



Roj: **SAN 6652/2023 - ECLI:ES:AN:2023:6652**

Id Cendoj: **28079240012023100142**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/12/2023**

Nº de Recurso: **269/2023**

Nº de Resolución: **136/2023**

Procedimiento: **Conflicto colectivo**

Ponente: **ANA SANCHO ARANZASTI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia

D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA N° 136/2023

Fecha de Juicio: 13/12/2023

Fecha Sentencia: 18/12/2023

Tipo y núm. Procedimiento: CONFL ICTOS COLECTIVOS 0000269 /2023

Ponente: ANA SANCHO ARANZASTI

Demandante/s: CGT

Demandado/s: UNISONO SOLUCIONES SA

Interesados: CCOO, UGT, CIGA, CSI-F, USO, TUSI, CORRIENTE SINDICAL DE IZQUIERDAS

Resolución de la Sentencia: DESES TIMATORIA

AU D.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007 258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MAD

NIG: 28079 24 4 2023 0000278

Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000269 /2023

Procedimiento de origen: /

Sobre: CONFLI CTO COLECTIVO

Ponente Ilma. Sra. ANA SANCHO ARANZASTI

SENTENCIA N° 136/2023

ILMO. SR.PRESIDENTE:

D. JOSE PABLO ARAMENDI SANCHEZ

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS:

D. RAMÓN GALLO LLANOS

D^a ANA SANCHO ARANZASTI

En MADRID, a dieciocho de diciembre de dos mil veintitrés.

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 0000269 /2023 seguido por demanda de CGT (Letrada D^a Teresa Ramos Antuñano) contra UNISONO SOLUCIONES S.A. (Letrado D. David de Benito Salas); como partes interesadas: CCOO (Letrada D^a Sonia de Pablo Portillo), UGT (Letrado D. Roberto Manzano del Pino), CIGA (Letrado D. Roi González Carrecedo), CSI-F (Letrada D^a M.^a Lourdes Herrezuelos Sanchez), USO (Letrada D^a Magdalena Moskal Moskal), TUSI (Letrada D^a Cristina Turrado Almendros), CORRIENTE SINDICAL DE IZQUIERDAS (no comparece). Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. ANA SANCHO ARANZASTI.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 2-11-2023 fue interpuesta demanda por la representación letrada del sindicato Confederación General de Trabajo (en adelante CGT), frente a la empresa Unisono Soluciones S.A (en adelante Unisono) en la que con base en los hechos y fundamentos de derecho que en la misma se exponían suplicaba se dictase sentencia por la que: a) Cese la práctica empresarial consistente en la obligación de preavisar por parte de la persona trabajadora ante la empresa en supuestos del uso y disfrute de horas médicas así como de comunicar posteriormente la baja médica en situación de IT por parte de la persona trabajadora; b) se reconozca el derecho a la persona trabajadora a no preavisar con carácter previo en el uso del permiso de las 35 horas médicas así como a no comunicar posteriormente la situación de la baja médica a la empresa por parte de la persona trabajadora.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, por decreto de 6-11-2023, las partes fueron citados a los actos de conciliación y juicio, a celebrar el 13-12-2023. Llegado el día, y no alcanzado acuerdo en conciliación, tuvo lugar la celebración de la vista, en la que las partes realizaron las siguientes alegaciones:

1.- CGT : Ratificó la demanda. Expuso que la controversia se centra en dos aspectos: legalidad de la práctica empresarial de imponer desde mayo de 2023 dos situaciones:

- 1) Preavisar de manera obligatoria del uso del permiso para acudir al médico.
- 2) Informar con carácter previo en supuesto de IT.

Comunicado 8-5-2023 (doc. 6 sindicato): tanto en supuestos de ausencia se ha de comunicar "con carácter previo".

Existe acuerdo 18-5-2006: justificación permisos 29.2 CC (actual art. 30.2 III cc de contact center). En este acuerdo, se regulan distintos supuestos, ampliándolo a hijos menores de edad o ascendientes mayores de 65 años. Justificación "posterior", hora inicio-final, trayecto y reposo. No se dice en el acuerdo que se haya de justificar con carácter anterior.

Situación atinente a la IT: Comunicación parte de la IT a la empresa. 21-3-2023: doc. 5 sindicato. La empresa comunica bajo el título de "gestión de bajas médicas" desaparece la obligación de entregar los partes de baja médica. En el mes de mayo, d. 48, se comunica que se ha de comunicar al departamento correspondiente. Desde 2006 hasta la actualidad, en todos los convenio colectivos, la redacción en lo que afecta al presente procedimiento, es la misma. El acuerdo de empresa de 2006: es válido hasta la aprobación del convenio. No ha existido modificación alguna de la previsión para abrir periodo de consultas que se dice en el acuerdo.

2.- CCOO, UGT, CIG, USO, CSIF y TUSI se adhirieron a la demanda. No compareció Corriente Sindical de Izquierdas.

3.- Empresa: se opone a la demanda.

Se reconoce hecho 1º y disconforme con el resto.

1.- Uso del permiso para horas médicas: Acuerdo 28-5-2006, lo que dice el punto 4: la justificación posterior de la ausencia es lo que se regula. El acuerdo no elimina la exigencia de aviso previo. La empresa no determina que se justifique con carácter anterior. Se puede avisar, aunque el justificante sea posterior. En la empresa se pide esto para evitar descuentos indebidos en las nóminas por ausencia que hay que rectificar, al no ser procedente el descuento; para conocer a efectos organizativos los trabajadores disponibles para prestar el servicio de forma adecuada.

2.- Baja médica: se confunden dos conceptos. El RD 1060/2022 elimina la obligación de entrega copia de baja médica. Otra cosa distinta es "avisar" que está de baja médica. El CCo de 30-5-2023 (BOE 9-6-2023) recoge como falta leve el no comunicar con carácter previo una ausencia.

Propuesta únicamente prueba documental, que no se impugnó por ninguna de las partes, tratándose de una cuestión jurídica, las partes elevaron sus conclusiones a definitivas, quedando los autos conclusos para resolver.

TERCERO.- En la tramitación del procedimiento se han observado las previsiones legales.

Quedan acreditados y así se declaran los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El sindicato CGT es sindicato más representativo en el sector de Contact Center, teniendo más del 10 % de representación sindical en el sector y representatividad suficiente en la empresa demanda, a la que se contrae el presente conflicto colectivo.

Hecho conforme.

SEGUNDO.- La empresa Unísono se encuentra dentro del ámbito de aplicación del III convenio colectivo de ámbito estatal del sector del Contact Center, publicado en el BOE el 9-6-2023. El art. 30.2 del citado convenio reconoce el derecho de los trabajadores al uso de hasta 35 horas retribuidas al año, para asistir a consultas de médicos de la Seguridad Social.

Hecho conforme.

TERCERO.- El 18-5-2006 se alcanzó un acuerdo entre RLT y empresa que regulaba la justificación de los permisos contemplados en el art. 29.2 del convenio colectivo (actual 30.2). Dicho acuerdo, que obra a los descriptores 25 y 43 se da por reproducido en su integridad, si bien por lo que aquí interesa, conviene resaltar en cuanto a la justificación del uso del permiso que:

a) Se permite la utilización del tiempo necesario para la asistencia a consultas médicas, así como en el acompañamiento de menores de 9 años o ascendientes mayores de 65 años.

b) El justificante deberá contener la hora de inicio y final de la consulta.

c) En los casos de consultas médicas en la seguridad social en las que no pueda consignarse el inicio y el final de la consulta, el justificante puede ser sustituido por otro en el que se refleje la asistencia al médico con fecha, aportando otro en el que se justifique la hora de la cita.

d) Mediante este método, se entienden justificadas tres horas en concepto de asistencia desde la hora de la cita y en caso de superarse este tiempo habría que justificar la hora de fin de consulta ineludiblemente.

CUARTO.- El 21-2-2008 se firma acuerdo entre la empresa y la sección sindical de CGT, modificando el anteriormente alcanzado el 18-5-2006, ampliándose a 14 años la edad máxima de los hijos menores para acompañarlos al médico utilizando para ello las 35 horas que para la asistencia a médicos de la Seguridad social prevé el convenio colectivo, entre otros aspectos.

El acuerdo, consta a los descriptores 27 y 44, dándose por reproducido.

QUINTO.- Obra al descriptor 47 de las actuaciones comunicación de la empresa dirigida a sus trabajadores por la que se informa del nuevo procedimiento de gestión de los procesos de bajas médicas que entrará en vigor a partir del 1 de abril de 2023. En ella se constata, en el apartado "personas trabajadoras" que desaparece la obligación de entregar a la empresa los partes de baja, confirmación y alta médica. Y en el apartado "Servicios Públicos de Salud y Mutuas", se indica: a) la remisión de los partes de baja por vía telemática; b) entrega de copia a la persona trabajadora del parte de baja emitido por el médico del SPS o Mutua; c) en caso de bajas de corta duración, alta y baja se emiten en un mismo parte médico; d) si no se produce la recuperación, se emite parte de confirmación, dejando sin efecto el alta; e) entrega de copia parte de alta a la persona trabajadora; f) si la persona trabajadora no acude a la revisión, se puede emitir el alta médica por incomparecencia. En el

apartado "INSS" se constata: " El INSS comunicará a la empresa los datos contenidos en los partes de baja/ alta y de confirmación".

SEXTO.- El 8-5-2023, la empresa remite a su plantilla por medio de correo electrónico la siguiente comunicación:

" Aclaración: comunicación de ausencias.

Desde Intelcia Spain & Latam te recordamos que para una adecuada organización del servicio en caso de ausentarte de tu puesto de trabajo, es obligatorio que se lo comuniques a tu responsable. Y si se trata de una baja médica debes informar al Departamento de turnos de tu centro de trabajo.

Gracias por tu colaboración".

Descriptor 48.

SÉPTIMO.- El 29-9-2023 fue celebrado intento de conciliación ante el SIMA, que concluyó con el resultado de "falta de acuerdo".

Descriptor 2 y 24.

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, que no ha sido impugnada por ninguna de las partes.

TERCERO.- Se opone el sindicato CGT a la decisión empresarial atinente a la necesidad de preavisar de manera obligatoria por parte del trabajador, cuando se hace uso de las 35 horas consignadas en el art. 39 del convenio colectivo de aplicación para acudir a consultas médicas propias o acompañar a las mismas a menores de 14 años y mayores de 65, así como en caso de producirse una situación de incapacidad temporal. A juicio del sindicato actuante, en el supuesto del uso de horas para acudir a consultas o acompañamiento de menores o mayores, la decisión es contraria al acuerdo alcanzado en 2006, que regulaba la justificación del uso de dichas horas, y en los que no se impuso en ningún momento la obligatoriedad de un aviso previo. En cuanto al preaviso de bajas médicas por IT, la empresa comunicó en marzo de 2023 la desaparición de la obligación de entrega por el trabajador de las bajas médicas, que a partir del 1-4- 2023 se entregarían directamente por el Servicio Público de salud o Mutua a la empresa; y sin embargo, en comunicación de mayo de 2023, sostiene el demandante que la empresa se aparta del comunicado previo para exigir el aviso de la baja médica al departamento correspondiente. Considera por ende la demandante que debe cesar la obligación impuesta por la empresa, al no ser conforme con las regulaciones del uso de horas y la justificación de bajas médicas.

La empresa se opuso a la demanda por las razones que ya se adelantaron en los antecedentes de hecho de la presente resolución, manifestando: a) que el acuerdo de 2006 no es incompatible con el aviso previo del uso del permiso, acuerdo que no trató el aviso sino la justificación de la consulta médica, que sigue siendo posterior a la misma; b) y en cuanto al aviso de la situación de IT, que el RD 1060/2022 elimina la obligación de entrega copia de baja médica, pero que otra cosa distinta es "avisar" que está de baja médica. El convenio colectivo de 30-5-2023 (BOE 9-6-2023) recoge como falta leve el no comunicar con carácter previo una ausencia, lo que lleva implícito la obligación de avisar.

Ya adelantamos que la demanda ha de ser desestimada y ello por los siguientes motivos:

1.- En cuanto al aviso del uso de las horas reconocidas para acudir al médico o acompañar al mismo a los familiares menores de 14 años o mayores de 65, el art. 39.2 del convenio colectivo dispone que "(e)l personal tendrá derecho al uso de hasta 35 horas retribuidas al año, para asistir a consultas de médicos de la Seguridad Social, debiendo avisar con la mayor antelación posible y debiendo presentar la justificación oportuna. No obstante, ello, las personas afectadas procurarán adaptar, cuando así resulte posible, sus horas de visitas médica a sus tiempos de descanso".

Dicho uso de horas ya se contemplaba en anteriores convenios colectivos de aplicación, siendo que en el año 2006 se alcanzó un acuerdo en el seno de la empresa para regular el mismo. En el acuerdo de 2006, obrante

a los descriptores 25 y 42, modificado posteriormente en febrero de 2008, se hacía constar en su apartado primero la justificación de la asistencia a consulta médica y se disponía literalmente lo siguiente:

"El trabajador podrá emplear todo el tiempo necesario en la asistencia a consultas de médicos, tanto de la Seguridad Social como privados, así como en el acompañamiento de hijos menores de 9 años o ascendientes mayores de 65 años. El justificante deberá contener la hora de inicio y fin de esta consulta. En los casos derivados única y exclusivamente de la seguridad social y cuando sea imposible consignar hora de inicio y hora de fin, este justificante podrá ser sustituido por uno en el que se refleje la asistencia al médico con fecha, aportando además, otro donde se justifique la hora de la cita. Mediante este método se entenderán como justificadas tres horas (en concepto de asistencia) desde la hora de la cita. En caso de superarse este tiempo habrá que justificar la hora de fin de consulta ineludiblemente".

Véase que lo que regula este apartado es la "justificación" del uso del tiempo necesario para asistencia a consultas médicas o acompañamiento a menores de 14 años. La comunicación remitida por la empresa el 8-5-2023, lo que indica es que " *en caso de ausentarte de tu puesto de trabajo, es obligatorio que se lo comuniques a tu responsable*". Sostiene el sindicato demandante que esta obligación es contraria al contenido del acuerdo del año 2006, pero a nuestro juicio, no existe tal contradicción ni vulneración alguna del acuerdo.

Decimos esto por cuanto que una cosa es "justificar" la ausencia, que supone "probar algo con razones convincentes, testigos o documentos", según expresa el diccionario de la RAE y otra bien distinta "comunicar" la ausencia que se dirige a "descubrir, manifestar o hacer saber a alguien algo", en este caso, el uso de las horas otorgadas por convenio recogidas en el art. 39.2. A nuestro juicio, el modo de justificar la ausencia previsto en el acuerdo no queda en ningún caso alterado por la comunicación efectuada el mayo de 2023. Es más, desde nuestro punto de vista, complementa el adecuado empleo de las horas de ausencia, pues permite a la empresa conocer, en cuanto sea posible su uso; asimismo, permite la adopción de medidas precisas para adecuar los turnos de trabajo a las circunstancias derivadas del empleo de dichas horas por un trabajador y beneficia al mismo en cuanto a que un conocimiento veraz del uso de las horas, impidiendo que se adopten medidas relacionadas con ausencias injustificadas.

Se dice por el sindicato demandante que nunca se ha impuesto la obligación de avisar con carácter previo, pero tal afirmación no puede prosperar desde el momento en que el convenio colectivo, en su art. 72.4, tipifica como falta leve "(*n*)o comunicar con carácter previo la ausencia al trabajo por causa justificada; y no justificar, dentro de las veinticuatro horas siguientes, salvo que se pruebe la imposibilidad de haberlo hecho, la razón que la motivó". El precepto, constata la voluntad de los negociadores de fijar una necesidad de preaviso de una ausencia, distinguiéndose claramente entre la comunicación de la ausencia y la justificación de la misma.

Además de todo lo anterior, el preaviso de la ausencia implica el ejercicio del derecho bajo los cánones de la buena fe, que ha de regir la relación laboral ex art. 5.1 a) ET, que conforme a STS de 22-5-1986, se traduce en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza.

2.- Y la misma suerte desestimatoria ha de correr la pretensión atinente al aviso del inicio de un proceso de IT. Véase que la comunicación remitida por la empresa, ponía en conocimiento de la plantilla que a partir del 1 de abril de 2023, desaparece la obligación de entregar a la empresa los partes de baja, confirmación y alta médica, todo ello en consonancia con las previsiones contenidas en el RD 1060/2022, de 27 de diciembre, art. único, punto tres, por el que se modifica el art. 7 del RD 625/2014, de 18 de julio.

La comunicación remitida posteriormente en mayo de 2023 lo que dice es que " *(y) si se trata de una baja médica debes informar al Departamento de turnos de tu centro de trabajo*". De nuevo se produce la confrontación del término "justificar" la baja, que continúa realizándose mediante la entrega a la empresa del parte correspondiente por parte de los Servicios Públicos de Salud o Mutuas, con el término "informar" de la misma, en una clara intención de puesta en conocimiento inmediata de un proceso de baja que repercuta de forma evidente en la organización del trabajo. No existe duda de que dicha comunicación persigue precisamente evitar perjuicios en esta última, pues la información del inicio del proceso se ha de realizar al "departamento de turnos", que es quien organiza los mismos para un adecuado cumplimiento de las funciones encomendadas. No se altera de ningún modo la previsión derivada del RD 1060/2022, y de nuevo se complementa con una previsión a nuestro juicio acorde con una adecuada prestación del servicio, sin que se produzca perjuicio alguno para el trabajador.

En consecuencia, la demanda ha de ser desestimada en su integridad.

Por todo lo anteriormente expuesto

FALLAMOS

Desestimamos la demanda interpuesta por la representación letrada del sindicato CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, a la que se adhirieron CCOO, UGT, CIG, USO, CSIF y TUSI frente a UNISO NO SOLUCIONES S.A, absolviendo a la empresa demandada de todos los pedimentos de la demanda. 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) nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0269 23; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0269 23, 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.