciarse al siguiente día laborable inmediato. Como ya reseñamos en nuestra precitada STS de 13 de febrero de 2018, por lo que se refiere al día inicial de disfrute de los permisos que aquí nos ocupan, debe entenderse que como el convenio y la propia Ley hablan de "ausentarse del trabajo con derecho a retribución" el día inicial del disfrute de estos permisos no puede ser un día feriado, sino el primer día laborable que le siga a aquél en que se produjo el hecho que da derecho al permiso.

El permiso sólo tiene sentido si se proyecta sobre un período de tiempo en el que existe obligación de trabajar, pues -de lo contrario- carecería de sentido que su principal efecto fuese "ausentarse del trabajo"; en consecuencia, lo normal es que los permisos se refieran a días laborables, salvo previsión normativa en contrario.

Y es que, reiterando nuestra jurisprudencia, tanto en el convenio como en la Ley se habla de "permisos retribuidos", lo que claramente evidencia que tales permisos se conceden para su disfrute en días laborables, pues en días festivos no es preciso pedirlos porque no se trabaja.

Esta solución la corrobora el art. 37.3 del ET que, al regular el descanso semanal, las fiestas y los permisos dispone que "el trabajador... podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración...", en los supuestos que enumera y que coinciden con los que nos ocupan, en términos que evidencian que el permiso se da para ausentarse del trabajo en día laborable, porque en días festivos no es preciso solicitarlo (STS de 13 de febrero de 2018, Rec. 266/2016)".

-La sentencia de 11 de marzo de 2020, recurso 192/2018, examinó el conflicto colectivo planteado acerca de la fijación del "dies a quo" del cómputo de las licencias retribuidas reguladas en los apartados a) b) c) y d) del artículo 24 del Convenio Colectivo de Ingenierías y Oficinas de Estudios Técnicos, en los casos en que el hecho causante del permiso suceda en día no laborable para el trabajador, interesando la demanda se inicie en el primer día laborable siguiente para el mismo.

El precepto muestra el siguiente contenido literal:

"Artículo 24. Permisos retribuidos.

1. Los trabajadores, previo aviso y justificación, podrán ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

a) Quince días naturales en caso de matrimonio.

b) Dos días por el nacimiento de hijo y por el fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, salvo en el caso de fallecimiento del cónyuge, padres o hijos en el que

el permiso será el establecido en el siguiente inciso c). Cuando, con tal motivo, el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto de más de doscientos kilómetros, por cada uno de los viajes de ida y vuelta, el plazo será de cuatro días.

c) Cuatro días en los casos de fallecimiento del cónyuge, padres o hijos, incluyéndose en este tiempo los posibles desplazamientos.

d) Un día por traslado de domicilio habitual."

La sentencia entendió que cuando el hecho causante sucede en un día no laborable el permiso tiene que iniciarse al siguiente día laborable. La sentencia contiene el siguiente razonamiento:

"Precisamente por ello, nuestra STS de 12 de mayo de 2009, Rec. 4/2008, ya señaló que en el permiso por matrimonio la fecha de éste debe estar incluida en los quince días que concede el convenio salvo cuando la celebración de la ceremonia se realice en día no laborable para el trabajador, en cuyo caso el plazo comenzará a contar desde el primer día laborable. En el bien entendido de que el matrimonio deberá haberse celebrado en un momento en que la relación laboral despliegue plenos efectos y no se encuentre suspendida ni en período vacacional".

4.- El examen del artículo 36 A). 1 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA nos revela que, en contra de lo que afirma la recurrente, los días de licencia por matrimonio, fijados en dicho precepto no introducen una mejora respecto a los días de licencia concedidos por el artículo 37.3 a) del ET.

En efecto, la norma convencional concede exactamente los mismos días que el artículo 37.3 a) del ET -15 días naturales- sin que el hecho de que el Convenio establezca la posibilidad de adelantar el inicio de la licencia, siempre que los días laborables del total de esta no superen los que le hubieran correspondido al trabajador de iniciarla en la fecha del matrimonio y que la fecha de celebración debe estar incluida en los 15 días de licencia, suponga mejora alguna respecto a la regulación legal. En efecto, ya la STS de 12 de mayo de 2009, recurso 4/2008, señaló que en el permiso por matrimonio la fecha de éste debe estar incluida en los quince días que concede el convenio.

Por lo tanto, la regulación convencional y la similitud que la redacción del precepto examinado presenta con los en su día contemplados en las sentencias de 13 de febrero de 2018, recurso 266/2016, -Convenio Colectivo Estatal de Contact Center-; sentencia de 17 de marzo de 2020, recurso 193/2018, -V Convenio Colectivo estatal de empresas de trabajo temporal- y sentencia de 11 de marzo de 2020, recurso 192/2018, - Convenio Colectivo de Ingenierías y Oficinas de Estudios Técnicos-, nos conduce a aplicar la doctrina contenida en dichas sentencias, por motivos de seguridad jurídica y porque no han aparecido datos nuevos que aconsejen un cambio jurisprudencial.

A este respecto hay que señalar que la finalidad de la licencia conduce a que tenga que iniciarse el cómputo del periodo al siguiente día laborable inmediato, entendiéndose que el día inicial de disfrute de los permisos que aquí nos ocupan, debe entenderse que como el convenio y la propia Ley hablan de "ausentarse del trabajo con derecho a retribución" el día inicial del disfrute de estos permisos no puede ser un día feriado, sino el primer día laborable que le siga a aquél en que se produjo el hecho que da derecho al permiso.

Dicha conclusión no contradice lo establecido en la STJUE de 4 de junio, de 2020, C-588/18, sino que lo respeta escrupulosamente. En efecto la parte dispositiva de dicha resolución establece:

"Los artículos 5 y 7 de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, deben interpretarse en el sentido de que no se aplican a una normativa nacional que no permite a los trabajadores reclamar el disfrute de los permisos retribuidos que contempla esta normativa en días en los que estos trabajadores deben trabajar cuando las necesidades y obligaciones para las que están previstos estos permisos retribuidos se produzcan durante los períodos de descanso semanal o de vacaciones anuales retribuidas contemplados en estos artículos".

En consecuencia, procede desestimar este motivo de recurso y confirmar el apartado 1 de la sentencia recurrida, manteniendo el derecho de las personas trabajadoras a iniciar el cómputo del periodo de licencia por matrimonio el primer día laborable tras la celebración del mismo, siempre y cuando no se opte por antedatar el inicio del permiso.

No empecé la anterior conclusión las alegaciones que efectúa la recurrente respecto al personal a turnos de los complejos industriales de Tarragona, Puertollano, Cartagena y A Coruña, pues habiendo fracasado la revisión de hechos solicitada en el segundo motivo del recurso, no hay dato alguno en la sentencia impugnada que se refiera a dicho personal, por lo que la Sala no puede examinar las circunstancias de un colectivo de trabajadores que no aparecen reflejados en la citada sentencia.

SÉPTIMO.-1.- Con el mismo amparo procesal denuncia, en el cuarto motivo del recurso, infracción del artículo 36.2 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

En esencia alega que estamos ante una licencia de nueva creación, más allá de lo contenido en el art. 37,3 del ET y que rotundamente dice 1 día por matrimonio de hijos, padres o hermanos tanto del trabajador como de su cónyuge o persona de convivencia de hecho justificada documentalmente, supeditado el disfrute en todo caso al hecho causante.

De esa manera si el hecho causante acaece en día laborable se dará la licencia y si no cae en día laborable no hay necesidad de su uso porque nada le impide acudir a matrimonio familiar.

No puede rebasar el Juzgador la voluntad colectiva y otorgar este día si el hecho causante cae en día no laborable y trasladarlo sin más a un día laborable porque estaría el Tribunal legislando por encima de la voluntad de las partes negociadoras, por encima del contenido de la norma convencional.

Sólo si el hecho causante cae en día laborable la licencia se dará en ese día, pero si el hecho causante ocurre en un día de descanso del trabajador o feriado, no tiene derecho a disfrutar de esa licencia en día laborable, por carencia sobrevenida del hecho que la propicia. Lo contrario sería un abuso normativo que confronta con la voluntad de lo pactado y va contra la naturaleza y espíritu de la licencia.

Si se opera de ese modo, la empresa perderá todo aliciente para mantener permisos mejorados y permisos de nueva creación.

2.- Para una mejor comprensión de la cuestión debatida, pasamos a reproducir a continuación el contenido del artículo 36 A) 2 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA

"Licencias. A) Licencias retribuidas: El trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente ...

2. Un día por matrimonio de hijos, padres o hermanos, tanto del trabajador como de su cónyuge o persona en convivencia de hecho justificada documentalmente."

Es cierto que la licencia regulada supone una mejora de las fijadas en el artículo 37.3 del ET, pero ello no significa, como pretende el recurrente, que si el día del hecho causante es un día no laborable el trabajador no tenga derecho a disfrutar del día de licencia el primer día laborable que suceda al día del hecho causante.

Si los negociadores del Convenio hubieran querido limitar el derecho al día en el que acaece el matrimonio, aunque fuera festivo, lo hubieran consignado expresamente, lo que no ha sucedido, limitándose a establecer en el artículo 36 a) 2 del citado Convenio que el trabajador tendrá derecho a un día de licencia por matrimonio de hijos, padres...

Las razones que avalan la conclusión a la que llega la Sala son las siguientes:

Primera: El precepto no señala, a diferencia de lo que sucede en otros apartados del mismo -1.c), 8, 9- que este día ha de disfrutarse el día del hecho causante, por lo que no es contrario al tenor literal de la norma que se interprete que si la fecha del hecho causante es día no laborable, se disfruta al día siguiente.

Segunda: El precepto disciplina la licencia señalando el derecho del trabajador a "ausentarse del trabajo con derecho a retribución", por lo que si el disfrute fuera un día feriado, no procedería reconocer el derecho "a ausentarse del trabajo" ya que el día feriado no se acude al trabajo.

Tercera: El permiso sólo tiene sentido si se proyecta sobre un período de tiempo en el que existe obligación de trabajar, pues -de lo contrario- carecería de sentido que su principal efecto fuese "ausentarse del trabajo"; en consecuencia, lo normal es que los permisos se refieran a días laborables, salvo previsión normativa en contrario.

Cuarta: Si el permiso no tuviera que disfrutarse en día laborable carecería de sentido que el precepto exija que la licencia se condicione a que la causa -el matrimonio- esté "justificada documentalmente", ya que si es un día no laborable no procede ninguna justificación.

Quinta: De interpretarse en la forma propugnada por el recurrente, el precepto quedaría vacío de contenido en los supuestos en los que el hecho causante acaeciera en un día no laborable.

3.- Procede, por todo lo razonado, desestimar este motivo de recurso concluyendo, tal y como lo ha hecho la sentencia de instancia, que cuando el matrimonio de hijos, padres o hermanos, tanto del trabajador como de su cónyuge o persona en convivencia de hecho, se realice en un día no laborable, la licencia podrá disfrutarse el primer día laborable tras la celebración de dicho matrimonio.

OCTAVO.-1- Con el mismo amparo procesal denuncia, en el quinto motivo del recurso, infracción del artículo 36.3 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

En esencia alega que en los casos de enfermedad grave u hospitalización o intervención quirúrgica, el día del comienzo de la licencia lo decide el trabajador, con la única limitación de que en caso de hospitalización no se puede iniciar antes de haberse producido esta a salvo cuando la intervención quirúrgica se practique fuera de la localidad de residencia en cuyo caso se puede iniciar al disfrute el día natural inmediatamente anterior.

Por tanto, no cabe admitir, que, alterando los términos del convenio, en estos supuestos, se deba disfrutar de las licencias desde el primer día laborable tras la contingencia, y tampoco cabe que estas licencias deban disfrutarse en días hábiles.

2.- Para una mejor comprensión de la cuestión debatida, pasamos a reproducir a continuación el contenido del artículo 36A) 3 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA:

"3. En los casos de fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad (cónyuge o persona en convivencia de hecho, justificada documentalmente, hijos, padres, hermanos, abuelos y nietos):

a) Cuando la residencia del familiar esté en la misma localidad o en otra situada dentro de un radio de 100 km: 3 días.

b) Si la residencia del familiar está situada en otra localidad a mayor distancia de la anteriormente indicada: 4 días.

c) Cuando la residencia del familiar esté a más de 200 km de distancia: 5 días.

En los casos de enfermedad grave u hospitalización el inicio del disfrute de la licencia no tendrá por qué coincidir con el día en que comienza el hecho causante, si bien una vez iniciada la licencia ésta tendrá que disfrutarse completa de forma ininterrumpida.

En el caso de la hospitalización no podrá iniciarse antes de haberse producido esta.

En el supuesto de que la técnica de intervención utilizada conlleve la reducción de la estancia hospitalaria y sea necesaria asistencia domiciliaria por prescripción médica, la duración de la licencia será la recogida en los apartados a, b, c. y nunca superior al tiempo prescrito de asistencia domiciliaria.

En caso de intervención quirúrgica de los arriba indicados, practicada fuera de la localidad de residencia, podrá iniciarse el disfrute de la licencia el día natural inmediatamente anterior al previsto para la intervención.

3.- La sentencia de 11 de marzo de 2020, recurso 192/2018, examinó el conflicto colectivo planteado acerca de la fijación del "dies a quo" del cómputo de las licencias retribuidas reguladas en los apartados b) c) y d) del artículo 24 del Convenio Colectivo de Ingenierías y Oficinas de Estudios Técnicos , en los casos en que el hecho causante del permiso suceda en día no laborable para el trabajador, interesando la demanda se inicie en el primer día laborable siguiente para el mismo y que los días de disfrute de la licencia sean días laborables.

El precepto muestra el siguiente contenido literal:

"Artículo 24. Permisos retribuidos.

1.Los trabajadores, previo aviso y justificación, podrán ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

b) Dos días por el nacimiento de hijo y por el fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, de parientes hasta el segundo

grado de consanguinidad o afinidad, salvo en el caso de fallecimiento del cónyuge, padres o hijos en el que el permiso será el establecido en el siguiente inciso.

c). Cuando, con tal motivo, el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto de más de doscientos kilómetros, por cada uno de los viajes de ida y vuelta, el plazo será de cuatro días.

d) Cuatro días en los casos de fallecimiento del cónyuge, padres o hijos, incluyéndose en este tiempo los posibles desplazamientos"

La sentencia entendió que cuando el hecho causante sucede en un día no laborable el permiso tiene que iniciarse al siguiente día laborable y los días de permiso serán días laborables. La sentencia contiene el siguiente razonamiento:

"El primer motivo del recurso de la empresa impugna la solución adoptada en la instancia según la que, los permisos de los apartados b) y c) del artículo 24 del Convenio Colectivo, en los casos en que el hecho causante del permiso suceda en día no laborable para el trabajador, tenga que iniciarse en el primer día laborable siguiente. Sin embargo, la solución de la sentencia recurrida es la que mejor se adecúa a la propia literalidad de la norma y a la doctrina de la Sala. En efecto, cuando el hecho causante se produce en día laborable, ese es el día inicial del permiso; sobre esto no hay discusión entre las partes; sin embargo, cuando el hecho causante sucede en un día no laborable -festivo o día establecido como no laborable en el calendario laboral- la finalidad y la propia esencia del permiso fuerzan a que tenga que iniciarse al siguiente día laborable inmediato, pues como ya reseñamos en nuestra STS de 13 de febrero de 2018, citada, por lo que se refiere al día inicial de disfrute de los permisos que aquí nos ocupan debe entenderse que como el convenio habla de "ausentarse del trabajo con derecho a retribución" el día inicial del disfrute de estos permisos no puede ser un día feriado, sino el primer día laborable que le siga a aquél en que se produjo el hecho que da derecho al permiso, pues el convenio no dice otra cosa.

Consecuentemente, si el día en que se produce el hecho que justifica el permiso no es laborable es claro que no se inicia el permiso previsto en las letras b) y c) del artículo 24 del convenio en cuestión hasta el primer día laborable que le siga, siempre que no estemos ante una interrupción significativa del contrato de trabajo, en los términos señalados en el punto anterior, de suerte que en cada uno de los días de permiso debe subsistir la situación de necesidad que lo justifica. Lo expuesto comporta la desestimación del primer motivo del recurso de la asociación empresarial recurrente.

CUARTO.- 1.- En el segundo motivo de su recurso, TECNIBERIA, pretende que se revoque el fallo de la sentencia de instancia relativo a que los días de permiso reconocidos en los apartados b) c) y d) del artículo 24 del Convenio sean siempre laborables. Petición que está destinada al fracaso en aplicación de la doctrina que venimos exponiendo y en aplicación de una correcta interpretación de la norma convencional. En efecto, hemos de tener en cuenta que, según se lleva razonado, el permiso sólo tiene sentido si se proyecta sobre un período de tiempo en el que existe obligación de trabajar, pues -de lo contrario- carecería de sentido que su principal efecto fuese "ausentarse del trabajo"; en consecuencia, lo normal es que los permisos se refieran a días laborables, salvo previsión normativa en contrario. Es lo que sucede con el permiso de matrimonio en el que el artículo 37.3 a) ET expresamente establece que son "días naturales", expresión que reitera el Convenio Colectivo, pero que no repite en la configuración del resto de permisos que nos ocupan (los de las letras b), c) y d) del artículo 24 del Convenio). Y es que, reiterando nuestra jurisprudencia, la rúbrica del precepto convencional "permisos retribuidos" nos muestra que los permisos se conceden para su disfrute en días laborables, pues en días festivos no es preciso pedirlos porque no se trabaja, "lo que corrobora el primer párrafo del artículo interpretado al decir "Los trabajadores... podrán ausentarse del trabajo, con derecho a retribución...", ausencia que, según ese tenor literal, carece de relevancia cuando se produce en día feriado. Esta solución la corrobora el art. 37-3 del ET que, al regular el descanso semanal, las fiestas y los permisos dispone que "el trabajador... podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración"... en los supuestos que enumera y que coinciden con los que nos ocupan en términos que evidencian que el permiso se da para ausentarse del trabajo en día laborable, pues en día festivo no hace falta". (STS de 13 de febrero de 2018, Rec. 266/2016)."

4.- Aplicando la anterior doctrina al supuesto debatido, que ha de mantenerse por razones de seguridad jurídica y porque no han aparecido datos nuevos que aconsejen un cambio jurisprudencial, procede la desestimación de este motivo de recurso.

En efecto, cuando el hecho causante sucede en un día no laborable la finalidad y la propia esencia de la licencia nos lleva a concluir que ésta tiene que iniciarse al siguiente día laborable inmediato, pues debe entenderse que como el convenio habla de "ausentarse del trabajo con derecho a retribución" el día inicial del disfrute de estos permisos no puede ser un día feriado, sino el primer día laborable que le siga a aquél en que se produjo el hecho que da derecho al permiso, pues el convenio no dice otra cosa.

El permiso sólo tiene sentido si se proyecta sobre un período de tiempo en el que existe obligación de trabajar, ya que, si no existiera obligación de trabajar, carecería de sentido que su principal efecto fuese "ausentarse del trabajo".

Cuando el Convenio ha querido que los días de licencia fueran días naturales, así lo ha consignado expresamente, como sucede en el artículo 36 A) 1 -quince días naturales en caso de matrimonio-; en el artículo 36 A).3 c) -podrá iniciarse el disfrute de la licencia el día natural inmediatamente anterior al previsto para la intervención- y artículo 36 A) 4-un día natural por fallecimiento de tíos carnales y sobrinos carnales-.

NOVENO.-1.- Con el mismo amparo procesal denuncia, en el sexto motivo del recurso, infracción del artículo 36.4 y 5 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020, recurso 80/2019, relativa a la interpretación de los convenios colectivos.

Alega que en este motivo dos cuestiones son objeto de análisis; (i) la licencia regulada en el artículo 36,4 del CC de Repsol Petróleo relativa al "caso de fallecimiento de tíos canales (tercer grado solo por consanguinidad) y sobrinos carnales (tercer grado solo por consanguinidad): 1 día natural", y (ii) la licencia regulada en el artículo 36,5 del CC de Repsol Petróleo "por traslado del domicilio habitual: 2 días".

2.- Para una mejor comprensión de la cuestión debatida, pasamos a reproducir a continuación el contenido del artículo 36. A) 4 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA:

"1. Los trabajadores, previo aviso y justificación, podrán ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:...

4. En caso de fallecimiento de tíos carnales (tercer grado solo por consanguinidad) y sobrinos carnales (tercer grado solo por consanguinidad): 1 día natural."

3.- Se trata de un permiso que no está previsto en el ET, lo que supone una mejora respecto a la regulación legal.

Es cierto que la licencia regulada supone una mejora de las fijadas en el artículo 37.3 del ET, pero ello no significa, como pretende el recurrente, que si el día del hecho causante es un día no laborable el trabajador no tenga derecho a disfrutar del día de licencia el primer día laborable que suceda al día del hecho causante.

Las razones que avalan la conclusión a la que llega la Sala son las siguientes:

Primera: El precepto no señala, a diferencia de lo que sucede en otros apartados del mismo -1.c), 8, 9- que este día ha de disfrutarse el día del hecho causante, por lo que no es contrario al tenor literal de la norma que se interprete que si la fecha del hecho causante es día no laborable, se disfruta al día siguiente.

Segunda: El precepto disciplina la licencia señalando el derecho del trabajador a "ausentarse del trabajo con derecho a retribución", por lo que si el disfrute fuera un día feriado, no procedería reconocer el derecho "a ausentarse del trabajo" ya que el día feriado no se acude al trabajo.

Tercera: El permiso sólo tiene sentido si se proyecta sobre un período de tiempo en el que existe obligación de trabajar, pues -de lo contrario- carecería de sentido que su principal efecto fuese "ausentarse del trabajo"; en consecuencia, lo normal es que los permisos se refieran a días laborables, salvo previsión normativa en contrario.

Cuarta: Si el permiso no tuviera que disfrutarse en día laborable carecería de sentido que el precepto exija que la licencia se condicione a que la causa -el fallecimiento- esté "justificada", ya que si es un día no laborable no procede ninguna justificación.

Quinta: De interpretarse en la forma propugnada por el recurrente, el precepto quedaría vacío de contenido en los supuestos en los que el hecho causante acaeciera en un día no laborable.

No se opone a la conclusión alcanzada por la Sala el hecho de que el Convenio establezca que la licencia es de un día "natural" ya que resulta contradictorio que equiparemos dicho día al día en el que acaece el fallecimiento, sea o no laborable, ya que, en el supuesto de que no fuera laborable carecería de sentido que se reconociera al trabajador el derecho a ausentarse del trabajo con derecho a remuneración -el día no laborable no trabaja- y que se le exigiese "previo aviso y justificación" -si es día no laborable nada tiene que avisar ni justificar-.

Por todo lo razonado procede la desestimación de este motivo del recurso.



DÉCIMO.- 1.- Con el mismo amparo procesal denuncia, en el sexto motivo del recurso, infracción del artículo 36.4 y 5 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA (BOE 30/06/2028), infracción de los artículos 3.1 y 1281 del Código Civil y de la cuestión prejudicial ante el TJUE mediante auto de 3 de septiembre de 2018, sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, concretamente artículos 5 y 7 y la infracción de la doctrina jurisprudencial de la Sala Cuarta del TS, de 11 de marzo de 2018, recurso 188/2018, relativa a la interpretación de los permisos retribuidos, como en la sentencia de 15 de diciembre de 2020.

En esencia alega que en el segundo caso,- licencia por traslado del domicilio habitual- sucede lo mismo; el convenio confiere 2 días que mejoran el ET y que dependen del momento en que se haga la mudanza que será elegido por el trabajador.

De manera que si coincide la mudanza realizando la prestación de servicio los tendrá, pero si no coincide con días en los que preste servicios, nada le impide poder hacer el traslado y faltar al trabajo. Por ello obligar a que la empresa los conceda en el primer día laborable tras tener lugar el cambio de domicilio, es inventarse un permiso que no está pactado en el convenio colectivo y que quebranta e infringe la normativa expuesta así como la jurisprudencia en materia de interpretación de los convenios pasando por alto las normas más elementales de la negociación colectiva.

2.- Para una mejor comprensión de la cuestión debatida, pasamos a reproducir a continuación el contenido del artículo 36 A) 5 del XII Convenio Colectivo de Repsol Petróleo SA:

"1. Los trabajadores, previo aviso y justificación, podrán ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:...

5. Por traslado del domicilio habitual: 2 días"

3.- La sentencia de 11 de marzo de 2020, recurso 192/2018, examinó el conflicto colectivo planteado acerca de la fijación del "dies a quo" del cómputo de las licencias retribuidas reguladas en los apartados a) b) c) y d) del artículo 24 del Convenio Colectivo de Ingenierías y Oficinas de Estudios Técnicos, en los casos en que el hecho causante del permiso suceda en día no laborable para el trabajador, interesando la demanda se inicie en el primer día laborable siguiente para el mismo.

El precepto muestra el siguiente contenido literal:

"Artículo 24. Permisos retribuidos.

1. Los trabajadores, previo aviso y justificación, podrán ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:...

d) Un día por traslado de domicilio habitual".

La sentencia entendió que el permiso por traslado del domicilio habitual ha de disfrutarse en días laborables y no en días no laborables. La sentencia contiene el siguiente razonamiento:

"1.- En el segundo motivo de su recurso, TECNIBERIA, pretende que se revoque el fallo de la sentencia de instancia relativo a que los días de permiso reconocidos en los apartados b) c) y d) del artículo 24 del Convenio sean siempre laborables. Petición que está destinada al fracaso en aplicación de la doctrina que venimos exponiendo y en aplicación de una correcta interpretación de la norma convencional. En efecto, hemos de tener en cuenta que, según se lleva razonado, el permiso sólo tiene sentido si se proyecta sobre un período de tiempo en el que existe obligación de trabajar, pues -de lo contrario- carecería de sentido que su principal efecto fuese "ausentarse del trabajo"; en consecuencia, lo normal es que los permisos se refieran a días laborables, salvo previsión normativa en contrario. Es lo que sucede con el permiso de matrimonio en el que el artículo 37.3 a) ET expresamente establece que son "días naturales", expresión que reitera el Convenio Colectivo, pero que no repite en la configuración del resto de permisos que nos ocupan (los de las letras b), c) y d) del artículo 24 del Convenio). Y es que, reiterando nuestra jurisprudencia, la rúbrica del precepto convencional "permisos retribuidos" nos muestra que los permisos se conceden para su disfrute en días laborables, pues en días festivos no es preciso pedirlos porque no se trabaja, "lo que corrobora el primer párrafo del artículo interpretado al decir "Los trabajadores... podrán ausentarse del trabajo, con derecho a retribución...", ausencia que, según ese tenor literal, carece de relevancia cuando se produce en día feriado. Esta solución la corrobora el art. 37-3 del ET que, al regular el descanso semanal, las fiestas y los permisos dispone que "el trabajador... podrá ausentarse del trabajo con derecho a remuneración"... en los supuestos que enumera y que coinciden con los que nos ocupan en términos que evidencian que el permiso se da para ausentarse del trabajo en día laborable, pues en día festivo no hace falta".



4.- Aplicando la anterior doctrina al supuesto debatido procede desestimar este motivo de recurso manteniendo lo resuelto por la sentencia de instancia, en el sentido de que si se entiende que los días de licencia por traslado del domicilio habitual han de disfrutarse en días laborables, si el día del hecho causante es festivo, el inicio del cómputo de dichos días comenzará el primer día hábil siguiente.

DÉCIMO PRIMERO.- Por todo lo razonado procede desestimar el recurso de casación formulado por el Letrado D. Alberto Novoa Mendoza, en representación de REPSOL PETRÓLEO SA, frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 9 de febrero de 2021, en el procedimiento número 236/2018, confirmando la sentencia recurrida,

No procede la imposición de costas en virtud de lo establecido en el artículo 235.2 de la LRJS.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Desestimar el recurso de casación formulado por el Letrado D. Alberto Novoa Mendoza, en representación de REPSOL PETRÓLEO SA, frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 9 de febrero de 2021, en el procedimiento número 236/2018, seguido a instancia del Letrado D. Enrique Aguado Pastor, en representación de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS, CONSTRUCCIÓN Y AGRO DE LA CENTRAL SINDICAL UGT, contra REPSOL PETRÓLEO SA, SECCIÓN SINDICAL DE CCOO EN REPSOL PETRÓLEO SA SECCIÓN SINDICAL DE STR EN REPSOL PETRÓLEO SA, SECCIÓN SINDICAL DE USO EN REPSOL PETRÓLEO SA y SECCIÓN SINDICAL DE CIG EN REPSOL PETRÓLEO SA, de la Letrada Doña María Blanca Suárez Garrido, en representación de COMISIONES OBRERAS DE INDUSTRIA, contra REPSOL PETRÓLEO SA y del Letrado D. Miguel Ángel Torresano Arellano, en representación del SINDICATO DE TRABAJADORES -STR- contra REPSOL PETRÓLEO SA, FITEQA-CCOO, FITAG UGT, UNIÓN SINDICAL OBRERA -USO- y CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA -CIG, en reclamación de CONFLICTO COLECTIVO.

Confirmar la sentencia recurrida.

No imponer las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.