



Roj: **STSJ M 8492/2010 - ECLI:ES:TSJM:2010:8492**

Id Cendoj: **28079340012010100481**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/06/2010**

Nº de Recurso: **5639/2009**

Nº de Resolución: **519/2010**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **IGNACIO MORENO GONZALEZ-ALLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RSU 0005639/2009

T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.1

MADRID

SENTENCIA: 00519/2010

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 001

Recurso de Suplicación nº 5639/09

Sentencia nº 519/10

L

Ilmos/as. Sres/as. D/Dª.

IGNACIO MORENO GONZALEZ ALLER

JUAN MIGUEL TORRES ANDRÉS

MARIA JOSE HERNANDEZ VITORIA

En MADRID, a cuatro de Junio de dos mil diez, habiendo visto las presentes actuaciones la Sección 001 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados/as, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado el siguiente

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPLICACION 5639/2009, formalizado por el Sr. Letrado D. JESUS ANGEL JIMENEZ GARCIA, en nombre y representación de Juan Alberto , contra la sentencia de fecha 8 de mayo de 2009, dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de MADRID en sus autos número 1624/2008, seguidos a instancia del citado recurrente frente a PEUGEOT CITROEN ESPAÑA SA, en reclamación por CANTIDAD, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. IGNACIO MORENO GONZALEZ ALLER, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

PRIMERO.- El actor, D. Juan Alberto , presta sus servicios para la demandada Peugeot Citroen España S.A., con antigüedad de 22-05-69, ostentando la categoría profesional de Oficial 3ª A.

SEGUNDO.- Con fecha 17-04-07 el demandante notificó a la empresa las ausencias de los días 12 y 13 de abril de dicho año, como consecuencia de permiso por enfermedad grave de su hermano, adjuntando el correspondiente parte de ingreso en el Hospital 12 de Octubre.

TERCERO.- El hermano del demandante ingresó en el Hospital 12 de Octubre el día 12 de abril, en el servicio de reumatología, y seguía ingresado el día siguiente.

CUARTO.- Con fecha 03-05-07 la demandada notificó comunicación al demandante referente a la normativa en vigor sobre los permisos retribuidos, dándose el contenido de la misma por reproducido al figurar entre otros al folio 27 de autos.

QUINTO.- En las nóminas de abril y mayo 2007 le fueron descontadas al actor, en concepto de menor importe ausencia retribuida, las cantidades de 172,51 euros y 22,22 euros respectivamente.

SEXTO.- Por sentencia firma del Juzgado de lo Social número 13 de Madrid de 20-01-05 se desestimó la demanda del actor en reclamación de la retribución correspondiente a dos días descontados como consecuencia de su inasistencia al trabajo en los días en que su hermano fue hospitalizado en el Hospital 12 de Octubre.

SEPTIMO.- el hermano del actor tiene diagnosticado un "síndrome de superposición: lupus eritematoso sistémico y esclerosis sistémica con importante afectación orgánica, que ingresó para administración terapéutica de 1º choque e Lloprost i.v. (3 días)

OCTAVO.- La cuestión debatida en este procedimiento, relativa a los permisos retribuidos , afecta a toda la plantilla de la demandada.

NOVENO.- El acto previo de conciliación se celebró con resultado de intentado y sin efecto.

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Desestimo la demanda formulada por D. Juan Alberto , frente a PEUGEOT CITROEN ESPAÑA S.A., a quien absuelvo de las pretensiones deducidas en su contra".

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 10/11/09, dictándose las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 2/06/10 para los actos de votación y fallo.

SÉPTIMO: En la tramitación del presente recurso no se ha producido incidencia alguna.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La sentencia del Juzgado de instancia, después de declarar probado la cuestión debatida en este procedimiento afecta a toda la plantilla de la demandada, desestimó la demanda rectora de las actuaciones tendente a condenar a la empresa por importe de 199,91 euros, más intereses, resultante del descuento de las ausencias de los días 12 y 13 de abril de 2007, desplegando una exclusiva censura jurídica en la que denuncia infracción del art. 42.3 del Convenio Colectivo de aplicación, haciendo valer concurren los presupuestos del precepto debido a que la hospitalización de su hermano durante tres días y la enfermedad que padece demuestra la gravedad de la situación, lo que es de por sí justificativo de tales ausencias.



SEGUNDO. Lo primero que debe examinar la Sala es la admisibilidad del recurso de suplicación ya que, por razón de la cuantía reclamada, esta es inferior, individualmente considerada, a los 1803 euros.

La jurisprudencia del TS tiene dicho, en especial a partir de las sentencias dictadas por el Pleno de la Sala el 3 de octubre de 2003 (R. C.U.D. núm. 1011/2003 y 1422/2003): "

(...)El art. 189-1-b de la LPL admite la posibilidad de interponer recurso de suplicación contra la sentencia de instancia, aunque la cuantía del proceso no llegue a 1803'04 euros, en los casos, "seguidos por reclamaciones, acumuladas o no, en los que la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de trabajadores o de beneficiarios de la Seguridad Social, siempre que tal circunstancia de afectación general fuera notoria o haya sido alegada y probada en juicio o posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes. (...)

La cuestión clave es, por consiguiente, delimitar y determinar el concepto de "afectación general" que este precepto maneja.

A este respecto, debe comenzarse indicando que la "afectación general" es un concepto jurídico indeterminado que, aunque tiene en efecto una base fáctica, no se agota con ella sino que la trasciende. No debe olvidarse que el Tribunal Constitucional en su sentencia 142/1992 de 13 de octubre declaró que la exigencia de que "la cuestión debatida afecte a todos o un gran número de beneficiarios", "contiene un concepto jurídico indeterminado, que sobre un sustrato fáctico sometido a las reglas generales de la prueba, requiere una valoración jurídica acerca de su concurrencia en cada caso concreto"; criterio que se reitera en las sentencias de dicho Tribunal 144/1992 de 13 de Octubre, 162/1992 de 26 de octubre y 58/1993 de 15 de febrero.

Conforme a lo que se declara en el art. 189-1 -b), para que exista afectación general es necesario que "la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de trabajadores o de beneficiarios de la Seguridad Social"; lo que supone la existencia de una situación de conflicto generalizada en la que se ponen en discusión los derechos de los trabajadores frente a su empresa (siempre que ésta tenga una plantilla suficientemente extensa y tales derechos alcancen "a todos o a un gran número" de sus trabajadores) o los derechos de los beneficiarios de la Seguridad Social frente a ésta. Para apreciar la afectación general o múltiple no es necesario que se hayan incoado muchos procesos judiciales a consecuencia de la cuestión que la produce, pues basta con la existencia de la situación de conflicto generalizado, y el conflicto existe aunque el pleito no se haya iniciado. Hay conflicto cuando un empresario desconoce los derechos de sus trabajadores, o les priva de tales derechos, o la interpretación que aquél y éstos hacen de una norma legal o convencional es manifiestamente contraria; aún cuando tales situaciones no hayan dado lugar, en un momento determinado, a la presentación de numerosas demandas ante los Tribunales. Lo cual es también esencialmente predicable de las reclamaciones frente a la Seguridad Social de sus beneficiarios, sobre todo en los supuestos en que las entidades gestoras utilizan uniformes criterios interpretativos para resolver los actos masa objeto de su competencia.

La conclusión expuesta en el párrafo inmediato anterior no supone, en modo alguno, que se equipare la afectación general a todo supuesto de interpretación de una norma de carácter general; decir que la afectación general exige una situación de conflicto generalizado no significa que la misma se confunda con el ámbito personal de las normas jurídicas. No se trata de tomar en consideración el alcance o trascendencia de la interpretación de una disposición legal, sino de averiguar "si la concreta cuestión debatida afecta a todos o a un gran número de trabajadores" (como explicó la sentencia del Tribunal Constitucional 108/1992, de 14 de septiembre); es decir si el conflicto de que se trate, surgido a consecuencia de la negativa o desconocimiento de un derecho o derechos determinados y específicos, alcanza a un gran número de trabajadores o beneficiarios de la Seguridad Social.

Es necesario tener en cuenta, además, que la vía especial de recurso que admite el art. 189-1-b) de la LPL no está concebida exclusivamente como un derecho de las partes, pues se configura también como un instrumento que tiene por objeto conseguir la unificación de doctrina en supuestos que son trascendentes en su conjunto y en los que la unidad de criterios aplicativos y hermenéuticos participa en buena medida de la condición de orden público. Así la sentencia del Tribunal Constitucional 79/1985, de 3 de julio , precisó que uno de los objetivos que se persiguen por el legislador al establecer esta vía especial de acceso al recurso, es "evitar que queden sin recurso reclamaciones de escasa entidad económica desde una consideración meramente individual, pero que pueden trascender esta dimensión al multiplicarse o extenderse a numerosos supuestos de hecho idénticos y requerir, por ello, una actividad uniformadora de los Tribunales de rango superior"; y de la sentencia del mismo Tribunal 108/1992, de 14 de septiembre , se desprende que este supuesto excepcional de interposición del recurso de suplicación que permite el art. 189-1-b) de la LPL, responde a "un interés abstracto: la defensa del "ius constitutiones" y la garantía de la uniformidad de la doctrina legal en todo el territorio nacional como principal expresión del principio constitucional de igualdad en la aplicación de la Ley".



En aplicación de la anterior doctrina, y dado está acreditado la cuestión debatida, relativa a los permisos retribuidos, afecta a toda la plantilla de la empresa, sin que ello sea contradicho por ninguna de las partes, la Sala entra a conocer del recurso.

TERCERO. El artículo 40.3 del Convenio Colectivo de Peugeot Citroen, Centro de Madrid, dispone que:

"El trabajador , avisando con la posible antelación y presentando la debida justificación, tendrá derecho a permisos retribuidos, con los mínimos salariales que para su categoría profesional se señalan en la tabla anexa de dicho Convenio, más los complementos del mismo que pudieran corresponderle, en los casos que en dicho artículo se enumeran, y entre ellos:

3. En caso de enfermedad grave o intervención quirúrgica con internamiento del cónyuge, padres de uno y otro cónyuge, hijos, hijos políticos, hermanos, hermanos políticos o abuelos: 3 días naturales".

De la norma convencional antes transcrita en su literalidad se infiere no estamos ante un permiso o licencia configurado como un derecho absoluto o incondicionado, sino que viene supeditado al cumplimiento de dos requisitos, a saber: previo aviso de la ausencia y justificación. Ninguno de estos presupuestos se cumplen en el caso debatido, puesto que no es sino con posterioridad a los dos días de ausencia cuando el trabajador comunica a la empresa la razón de no asistir al trabajo, sin demostrar la inviabilidad material de haberlo hecho a tiempo, y, por otra parte, tampoco justifica la gravedad de la enfermedad del hermano. No se trata de que en el certificado a aportar conste la clase de enfermedad padecida, habida cuenta el trabajador tiene derecho a su intimidad, sino de que acredite la gravedad de la enfermedad, o el internamiento con intervención quirúrgica. En fin, cabe enfermedad grave sin internamiento e internamiento sin enfermedad grave. No basta así con la mera aportación del parte de ingreso de su hermano en el Hospital 12 de octubre, le era exigible un mayor esfuerzo probatorio que no ha cumplido, como lo demuestra que ni tan siquiera solicite la revisión del relato fáctico, todo lo cual conduce a confirmar la sentencia de instancia con previa desestimación del recurso.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Juan Alberto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de los de esta ciudad, de fecha 8 de mayo de 2009, en sus autos nº 1624/08. En su consecuencia, confirmamos íntegramente la sentencia de instancia. Sin costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma solo cabe RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 219, 227 y 228 de la Ley Procesal Laboral, advirtiéndose en relación con los dos últimos preceptos citados que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del depósito de 300 euros conforme al art. 227.2 L.P.L y la consignación del importe de la condena cuando proceda, pudiéndose sustituir esta última consignación por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos separadamente en la C/C 2826000005639/09 que esta Sección Primera tiene abierta en el Banco Español de Crédito, Oficina 1026 de la Calle Miguel Ángel nº 17, 28010-Madrid.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia elpor el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe en la Sala de Audiencias de este Tribunal, doy fe.