

TRIBUNAL SUPREMO*Sentencia 516/2026, de 28 de mayo de 2026**Sala de lo Social**Rec. n.º 155/2025***SUMARIO:**

Lucha contra el absentismo. Logirail. Empresa que no abona la prima de asistencia regulada en el convenio colectivo de aplicación a los trabajadores que hacen uso de los permisos retribuidos y justificados o se encuentran en situación de incapacidad temporal (IT). Los periodos de suspensión del contrato de trabajo, como ocurre con la IT, no dan derecho a la retribución correspondiente a los días de suspensión (incluida la parte proporcional que corresponda a los conceptos retributivos de periodicidad superior al mes). La falta de abono de la prima se refiere, entre otros supuestos, a todos los días de suspensión del contrato por IT, incluyendo dentro del mismo tanto los días de trabajo efectivo como los días de descanso comprendidos dentro del periodo de baja. Dado que la falta de devengo de la prima corresponde a periodos de suspensión del contrato, durante los cuales no se devenga salario, la regulación convencional y la correspondiente práctica empresarial debe considerarse conforme a derecho, pero siempre teniendo en cuenta que no se podría admitir que la empresa pretendiera incluir días de vacaciones dentro del periodo de suspensión del contrato por IT. Si así fuera, se afectaría al derecho a las vacaciones, que no puede ser minorado por razón de la situación previa de IT de la persona trabajadora ni tenerse por disfrutados durante dicho periodo. No existe en el caso analizado una pérdida de retribución asociada a la enfermedad, sino una falta de devengo del salario durante un periodo de suspensión del contrato, lo que es algo sustancialmente distinto. La regulación de los permisos y licencias es diferente a los supuestos de suspensión del contrato de trabajo por IT. Dejando aparte las licencias no retribuidas o recuperables, que son escasas en los textos legales, la regulación de las licencias del artículo 37 del ET parte de su necesario carácter retribuido. Las licencias allí reguladas no son descansos recuperatorios del trabajo, sino ausencias justificadas al trabajo en las que el legislador, además, impone al empleador su carácter retribuido y no recuperable. Lo que determina el derecho a la licencia retribuida es la concurrencia de una determinada causa de las previstas legal o convencionalmente y, en ese caso, se genera el derecho íntegro a la licencia sin necesidad de exigir ningún periodo de trabajo previo, de manera que el derecho no es afectado en su nacimiento ni en su extensión porque haya existido un periodo de IT. El criterio mínimo indisponible para los convenios colectivos en el caso de licencias o permisos regulados legalmente como remunerados es el abono de todos los conceptos salariales vinculados a la contraprestación efectiva de la actividad laboral ordinaria. Este criterio debe aplicarse incluso si se pretende configurar el concepto salarial como un premio, por no ejercer el derecho legal al permiso o licencia, en lugar de como un castigo o pérdida por su ejercicio, puesto que no debemos caer en trampas lógicas derivadas de la construcción lingüística del concepto salarial, que no altera su naturaleza. En el caso analizado, la prima de asistencia controvertida es un concepto salarial regular y no excepcional, de abono mensual y que se vincula a la actividad laboral ordinaria, que se abona todos los días de trabajo efectivo e incluso en vacaciones y días de descanso compensatorio, por lo que su abono durante las licencias y permisos retribuidos forma parte del mínimo indisponible por convenio colectivo. Independientemente de que determinados permisos estén vinculados al derecho fundamental a la igualdad por razón de

Síguenos en...

género, a la conciliación de la vida familiar y laboral o a otros derechos fundamentales, no es posible privar de dicha retribución a quienes ejercen su derecho al permiso laboral previsto legalmente como retribuido. Por tanto, todos los días de permiso regulados en el ET como retribuidos deben dar lugar al devengo de la prima de asistencia que corresponda a los mismos. Pleno. (Vid. SAN, Sala de lo Social, de 24 de marzo de 2025, núm. 42/2025, casada y anulada en parte por esta sentencia).

PONENTE:

Don Rafael Antonio López Parada.

SENTENCIA

CASACION núm.: 155/2025
Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Antonio López Parada
Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D.XXX
TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Social PLENO
Sentencia núm. 516/2026
Excmos. Sres. y Excmas. Sras.
D.^a Concepción Rosario Ureste García, presidenta
D. Antonio V. Sempere Navarro
D. Sebastián Moralo Gallego
D. Juan Molins García-Atance
D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín
D. Juan Manuel San Cristóbal Villanueva
D. Juan Martínez Moya
D.^a Ana María Orellana Cano D.^a Isabel Olmos Parés
D. Rafael Antonio López Parada D.^a Luisa María Gómez Garrido

En Madrid, a 28 de mayo de 2026.

Esta Sala ha visto los recursos de casación interpuestos por S.M.E. Logirail, representada y asistida por el Abogado del Estado, el Sindicato Alternativa Ferroviaria (ALFERRO), representada y asistida por el letrado D.XXX y por el Sindicato Ferroviario Intersindical (SFI) asistido y representado por el letrado D.XXX, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 24 de marzo de 2025, recaída en su procedimiento de conflicto colectivo, autos número 20/2025, promovido a instancia del Sindicato Alternativa Ferroviaria (ALFERRO), y del Sindicato Ferroviario Intersindical (SFI), contra S.M.E. Logirail, CCOO, UGT y SFF-CGT.

Han comparecido en concepto de partes recurridas S.M.E. Logirail y el Sindicato Alternativa Ferroviaria (ALFERRO), y el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Antonio López Parada.

ANTECEDENTES DE HECHO**PRIMERO.**

Por la representación de Sindicato Alternativa Ferroviaria (ALFERRO), y por el Sindicato Ferroviario Intersindical (SFI) se interpuso demanda de conflicto colectivo, de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dictara sentencia por la que:

Síguenos en...



«previo reconocimiento del derecho de los trabajadores a percibir el plus de asistencia cuando disfruten de un permiso retribuido y justificado y cuando se encuentren en situación de IT, tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo.»

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 24 de marzo de 2025 la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva:

«Estimamos parcialmente la demanda interpuesta por ALFERRO y SFI, a la que se adhieren los sindicatos CCOO, UGT y CGT, y declaramos el derecho de los trabajadores afectados por el presente conflicto a percibir el plus de asistencia cuando disfruten de un permiso retribuido excepto cuando se trate de licencia por matrimonio, permiso por fallecimiento de familiares o allegados o de permiso por cambio de domicilio y cuando se encuentren en situación de IT tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo, sin perjuicio de los efectos suspensivos del contrato de trabajo que la IT implica.»

CUARTO.

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

«PRIMERO.- Los sindicatos demandantes ostentan representación e implantación suficiente en el ámbito del presente conflicto al contar miembros electos de diferentes Comités de Empresa de Trabajo de la empresa Logirail en dicho territorio nacional – conforme-.

SEGUNDO.- El conflicto colectivo que se promueve extiende sus efectos a todas las personas trabajadoras de la demandada, en número potencial de 3.000 trabajadores. El ámbito territorial es en todo el Estado Español y, por lo tanto, afecta a más de dos Comunidades Autónomas.- conforme-.

TERCERO.- El día 1 de mayo de 2023 fue publicado el II Convenio de LOGIRAIL que regula en su artículo 20.1.3 la prima de asistencia. Se encuentra formado un preacuerdo de III Convenio colectivo.

CUARTO.- La demandada no abona la prima de asistencia a aquellos trabajadores que hacen uso de permisos retribuidos y justificados (defunción, hospitalización, intervención quirúrgica de familiares, días de enfermedad que no den lugar a IT, tiempo indispensable para cumplimiento de un deber inexcusable, exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, etc.), así como cuando los trabajadores se encuentran en situación de incapacidad temporal, tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo.

En cambio, cuando los representantes legales de los trabajadores se ausentan de su puesto de trabajo haciendo uso de su crédito sindical, la demandada procede correctamente y les abona el plus de asistencia, a diferencia de con el resto de permisos retribuidos.- conforme-

QUINTO.- Obran el descriptor 44 las actas de enero a mayo de 2023 de la Comisión negociadora del III Convenio colectivo, las cuales damos por reproducidas si bien destacamos:

a.- que en la de 23 de enero de 2023 se propuso como punto octavo por la RLT la mejora en el complemento de baja por IT;

b.- que dicha petición fue reiterada en la de 24 de mayo de 2023, manifestando la empresa su preocupación por el incremento del absentismo.

SEXTO.- Obra en el descriptor 45 resumen de 30 medidas para la mejora de las condiciones de los trabajadores que establece el III Convenio colectivo de LOGIRAIL, previéndose entre las mismas un incremento del 15% en los complementos de IT a partir del día 20º condicionado al cumplimiento de unos objetivos por absentismo.

SÉPTIMO.- El día 4-11-2.024 por parte de ALFERRO se presentó solicitud de pronunciamiento ante la Comisión paritaria.»

Síguenos en...



QUINTO.

1º.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de S.M.E. Logirail, en el que se alegan los siguientes motivos:

PRIMERO.- Al amparo del artículo 207 b) de la LRJS por inadecuación del procedimiento de conflicto colectivo al tratarse de un conflicto de intereses y no jurídico.

SEGUNDO.- Al amparo del artículo 207 e) de la LRJS por infracción del art. 14 CE, art. 6.2 LO 3/2007, art. 6.3 y 9.1 Ley 33/2011 y artículos 2.3 y 9.1 de la Ley 15/2022, artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores, 1282 del Código Civil, y del artículo 153 de la LRJS.

El recurso fue impugnado por el Sindicato Alternativa Ferroviaria (ALFERRO).

2º.- Contra dicha resolución se interpusieron los recursos de casación por las representaciones del Sindicato Alternativa Ferroviaria (ALFERRO) y por el Sindicato Ferroviario Intersindical (SFI), en el que se alegan los siguientes motivos:

PRIMERO.- Al amparo del artículo 207 e) de la LRJS, por infracción del artículo 37.3 del ET y de la jurisprudencia relativa a la retribución durante el disfrute de los permisos retribuidos.

SEGUNDO.- Al amparo del artículo 207 e) de la LRJS por infracción del artículo 14 de la CE, del artículo 17 del ET, del artículo 6.2 de la Ley 15/2022 y su conexión con los artículos 26.1 y 37.3 a) del ET.

Los recursos fueron impugnados por S.M.E. Logirail.

SEXTO.

Admitido a trámite el recurso de casación por la Sala, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente.

Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 6 de mayo de 2026, suspendiéndose y volviéndose a señalar para pleno el día 20 de mayo de 2026, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**PRIMERO.**

1. La cuestión controvertida en los presentes recursos de casación consiste en determinar si las personas trabajadoras tienen derecho a percibir la prima de asistencia regulada en el artículo 20.1.3 del II Convenio Colectivo de Logirail en los supuestos de ausencia por disfrute de permisos y licencias retribuidos o por incapacidad temporal. La empresa no abona la prima de asistencia a aquellas personas trabajadoras que hacen uso de permisos retribuidos y justificados (defunción, hospitalización, intervención quirúrgica de familiares, días de enfermedad que no den lugar a incapacidad temporal, tiempo indispensable para cumplimiento de un deber inexcusable, exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, etc.), así como cuando los trabajadores se encuentran en situación de incapacidad temporal, tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo. En cambio, cuando los representantes legales de los trabajadores se ausentan de su puesto de trabajo haciendo uso de su crédito sindical, la demandada procede correctamente y les abona el plus de asistencia, a diferencia de con el resto de permisos retribuidos.

2. Los sindicatos Alternativa Ferroviaria (Alferro) y Sindicato Ferroviario Intersindical (SFI) presentaron conjuntamente demanda de conflicto colectivo ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional contra Logirail Sociedad Mercantil Estatal S.A., Federación de Servicios a la Ciudadanía-Sector Ferroviario de Comisiones Obreras (CCOO), Federación Estatal de Servicios para la Movilidad y el Consumo de la Unión General de Trabajadores (UGT) y Sector Federal Ferroviario de la Confederación General del Trabajo (CGT). En el suplico de la demanda se solicitaba la declaración del derecho de los trabajadores afectados a percibir el plus de asistencia cuando disfrutaran de un permiso retribuido y justificado y cuando se encontraran en situación de incapacidad temporal, tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo.

Síguenos en...



CCOO, UGT y CGT se adhirieron a la demanda en el acto del juicio.

3. La sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 24 de marzo de 2025 estimó parcialmente la demanda y declaró el derecho de los trabajadores afectados a percibir el plus de asistencia:

a) Cuando disfruten de un permiso retribuido, con excepción de los supuestos de licencia por matrimonio, permiso por fallecimiento de familiares o allegados y permiso por cambio de domicilio, y

b) cuando se encuentren en situación de incapacidad temporal, tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo, “sin perjuicio de los efectos suspensivos del contrato de trabajo que la incapacidad temporal implica”.

4. Contra la citada sentencia se han interpuesto tres recursos de casación. El primero de ellos ha sido interpuesto por la empresa Logirail e instrumenta dos motivos casacionales.

El primero, al amparo de la letra b del artículo 207 LRJS, denuncia la inadecuación de la modalidad procesal del conflicto colectivo, por entender que la controversia constituye un conflicto de intereses y no un conflicto jurídico, dado que ambas partes negociadoras del convenio pactaron expresamente computar a efectos del plus de asistencia todas las ausencias (justificadas o no) y a cambio se estableció una mejora voluntaria en situación de incapacidad temporal en el artículo 22 del II Convenio Colectivo.

El segundo motivo se ampara en la letra e del artículo 207 y denuncia la infracción del artículo 14 CE, del artículo 6.2 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, los artículos 6.3 y 9.1 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, los artículos 2.3 y 9.1 de la Ley 15/2022, de 12 de julio, el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores, el artículo 1282 del Código Civil, el artículo 153 LRJS y diversos preceptos convencionales. Se desarrolla en tres submotivos, uno primero con carácter principal, que según la recurrente llevaría a la estimación completa del recurso de casación y dos de naturaleza subsidiaria, relativa a determinados supuestos concretos de los estimados en el fallo.

El submotivo principal sostiene que no existe discriminación prohibida alguna, puesto que la regulación convencional que computa todas las ausencias para reducir la prima de asistencia fue pactada bilateralmente como contraprestación a la mejora voluntaria de la prestación por IT y además es legítimo establecer mecanismos retributivos convencionales con la finalidad de combatir el absentismo laboral y el fallo de la sentencia de la Audiencia Nacional vacía de contenido el plus o prima de asistencia.

El segundo submotivo, de naturaleza subsidiaria, argumenta que dado que la persona trabajadora en situación de incapacidad temporal percibe la prestación de Seguridad Social por dicha contingencia y además la mejora convencional debe como mínimo aplicarse una reducción proporcional de la prima de asistencia para evitar una duplicidad en el pago. Dice también que si existiera discriminación por razón de enfermedad no se podría extender dicho criterio a la incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo y finalmente añade que, en todo caso, la discriminación por razón de enfermedad no puede extenderse a las situaciones de incapacidad temporal derivadas de accidentes de trabajo ni a las derivadas de afecciones leves y transitorias de corta duración que no constituyen enfermedad en sentido estricto, con cita de la sentencia de la sección 2ª del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 227/2024, de 6 de marzo, en recurso 1019/2023.

Y el tercer submotivo, también subsidiario, defiende que el concepto de ausencia computable a efectos de reducir la prima debe extenderse a las ausencias por cumplimiento de deberes inexcusables de carácter público, por imposibilidad de acceso al centro de trabajo por causas de riesgo grave e inminente, catástrofe o fenómeno meteorológico adverso, por causa de fuerza mayor familiar y por realización de actos preparatorios de donación de órganos.

5. Los otros dos recursos han sido interpuestos respectivamente por Alferro y por SFI. Ambos recursos tienen idéntico contenido por lo que se deben analizar conjuntamente. Los dos instrumentan dos motivos amparados en la letra e del artículo 207 LRJS.

En el primero se denuncia la infracción por inaplicación del artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores y de la doctrina jurisprudencial relativa a la retribución durante el disfrute de permisos retribuidos (con cita de la sentencia de esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo 645/2021, de 23 de junio, rec. 161/2019, aunque la identifican por su número ROJ

Síguenos en...



confundiéndolo con el número de sentencia de la Sala). Sostienen que todos los permisos regulados en dicho precepto, incluidos los de matrimonio, fallecimiento de familiar y cambio de domicilio habitual, deben considerarse tiempo de trabajo efectivo y retribuido, con derecho íntegro a la retribución ordinaria, por lo que la misma no puede ser minorada a través de la pérdida del plus de asistencia, ya que dicho plus forma parte de la retribución ordinaria.

El segundo motivo, con carácter subsidiario, denuncia la infracción del artículo 14 CE, del artículo 17 ET, del artículo 6.2 de la Ley 15/2022 y de los artículos 26.1 y 37.3 a) ET, invocando también la doctrina resultante de la sentencia de esta Sala Cuarta 130/2022, de 9 de febrero, rec. 1871/2020 (que de nuevo identifican confundiendo el número ROJ con el número oficial de la sentencia), por entender que la exclusión de la prima de asistencia durante el permiso por matrimonio constituye discriminación por razón de estado civil.

6. El recurso de Logirail ha sido impugnado por Alferro, que se opone a su estimación. A su vez los recursos de Alferro y SFI han sido impugnados por Logirail, que también pide su desestimación.

7. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente los tres recursos de casación, considerando que deben ser desestimados en su integridad.

SEGUNDO.

1. Comenzamos por orden lógico por el recurso interpuesto por Logirail y, en concreto, por su primer motivo, amparado en la letra b del artículo 207 LRJS, cuya estimación dejaría sin objeto los recursos de los sindicatos y haría innecesario el análisis del segundo motivo de recurso de Logirail.

En este primer motivo se defiende la inadecuación de la modalidad procesal del conflicto colectivo, por entender que la controversia constituye un conflicto de intereses y no un conflicto jurídico, dado que ambas partes negociadoras del convenio pactaron expresamente computar a efectos del plus de asistencia todas las ausencias (justificadas o no) y a cambio se estableció una mejora voluntaria en situación de incapacidad temporal en el artículo 22 del II Convenio Colectivo. La recurrente argumenta que el artículo 20.1.3 del II Convenio Colectivo es resultado de un pacto expreso y bilateral de las partes negociadoras por el cual los representantes de los trabajadores firmantes aceptaron computar todas las ausencias, justificadas o no, a efectos de reducir la prima de asistencia y como contraprestación la empresa aceptó la mejora voluntaria de la retribución en situación de incapacidad temporal que figura en el artículo 22 del Convenio. En consecuencia, sostiene la empresa recurrente, lo que se pretende mediante el procedimiento no es obtener una interpretación judicial de una norma preexistente conforme al ordenamiento jurídico, sino que el órgano judicial modifique o deje sin efecto un acuerdo colectivo expresamente alcanzado, lo que constituiría un conflicto de intereses.

2. Alferro sostiene, en su escrito de impugnación, que el motivo debe ser desestimado, por cuanto el objeto del proceso es obtener una interpretación judicial vinculante del convenio colectivo conforme a los principios de legalidad, igualdad y no discriminación, en particular respecto a la prohibición de discriminación por razón de enfermedad y la interdicción de la discriminación indirecta por razón de sexo que se deriva de normas de rango superior al convenio. El Ministerio Fiscal a su vez afirma que el contenido del precepto convencional puede colisionar con normas legales de rango superior, lo que define la controversia como un genuino conflicto jurídico.

3. La cuestión controvertida consiste en determinar si la pretensión ejercitada constituye un conflicto colectivo jurídico susceptible de resolverse mediante la aplicación de normas o jurisprudencia preexistentes, o si, por el contrario, reviste la naturaleza de un conflicto de intereses en el que lo que se persigue es que el órgano judicial modifique el contenido de lo acordado en el convenio colectivo.

La distinción entre un conflicto colectivo jurídico y otro de intereses ha sido objeto de numerosos pronunciamientos de esta Sala. Entre los más recientes podemos citar las sentencias 543/2020, de 29 de junio (rec. 30/2019), 172/2023, de 7 de marzo, (rec. 42/2021), 1048/2024, de 11 de septiembre (rec. 254/2022) ó 171/2026, de 18 de febrero (rec. 272/2024). En esta última, por ejemplo, hicimos una recapitulación de la evolución histórica de la distinción entre conflictos colectivos de interpretación de una norma y conflictos colectivos destinados a crear o modificar una norma existente, recordando:

Síguenos en...

“Ahora bien, aunque esa diferencia se mantenga incólume hoy en día, no ha de confundirse la misma con otra cuestión diferente como es la de inadecuación del procedimiento seguido. Porque las partes colectivas de las relaciones de trabajo no solamente se encuentran ante una alternativa de controversias entre las que pretenden establecer la correcta interpretación de una norma laboral preexistente ("estatal o convenida colectivamente") y las que tienen por objeto crear una nueva regulación de las relaciones innovando el ordenamiento mediante un pacto convencional resultado de su negociación. También pueden pretender que se declare la nulidad de una norma vigente por considerarla ilícita, tanto si se trata de una norma legal (por inconstitucionalidad), como si es una norma reglamentaria (por ilegalidad), como si se trata de un convenio colectivo (por ilegalidad o por lesividad, artículo 165.1 LRJS).

Si la pretensión de una parte es la declaración de nulidad de un convenio colectivo entonces no estamos ante un conflicto de regulación o de intereses, sino ante un conflicto jurídico, pero que no se sustancia necesariamente por los trámites del procedimiento de conflicto colectivo (artículos 153 a 162 LRJS). En el caso de impugnación de la legalidad de un convenio o pacto colectivo habrá de seguirse el proceso de impugnación de convenios colectivos si se trata de convenio colectivo estatutario (artículos 163 a 166 LRJS) y el proceso de conflicto colectivo si se trata de otro tipo de pacto o acuerdo colectivo ("la impugnación directa de los convenios o pactos colectivos no comprendidos en el artículo 163 de esta Ley", en la dicción literal del art 153.1 LRJS). Y si se trata de la impugnación de convenio colectivo estatutario los trámites finalmente son iguales a los del conflicto colectivo (art 153.2 LRJS y 163.3 LRJS), si bien en ese caso existen algunas diferencias relevantes, como es la previa intervención de la autoridad laboral cuando el convenio no hubiera sido todavía registrado (art 163.2 LRJS) o la preceptiva intervención del Ministerio Fiscal (art 166.1 LRJS). Por otra parte la modalidad procesal de convenio colectivo o cualquier otra modalidad en la que se sustancie un conflicto individual es válida para cuestionar de forma indirecta la legalidad de un convenio colectivo de aplicación al caso como cuestión previa para resolver sobre la pretensión (art. 163.4 LRJS)”

Por tanto si la pretensión del suplico de la demanda se articula con una fundamentación jurídica en el ordenamiento vigente que conduzca, según la interpretación el mismo realizada por la parte actora (sea correcta o no), a la declaración pretendida, estaremos ante un conflicto jurídico. Cuestión distinta, por ejemplo, sería que se pretendiese articular una reforma de un convenio colectivo vigente para su adaptación a modificaciones legislativas ulteriores, lo que ya correspondería a los negociadores colectivos y no a los órganos judiciales (sentencia de esta Sala Cuarta 671/2025, de 2 de julio, rec 77/2024).

4. En este caso el suplico de la demanda de conflicto se refiere al reconocimiento de un derecho salarial con carácter colectivo, reconocimiento que se pretende en base a la aplicación de la legislación vigente y la jurisprudencia que se invoca. La pretensión no consiste en que el órgano judicial establezca ex novo condiciones de trabajo ajenas a cualquier fuente normativa, sino en reclamar un determinado derecho con efectos colectivos (el “derecho de los trabajadores a percibir el plus de asistencia cuando disfruten de un permiso retribuido y justificado y cuando se encuentren en situación de IT, tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo”) para cuyo reconocimiento ha de aplicarse el ordenamiento jurídico vigente, aún cuando exija también analizar, como cuestión previa, la validez de los límites convencionales establecidos al derecho a percibir ese plus. En definitiva se trata de una pretensión que ha de resolverse mediante la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico vigente, lo que constituye un conflicto jurídico susceptible de ser sometido a la decisión de los órganos jurisdiccionales competentes.

Cuestión distinta es que el reconocimiento del derecho salarial, de ser estimado, suponga dar prioridad a la aplicación de normativa de orden superior sobre lo expresamente pactado en el convenio colectivo, de manera que implique dejar sin efecto uno de los pactos entre las partes negociadoras incorporados al convenio a la hora de fijar los límites convencionales para la percepción del plus de asistencia. Esto no significa que el conflicto colectivo deje de ser jurídico, sino que más allá de una interpretación del convenio colectivo lo que se estaría pretendiendo realmente sería dejar sin efecto el mismo por ilegalidad. No se trata por tanto de que estemos ante un conflicto de intereses, sino en todo caso esta circunstancia pudiera llevar a apreciar una eventual inadecuación de procedimiento, por cuanto pudiera estimarse que la pretensión debería articularse por el procedimiento especial de impugnación de convenios colectivos estatutarios y no por el procedimiento de conflicto

colectivo. No es esto sin embargo lo que se alega en este motivo de recurso. Por otra parte sucede que, aunque los convenios colectivos estatutarios pueden ser impugnados de forma directa por dicho el cauce procesal previsto en los arts 163 y ss LRJS, cuestionando su legalidad total o parcial, también cabe una impugnación indirecta cuando, como aquí ocurre, se reclamen determinados derechos (en concreto el derecho a percibir el plus o prima de asistencia en determinadas condiciones que vendrían impuestas por la legislación pero no coinciden con las pactadas en el convenio) y para ello se discuta, a título de cuestión previa, la legalidad de determinadas previsiones del convenio colectivo. Ninguna ilicitud hay en ello, porque el artículo 163.4 LRJS previene:

“La falta de impugnación directa de un convenio colectivo de los mencionados en el apartado 1 de este artículo no impide la impugnación de los actos que se produzcan en su aplicación, a través de los conflictos colectivos o individuales posteriores que pudieran promoverse por los legitimados para ello, fundada en que las disposiciones contenidas en los mismos no son conformes a Derecho. El juez o tribunal que en dichos procedimientos apreciara la ilegalidad de alguna de las referidas disposiciones lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal para que, en su caso, pueda plantear su ilegalidad a través de la modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos”

Cabe por tanto siempre la impugnación indirecta del convenio en el marco de conflictos individuales o colectivos en los que se reclamen concretos derechos o se impugnen determinadas actuaciones empresariales.

5. Procede, en consecuencia, desestimar el primer motivo del recurso de casación de la empresa.

TERCERO.

1. Debemos analizar ahora el segundo motivo de recurso de la empresa, amparado en la letra e del artículo 207 LRJS, en el que se denuncia la infracción del artículo 14 CE, del artículo 6.2 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, los artículos 6.3 y 9.1 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, los artículos 2.3 y 9.1 de la Ley 15/2022, de 12 de julio, el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores, el artículo 1282 del Código Civil, el artículo 153 LRJS y diversos preceptos convencionales.

Ya hemos visto que se divide en tres submotivos y el primero, con carácter principal, sostiene que no existe discriminación prohibida alguna, puesto que la regulación convencional que computa todas las ausencias para reducir la prima de asistencia fue pactada bilateralmente como contraprestación a la mejora voluntaria de la prestación por IT y además es legítimo establecer mecanismos retributivos convencionales con la finalidad de combatir el absentismo laboral. Este primer submotivo debe ser analizado con prioridad a los restantes submotivos de recurso de esta parte y de los recursos de los dos sindicatos igualmente recurrentes, porque de nuevo tiene alcance general y su resolución favorable llevaría a la completa estimación del recurso y a la consiguiente desestimación de la demanda, dejando sin contenido el resto del recurso de la empresa y el recurso de los dos sindicatos.

2. La tesis de la recurrente descansa en la existencia de una relación de bilateralidad, reciprocidad y onerosidad entre la cláusula que computa todas las ausencias para reducir la prima de asistencia (artículo 20.1.3 del II Convenio Colectivo) y la mejora voluntaria de la prestación por incapacidad temporal (artículo 22 del mismo Convenio), de modo que la empresa suplementa la prestación pública por incapacidad temporal (IT) a cambio de que las ausencias derivadas de dicha situación computen para reducir la prima de asistencia. A juicio de Logirail reconocer el derecho al percibo íntegro de la prima a prácticamente todos los trabajadores que se acojan a permisos del artículo 37 ET o a situaciones de IT frustra la finalidad del complemento discutido, que es la de evitar o reducir el absentismo.

3. Alferro sostiene, en su escrito de impugnación, que el hecho de que el convenio prevea un complemento de IT más beneficioso que el legal no legitima la penalización de situaciones que constituyen ejercicio de derechos fundamentales o que derivan de circunstancias protegidas legalmente, como la enfermedad. Invoca la sentencia de esta Sala Cuarta 40/2025, de 20 de enero (rec. 99/2024), que establece que, aunque combatir el

Síguenos en...



absentismo constituye una finalidad legítima, no puede hacerse a costa de penalizar situaciones protegidas por la normativa constitucional y legal.

4. Lo primero que hemos de decir es que en este caso la mutua condicionalidad de ambos contenidos del convenio colectivo, más allá de la naturaleza sinalagmática de cualquier instrumento jurídico de origen contractual, no resulta de los incombustibles hechos probados. No resulta del ordinal quinto, que se remite a las actas negociadoras del III convenio colectivo, no del II convenio. Y lo mismo ocurre con el ordinal sexto. Por otra parte lo que consta en el ordinal tercero de los hechos probados es que existe un preacuerdo de III convenio colectivo. Por tanto no aparece ningún hecho probado que determine ese carácter mutuamente condicionado de los preceptos del II convenio que alega la empresa recurrente. Lo que pueda suceder ulteriormente con los pactos incorporados al III convenio y su proceso negociador queda fuera del ámbito del presente proceso.

Esa mutua condicionalidad no resulta tampoco del texto del II convenio, cuyos artículos 20.1.3.a (prima de asistencia) y 22 (tratamiento de incapacidad temporal) son preceptos separados que regulan distintas materias. La mutua condicionalidad de ambos en concreto tampoco resulta del artículo 4 (vinculación a la totalidad). La regulación contenida en este último precepto respecto a la vinculación entre lo pactado no hace referencia específica a esta cuestión, sino que contiene unos términos generales que incluyen, desde luego, una concreta regulación para “el supuesto de que alguno de los pactos que contiene en su articulado fuera objeto de declaración de nulidad parcial o total por la jurisdicción laboral”, remitiendo a una ulterior negociación entre las partes y con la expresa previsión de que “salvo consideración por las partes firmantes de incidencia sustancial del total contenido del convenio, la nulidad de uno de sus puntos no afectará al resto del texto articulado del convenio”. Por otra parte no puede admitirse que la relación de intercambio de derechos en el seno de la norma colectiva permita que se reduzcan determinados derechos por debajo de los límites legales o se configuren en contra de normas imperativas, o que incluso las mejoras en determinados ámbitos sirvan como título de legitimación de diferencias de trato derivadas de motivos prohibidos. Primero porque existen mandatos constitucionales imperativos que no son susceptibles de intercambio ni siquiera en el nivel individual y esto es lo que ocurre con las normas antidiscriminatorias por razón de enfermedad y de género o conciliación. No se trata de derechos renunciables ni siquiera en un plano individual. Y en segundo lugar porque no pueden confundirse los planos individual y colectivo, de manera que los negociadores colectivos no pueden disponer de derechos individuales contra legem para obtener mejoras colectivas, ya que quienes sufren la pérdida de sus derechos pueden no coincidir con aquellos que se benefician de las mejoras.

Por tanto la alegación de que la ilicitud que pueda haberse introducido en el complemento salarial controvertido queda justificada y compensada por determinadas mejoras pactadas en el convenio no es atendible. Cuestión distinta es lo que pudiera resultar de la aplicación del artículo 4 del convenio colectivo en caso de que apreciásemos la ilicitud de alguno de los contenidos del citado convenio, pero en todo caso la aplicación de dicho artículo 4 resulta ajena a este proceso. Por tanto este motivo debe ser desestimado.

CUARTO.

1. Llegados a este punto debemos resolver el resto de los motivos de recurso y para ello consideramos necesario fijar previamente los criterios generales aplicables para después proyectarlos sobre el caso que nos ocupa. En primer lugar debemos subrayar la diferencia que existe entre dos instituciones laborales totalmente diferentes, habitualmente englobadas sin precisión jurídica dentro del concepto genérico de “absentismo”, como son los supuestos de suspensión del contrato de trabajo y las licencias o permisos retribuidos.

2. La configuración de las diversas situaciones de ausencia justificada al trabajo y falta de prestación de servicios como suspensiones del contrato (que determinan la falta de devengo del correspondiente salario) o como licencias retribuidas (sin pérdida salarial) corresponde al legislador y se contiene en el Estatuto de los Trabajadores, donde aparece nítidamente diferenciada en los artículos 45 y concordantes para las suspensiones y 37.3 y 9 para las licencias retribuidas.

Esa opción del legislador sin duda tiene consecuencias para las partes del contrato. Cuando el legislador opta por configurar la causa como suspensión del contrato ello implica que el trabajador no devenga salario durante dicho periodo de suspensión. Esa ausencia de

Síguenos en...



salario puede ser compensada, total o parcialmente, por las correspondientes prestaciones de Seguridad Social según la regulación legal y reglamentaria de las mismas, que en su caso pueden ser complementadas por las empresas en base a compromisos de mejora asumidos voluntariamente o por convenio o contrato. Por el contrario si el legislador opta por configurar una situación como licencia retribuida (a salvo de que pueda modular de alguna manera el derecho retributivo subsistente o imponer el carácter recuperable) con ello lo que estará haciendo es imponer a la empresa el coste salarial de ese tiempo de ausencia justificada.

Se trata de opciones que forman parte de la potestad legislativa, solamente limitada eventualmente por exigencias constitucionales que en este caso no se plantean. En concreto, en las sentencias de esta Sala 12/2026, de 14 de enero, rec 189/2024 y 159/2026, de 12 de febrero, rec 264/2024, ya descartamos que la configuración de la enfermedad o el accidente como causas de suspensión del contrato por parte del legislador pudiera tener algún vicio de constitucionalidad, considerando por el contrario que forma parte de las opciones legítimas de que dispone el poder legislativo en cuanto expresión de la voluntad popular:

“... no se puede considerar contrario al derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación por razón de enfermedad el que determinados derechos laborales se devenguen proporcionalmente al tiempo de prestación de servicios, con exclusión de los periodos de suspensión del contrato, incluidos los causados por enfermedad o accidente. El régimen legal español determina que la enfermedad o accidente que incapacitan al trabajador temporalmente para prestar sus servicios en el puesto de trabajo constituyen causas de suspensión del contrato de trabajo (artículos 45.1.c y 48.2 del Estatuto de los Trabajadores) y esta norma no ha sido derogada ni se ve afectada por la Ley 15/2022. El artículo 4.2 de la Ley 15/2022 dice que “no se considera discriminación la diferencia de trato basada en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo 2 de esta ley derivada de una disposición, conducta, acto, criterio o práctica que pueda justificarse objetivamente por una finalidad legítima y como medio adecuado, necesario y proporcionado para alcanzarla” y el artículo 2.3 dice que “la enfermedad no podrá amparar diferencias de trato distintas de las que deriven del propio proceso de tratamiento de la misma, de las limitaciones objetivas que imponga para el ejercicio de determinadas actividades o de las exigidas por razones de salud pública”. Pues bien, es obvio que si la enfermedad impide el desempeño laboral, estamos ante una “limitación objetiva para el ejercicio de determinadas actividades” que constituye una causa lícita de diferenciación, estando previsto en norma con rango de ley que produce la suspensión del contrato de trabajo. Si no fuese así podría sostenerse que la privación completa del derecho al salario que produce la suspensión derivada de la incapacidad temporal sería de naturaleza discriminatoria y esto obviamente no es así. La protección que el Estado social de Derecho proporciona al enfermo que no puede trabajar y ganar un salario se lleva a cabo a través del sistema de Seguridad Social, conforme al desarrollo legislativo del artículo 41 de nuestra Constitución, y no imponiendo a la empresa la carga de mantener el salario de la persona trabajadora enferma. El nivel de protección pública del sistema se puede complementar con mejoras de la acción protectora, frecuentes en los convenios colectivos, que deben aplicarse en los términos pactados en los mismos.”

En todo caso nada se plantea en ninguno de los recursos respecto a la constitucionalidad de la configuración legal de las diferentes situaciones justificativas de la ausencia al trabajo como causas de suspensión o como licencias retribuidas.

QUINTO.

1. Por lo que se refiere a las situaciones de suspensión del contrato de trabajo el artículo 45.2 ET establece taxativamente que “la suspensión exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo”. Por tanto la ausencia al trabajo con la correspondiente cesación temporal en la prestación de servicios queda justificada legalmente, pero tiene como correlato la falta de devengo del salario que corresponde a los días de suspensión contractual.

2. Esa falta de devengo va referida no solamente al salario estrictamente generado por el tiempo de trabajo que corresponde a la suspensión, sino también al salario generado durante ese tiempo y que corresponde a la proyección en días de descanso retribuidos generados por ese trabajo y a los conceptos salariales de devengo superior al mes, como pueden ser las pagas extraordinarias. En la sentencia de esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo 12/2026, de

Síguenos en...



14 de enero (rec 189/2024) dijimos que no se puede considerar contrario al derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación por razón de enfermedad el que determinados derechos laborales se devenguen proporcionalmente al tiempo de prestación de servicios, con exclusión de los periodos de suspensión del contrato, incluidos los causados por enfermedad o accidente. Este criterio también lo ratificamos en la sentencia 159/2026, de 12 de febrero (rec 264/2024):

“El régimen legal español determina que la enfermedad o accidente que incapacitan al trabajador temporalmente para prestar sus servicios en el puesto de trabajo constituyen causas de suspensión del contrato de trabajo (artículos 45.1.c y 48.2 del Estatuto de los Trabajadores) y esta norma no ha sido derogada ni se ve afectada por la Ley 15/2022. El artículo 4.2 de la Ley 15/2022 dice que "no se considera discriminación la diferencia de trato basada en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo 2 de esta ley derivada de una disposición, conducta, acto, criterio o práctica que pueda justificarse objetivamente por una finalidad legítima y como medio adecuado, necesario y proporcionado para alcanzarla" y el artículo 2.3 dice que "la enfermedad no podrá amparar diferencias de trato distintas de las que deriven del propio proceso de tratamiento de la misma, de las limitaciones objetivas que imponga para el ejercicio de determinadas actividades o de las exigidas por razones de salud pública". Pues bien, si la enfermedad impide el desempeño laboral, estamos ante una "limitación objetiva para el ejercicio de determinadas actividades" que constituye una causa lícita de diferenciación, estando previsto en norma con rango de ley que produce la suspensión del contrato de trabajo. La protección que el Estado social de Derecho proporciona al enfermo que no puede trabajar y ganar un salario se lleva a cabo a través del sistema de Seguridad Social, conforme al desarrollo legislativo del artículo 41 de nuestra Constitución, y no imponiendo a la empresa la carga de mantener el salario de la persona trabajadora enferma. El nivel de protección pública del sistema se puede complementar con mejoras de la acción protectora, frecuentes en los convenios colectivos, que deben aplicarse en los términos pactados en los mismos. El salario del trabajador se ve por tanto afectado por la suspensión del contrato, puesto que dicha suspensión determina su pérdida.”

La suspensión del contrato de trabajo afecta a cualquier concepto salarial que se devengue por razón del tiempo trabajado, al excluirse los periodos de suspensión del contrato. Esto incluye tanto el salario cuya percepción se produce dentro del mes como los conceptos de periodicidad superior al mes, de manera que en caso de que el trabajador no haya tenido el contrato vigente durante todo el periodo en que se generan (usualmente el año) se produce una reducción proporcional del concepto, como ocurre por ejemplo con las pagas extraordinarias, salvo que haya previsión normativa o pacto en sentido contrario.

Hay que tener en cuenta que, como alega la empresa en su recurso, durante el periodo de suspensión del contrato por incapacidad temporal la falta de devengo del salario se viene a suplir legalmente por el sistema de Seguridad Social mediante la correspondiente prestación, en cuya base reguladora se incluyen no solamente los salarios estrictamente correspondientes al periodo de suspensión, sino también el prorrateo de las pagas extraordinarias y demás conceptos de periodicidad superior al mes. Por ello, de haberse efectuado correctamente el prorrateo de esos conceptos de periodicidad supramensual, el importe de los mismos también viene integrado en la prestación (siempre hasta la base o tope máximo de cotización, obviamente). Cuestión distinta es que la protección social de la persona trabajadora en incapacidad temporal no cubra el 100% del salario que se deja de devengar, sino que en determinadas contingencias no se abonen los primeros días de suspensión o que posteriormente la prestación solamente garantice un porcentaje de la base reguladora, lo que obedece a decisiones del legislador cuya constitucionalidad no se cuestiona. Por otra parte esas "insuficiencias" prestacionales pueden ser cubiertas mediante complementos o mejoras a cargo de la empresa, como en este caso se ha pactado en el convenio colectivo, según se ha encargado de subrayar la empresa recurrente.

Por tanto el hecho de que no se devenguen salarios durante la situación de incapacidad temporal, en los términos vistos, no es sino consecuencia de la estricta aplicación de la legislación laboral y de Seguridad Social vigente y de hecho si se mantuviese dicho abono se produciría un solapamiento con la prestación de incapacidad temporal, lo que permitiría cuestionar si su auténtica naturaleza es salarial o de mejora de Seguridad Social.

3. Como dijimos en la sentencia 12/2026, de 14 de enero (rec 189/2024), al igual que el salario, el derecho a los descansos se ve afectado por la suspensión del contrato, ya que el

Síguenos en...



trabajador devenga el derecho a los descansos retribuidos con su trabajo y si el contrato de trabajo está en suspenso tales derechos al descanso no se devengan. La consecuencia es que si no se ha generado el derecho al descanso tampoco se ha generado el derecho a su retribución. En todo caso no deben confundirse dos conceptos.

Una cosa es que, existiendo un derecho al descanso ya causado por el desempeño laboral efectivamente prestado, el mismo pueda perderse por cuanto coincida el periodo de disfrute fijado con una suspensión del contrato. En lo relativo a las vacaciones, al menos cuando la causa de suspensión es una incapacidad temporal, se trata de una cuestión resuelta por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en aplicación de las sucesivas Directivas 93/104/CEE y 2003/88/CE, recepcionada por nuestra jurisprudencia nacional e incorporada en el artículo 38.3 ET. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a partir de sus sentencias de 18 de marzo de 2004, asunto Merino Gómez, C-342/01, de 6 de abril de 2006, asunto Federatie Nederlandse Vakbeweging, C-124/05, de 20 de enero de 2009, asunto Schultz-Hoff, C-350/06 y C-520/06, ó de 10 de septiembre de 2009, asunto Vicente Pereda c. Madrid Movilidad, C-277/08, ha establecido que la persona trabajadora que no puede disfrutar de sus vacaciones por maternidad, o por enfermedad, tiene derecho a ese disfrute una vez reincorporado a la empresa tras el alta médica, incluso si se trata de una enfermedad sobrevenida una vez iniciado el disfrute (sentencia de 21 de junio de 2012, asunto ANGED, C-78/11). La consecuencia es que no puede considerarse incluido dentro de un periodo de suspensión del contrato por incapacidad temporal ningún día correspondiente al concepto de vacaciones, sino que el trabajador tendrá derecho a su disfrute íntegro después de su reincorporación o, si fuera imposible, a su compensación en metálico.

Otra cosa diferente es que, a efectos de devengar el derecho a un descanso, se deba tomar en consideración el periodo previo en el que la persona trabajadora se haya encontrado con el contrato suspendido. En lo relativo a las vacaciones el principio general, como hemos dicho, es que su duración se ve afectada por la duración del contrato en el periodo anterior, de manera que, por ejemplo, un contrato temporal de seis meses no confiere el derecho a un mes de vacaciones, sino a la mitad. Así resulta claramente del artículo 4 del convenio número 132 de la Organización Internacional de Trabajo (BOE de 5 de julio de 1974), que dice:

“1. Toda persona cuyo período de servicios en cualquier año sea inferior al requerido para tener derecho al total de vacaciones prescrito en el artículo anterior tendrá derecho respecto de ese año a vacaciones pagadas proporcionales a la duración de sus servicios en dicho año.

2. En el párrafo 1 del presente artículo, la expresión año significa año civil o cualquier otro período de la misma duración, determinado en cada país por la autoridad competente o por el organismo apropiado”.

Esa exclusión de periodos no trabajados a efectos del cálculo proporcional de la duración de las vacaciones no se refiere solamente a periodos de no contratación, sino también puede comprender determinados periodos de suspensión del contrato. Y eso es así porque el derecho a vacaciones tiene como finalidad la recuperación del trabajo y por tanto se gana a partir del trabajo desarrollado (sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de noviembre de 2015, asunto Greenfield, C-219/14 y de 4 de octubre de 2018, asunto Dicu, C-12/17). Sin embargo ese criterio no se aplica en determinados supuestos de suspensión del contrato de trabajo, como ocurre en el caso de las suspensiones por razón de accidente o enfermedad, maternidad o cuidado de menor, riesgo durante el embarazo o lactancia natural o incluso (como hemos dicho en la sentencia del pleno de esta Sala Cuarta 62/2026, de 26 de enero, rec 205/2024, aún teniendo en cuenta la citada sentencia del TJUE de 4 de octubre de 2018, asunto Dicu, C-12/17) en el caso del permiso parental. En esos casos el periodo de suspensión del contrato de trabajo computa a efectos de devengo de vacaciones.

Todo ello deriva de la previsión contenida en el artículo 5 del convenio número 132 de la Organización Internacional de Trabajo (BOE de 5 de julio de 1974), que regula la exigencia de un periodo mínimo de servicios para tener derecho a vacaciones anuales pagadas y en su número cuatro dice:

“En las condiciones que en cada país se determinen por la autoridad competente o por el Organismo apropiado, las ausencias del trabajo por motivos independientes de la voluntad de la persona interesada, como enfermedad, accidente o maternidad, serán contadas como parte del periodo de servicios”.

Síguenos en...



Se trata de una norma que nuestra jurisprudencia tradicional (incluida la del extinto Tribunal Central de Trabajo) ha considerado directamente aplicable. Además actualmente la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea también ha dicho que en determinadas situaciones concretas en las que el trabajador no puede cumplir sus cometidos, en particular, en el caso de una ausencia por enfermedad debidamente justificada, los Estados miembros no pueden supeditar el derecho a vacaciones anuales retribuidas al requisito de haber trabajado efectivamente y da igual cuál sea el origen de la baja médica del trabajador, ya sea a causa de un accidente en el lugar de trabajo o en cualquier otro lugar, ya a causa de una enfermedad de la naturaleza u origen que sea (sentencia de 24 de enero de 2012, asunto Domínguez, C-282/10). Por tanto los trabajadores que durante el período de referencia se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad se asimilan a los que durante dicho período trabajan efectivamente (sentencia de 20 de enero de 2009, asunto Schultz-Hoff y otros, C-350/06 y C-520/06), hasta el punto de que no es lícito practicar una reducción del salario al que tienen derecho durante las vacaciones anuales como consecuencia de la ausencia o menor retribución que hayan tenido durante la baja por enfermedad (sentencia de 9 de diciembre de 2021, asunto Staatssecretaris van Financiën, C-217/20).

4. En cuanto al resto de los días de descanso distintos a las vacaciones, en particular el descanso semanal, nos limitamos a constatar que el salario no se devenga durante todo el periodo de baja por incapacidad temporal delimitado por la baja y el alta médica, sin distinguir si dicho periodo corresponde a días en que la persona trabajadora debiera haber prestado trabajo efectivo o por el contrario corresponde a días de descanso o en que no hubiera prestación de ese trabajo. Somos conscientes de que esta práctica puede suscitar problemas jurídicos por cuanto el salario dejado de devengar durante los días de incapacidad temporal y que corresponda al trabajo efectivo que no se ha prestado en principio debiera proyectarse de manera proporcional sobre los tiempos de descanso cuya retribución se pierde, lo que no siempre sucede. En todo caso tal cuestión no se plantea por las partes en el litigio, por lo que partimos de la coincidencia del periodo de no devengo del salario con los días naturales transcurridos entre la baja y el alta médica (suspensión del contrato por incapacidad temporal), sin indagar en la actividad laboral y descansos a que hubieran correspondido, siempre teniendo en cuenta que no pueden incluir ningún día que se considere como de vacaciones.

5. En conclusión y por lo que aquí importa, los periodos de suspensión del contrato de trabajo no dan derecho a la retribución correspondiente a los días de suspensión (incluida la parte proporcional que corresponda a los conceptos retributivos de periodicidad superior al mes). El periodo de falta de devengo es igual al periodo de baja médica delimitado por las fechas de los partes de baja y alta (sin que ahora hayamos de plantearnos la corrección de dicho criterio, ajena a la controversia entre las partes), de manera que la falta de devengo salarial incluye tanto los días en que debió prestarse servicio efectivo como aquellos otros que corresponden a los días de descanso comprendidos dentro del periodo de baja. Pero lo que no puede ser afectado por la incapacidad temporal es el devengo del derecho a vacaciones retribuidas, por lo cual no se puede perder la retribución de ninguna parte proporcional de tal derecho ni pueden entenderse incluidos dentro del periodo de incapacidad temporal ningún día de vacaciones.

6. Queda por precisar, como hemos hecho en las sentencias de esta Sala Cuarta 40/2025 de 20 enero (rec. 99/2024), 23/2026 de 14 de enero (rec. 119/2025), 35/2026, de 16 de enero (rec 2/2025) ó 159/2026, de 12 de febrero (rec 264/2024) que otra cuestión distinta a lo anterior es lo que sucede cuando se establecen requisitos de permanencia, asistencia o absentismo para lucrar algún concepto salarial y que toman en consideración la mera existencia de periodos de suspensión del contrato de trabajo más allá de la estricta pérdida proporcional del salario correspondiente al periodo de suspensión con sus prorratas.

No estaríamos en ese caso ante un problema de suspensión del contrato y falta de devengo del salario (incluidos los complementos de periodicidad superior al mes que se pudieran haber devengado durante el periodo de suspensión), sino ante la creación de un requisito objetivo que puede llegar a sancionar con la pérdida de derechos a quien se ha ausentado de la empresa por alguna de las causas de suspensión previstas legalmente. En ese caso sí sería preciso analizar cuál es la causa concreta que dio lugar a la suspensión del contrato para determinar si la misma se encuentra vinculada a un derecho fundamental o tiene un alcance discriminatorio. Si así fuera entonces la pérdida de derechos asociada a esa causa

de suspensión debe reputarse ilícita. Esto ocurre señaladamente cuando la pérdida de derechos por haberse producido alguna suspensión contractual supone una diferencia de trato por razón de enfermedad, como ocurre con la exclusión de los periodos de incapacidad temporal, incluidos los derivados de contingencias comunes, para el cálculo de la permanencia, asistencia o absentismo. En tales casos debe considerarse que tras la Ley 15/2022 esa diferencia de trato ha devenido ilícita por discriminatoria. Sin embargo ya anticipamos que aquí no estamos ante ese supuesto, dado que no existe una pérdida de retribución asociada a la enfermedad, sino una falta de devengo del salario durante un periodo de suspensión del contrato, lo que como hemos visto es algo sustancialmente distinto.

SEXTO.

1. La regulación de los permisos y licencias es diferente a los supuestos de suspensión del contrato de trabajo por incapacidad temporal. Dejando aparte las licencias no retribuidas o recuperables, que son escasas en los textos legales (por ejemplo, art. 9.1.a LOLS o en el art 37.9 ET cuando exceden de cuatro días por año), la regulación de las licencias del artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores parte de su necesario carácter retribuido. Las licencias retribuidas allí reguladas no son descansos recuperatorios del trabajo, sino ausencias justificadas al trabajo en las que el legislador además impone al empleador su carácter retribuido y no recuperable. Lo que determina el derecho a la licencia retribuida es la concurrencia de una determinada causa de las previstas legal o convencionalmente y en ese caso se genera el derecho íntegro a la licencia sin necesidad de exigir ningún periodo de trabajo previo, de manera que el derecho no es afectado en su nacimiento ni en su extensión por que haya existido un periodo de incapacidad temporal en el tiempo anterior (sentencia de esta Sala Cuarta 12/2026, de 14 de enero, rec 189/2024).

Lo esencial aquí es la determinación legal de que la licencia sea retribuida. La previsión legal de retribución de determinados periodos de ausencia al trabajo constituye la excepción a lo que sería la consecuencia natural del carácter sinalagmático del contrato laboral en cuanto implica el intercambio de trabajo por salario.

2. Esta Sala se ha pronunciado en el pasado sobre el problema de cuál haya de ser la retribución de tales periodos de ausencia que la Ley dice que deben ser retribuidos. En la sentencia de esta Sala de 6 de marzo de 2012, rec. 80/2011, se hizo una equiparación entre la retribución de las licencias y la de las vacaciones, dado que en ambos casos la ley establece que se trata de ausencias retribuidas. Se recuerda en dicha sentencia que para el caso de las vacaciones es aplicable el artículo 7.1 del convenio 132 de la Organización Internacional del Trabajo y que en interpretación del mismo la jurisprudencia española ha fijado que la retribución de las vacaciones anuales se rige por la regla general de la retribución habitual o promedio de todos los emolumentos de la jornada ordinaria. Se debe por tanto garantizar el disfrute efectivo del derecho a vacaciones mediante la continuidad de la percepción de la renta del trabajo habitual. Por tanto en ese momento quedó fijado el principio de aplicar a la retribución de licencias y permisos legales los mismos criterios que a la sazón se venían aplicando a la retribución de las vacaciones.

3. Tras la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de mayo de 2014 en el asunto C-539/2012, Lock, lo relativo a la retribución de las vacaciones se ha abordado en sentencias de esta Sala 497/2016, de 8 de junio (rec 207/2015), 979/2022, de 20 de diciembre (rec. 27/2021) ó 1183/2023, de 19 de diciembre (rec 2568/2021).

En relación con los permisos retribuidos la sentencia del pleno de la Sala 815/2019, de 3 de diciembre (rec. 141/2018) mantuvo la línea jurisprudencial anterior en el sentido de que para fijar la retribución garantizada en permisos y licencias configurados legalmente como retribuidos, que no es disponible ni por convenio colectivo ni por contrato individual, deben aplicarse los mismos criterios que se venían aplicando en el caso de las vacaciones, admitiendo en aquel supuesto, por las características específicas del caso allí debatido, la no inclusión en la retribución de las licencias de un determinado complemento variable o incentivo de devengo anual.

Posteriormente la sentencia 645/2021, de 23 de junio (rec 161/2019), invocada en el recurso de los dos sindicatos, hizo una recapitulación y aplicación de la doctrina de la Sala. En concreto vino a decir que la obligación, cuando sea establecida por la Ley, de que un determinado permiso o licencia sea retribuido, supone un mínimo indisponible para los

Síguenos en...



convenios colectivos, que obliga a la inclusión dentro de la retribución del permiso como mínimo de todos los conceptos que se vinculen a la contraprestación efectiva de la actividad laboral ordinaria. En concreto la sentencia 645/2021 consideró que forman parte del mínimo indisponible como retribución de los permisos y licencias legalmente configurados como retribuidos los complementos que deban ser abonados como contraprestación a la actividad laboral ordinaria y que deben mantenerse en periodos de descanso, como en aquel caso los complementos personales (idiomas) o complementos de puesto de trabajo como el de trabajo en domingos y festivos o el complemento de nocturnidad.

Por tanto el criterio mínimo indisponible para los convenios colectivos en el caso de licencias o permisos regulados legalmente como remunerados es el abono de todos los conceptos salariales vinculados a la contraprestación efectiva de la actividad laboral ordinaria. Este criterio debe aplicarse incluso si se pretende configurar el concepto salarial como un premio por no ejercer el derecho legal al permiso o licencia en lugar de como un castigo o pérdida por su ejercicio, puesto que no debemos caer en trampas lógicas derivadas de la construcción lingüística del concepto salarial, que no altera su naturaleza.

SEXTO.

1. A partir de tal acervo de criterios jurídicos debemos resolver los restantes motivos de los tres recursos, que piden un específico análisis de las distintas causas que dan lugar a la pérdida de la prima salarial controvertida. Para ello debemos comenzar reproduciendo el artículo 20.1.3.a del II Convenio colectivo de Logirail, S.M.E., SA. (BOE 1 de mayo de 2023), que regula la prima de asistencia debatida:

“Prima de asistencia.

Transitoriamente, desde el 01 de enero de 2019 al 31 de julio de ese mismo año, se mantendrá el sistema existente en el I Convenio Colectivo de Logirail y la cantidad a percibir por los trabajadores mensualmente por este concepto que se fija en las tablas salariales contenidas en el Anexo I del convenio colectivo de empresa, quedará proporcionalmente reducida según las faltas de asistencia al trabajo (tanto justificadas, como no justificadas) que se produzcan en el mes. De este modo, se tendrá en cuenta la siguiente escala:

- 1 falta 15% del valor máximo.
- 2 faltas 25% del valor máximo.
- 3 faltas 35% del valor máximo.
- 4 faltas 50% del valor máximo.
- 5 faltas 65% del valor máximo.
- 6 faltas 80% del valor máximo.
- 7 faltas 90% del valor máximo.
- 8 faltas o más 100% del valor máximo.

Para el cómputo de su valor en los días de vacaciones, se utilizará la media correspondiente por día a razón de 8 euros/día.

Estableciéndose un nuevo sistema de prima de asistencia a partir del 1 de agosto de 2019 en el cual, la cantidad a percibir por los trabajadores mensualmente por este concepto que será la suma de los importes económicos diarios contenidos en las tablas salariales del

Síguenos en...



Anexo I del presente Convenio Colectivo y que corresponda abonar al trabajador de acuerdo con el sumatorio de días laborables trabajados en el mes, más los días de descanso compensatorio, más los días naturales de vacaciones disfrutados en ese mismo periodo mensual. En todo caso, no será de aplicación ningún valor día a los descansos de grafico o las ausencias de cualquier tipo totales o parciales”

El anexo I del convenio colectivo recoge los importes diarios de la prima de asistencia, distinguiendo su cuantía entre la que corresponde a los días “laborables trabajados” de la que corresponde a los “naturales de vacaciones”, que tiene un importe inferior. Sobre esta diferencia retributiva entre ambos tipos de días no se plantea cuestión alguna en el presente litigio.

Por su parte los hechos probados de la sentencia recurrida dan cuenta de la práctica empresarial de aplicación de dicha norma y nos dicen que la empresa no abona la prima de asistencia a aquellas personas trabajadoras que hacen uso de permisos retribuidos y justificados (defunción, hospitalización, intervención quirúrgica de familiares, días de enfermedad que no den lugar a incapacidad temporal, tiempo indispensable para cumplimiento de un deber inexcusable, exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, etc.), así como cuando los trabajadores se encuentran en situación de incapacidad temporal, tanto por enfermedad común como por accidente de trabajo, mientras que, cuando los representantes legales de los trabajadores se ausentan de su puesto de trabajo haciendo uso de su crédito sindical, la demandada sí les abona el plus de asistencia.

2. La primera parte del precepto convencional aquí ya resulta irrelevante, porque toda la cuestión se centra en el nuevo sistema que entró en vigor a partir de 1 de agosto de 2019. El nuevo sistema, como se ha visto, parte de un abono de la prima todos los días del mes que correspondan a:

Trabajo efectivo
Días de descanso compensatorio
Días de vacaciones.

Aunque con una cuantía inferior para los días de vacaciones.

Por otra parte no se abonan los días correspondientes a “descansos de gráfico” y a cualquier tipo de ausencia, justificada o no, incluso parcial.

La sentencia de la Audiencia Nacional ha establecido la obligación de la empresa de abonar la prima por los días de incapacidad temporal y también cuando se trate de ausencias por permiso retribuido, excepto cuando se trate de licencia por matrimonio, permiso por fallecimiento de familiares o allegados o de permiso por cambio de domicilio.

Lo que cuestionan los submotivos segundo y tercero del recurso de la empresa es la obligación de abonar la prima por los días de ausencia por razón de incapacidad temporal y por razón de cumplimiento de deberes inexcusables de carácter público, por imposibilidad de acceso al centro de trabajo por causas de riesgo grave e inminente, catástrofe o fenómeno meteorológico adverso, por causa de fuerza mayor familiar y por realización de actos preparatorios de donación de órganos.

Por su parte el primer motivo casacional de ambos sindicatos recurrentes sostiene que debe abonarse la prima, aparte de los supuestos fijados en el fallo de la sentencia recurrida, en el caso de las licencias por matrimonio, fallecimiento de familiar y cambio de domicilio habitual, ya que el artículo 37.3 ET establece su carácter retribuido.

3. Comenzando por los supuestos de incapacidad temporal, que se plantean en el segundo submotivo del segundo motivo de recurso de la empresa, hemos de observar:

a) Se trata de un supuesto de suspensión del contrato de trabajo, que implica por tanto, según hemos dicho anteriormente, la inexistencia de retribución.

b) La falta de abono de la prima, tal y como resulta del precepto convencional que la regula, se refiere, entre otros supuestos, a todos los días de suspensión del contrato por incapacidad temporal, incluyendo dentro del mismo tanto los días de trabajo efectivo como los días de descanso compensatorio, descanso de gráfico (en los que en todo caso no se hubiera devengado prima) o días de vacaciones. La pérdida afectaría a todos los días incluidos en ese

periodo de suspensión, incluidos los que ordinariamente hubieran dado lugar al devengo de prima (en cualquiera de sus cuantías) como los que no lo hubieran hecho.

En principio, dado que la falta de devengo de la prima corresponde a periodos de suspensión del contrato, durante los cuales no se devenga salario, dicha regulación y la correspondiente práctica empresarial debe considerarse conforme a Derecho, lo que lleva a estimar el recurso de la empresa en relación con este punto. No obstante debe aclararse que no se podría admitir que la empresa pretendiera incluir días de vacaciones dentro del periodo de suspensión del contrato por incapacidad temporal. Si así fuese se afectaría al derecho a las vacaciones, que no puede ser minorado por razón de la situación previa de incapacidad temporal de la persona trabajadora ni tenerse por disfrutados durante un periodo de incapacidad temporal, según hemos explicado más arriba con detalle.

La conclusión es que la prima de actividad no se devenga durante los días en que el contrato permanece en suspensión por incapacidad temporal, si bien con la matización de que dentro de ese periodo de suspensión no puede computarse ningún día de vacaciones.

4. Por lo que se refiere a las ausencias que se plantean en el tercer submotivo del segundo motivo de recurso de la empresa, hemos de observar que las mismas son:

- a) Ausencias por cumplimiento de deberes inexcusables de carácter público (artículo 37.3.d ET);
- b) Ausencias por imposibilidad de acceso al centro de trabajo por causas de riesgo grave e inminente, catástrofe o fenómeno meteorológico adverso (artículo 37.3.g ET);
- c) Ausencias por causa de fuerza mayor familiar (art 37.9 ET);
- d) Ausencias por realización de actos preparatorios de donación de órganos (art 37.3.g -segundo- ET).

En todos estos supuestos se trata de licencias reguladas en el artículo 37.3 y 9 ET como retribuidas. Según los criterios que antes hemos expuesto resulta que la prima de asistencia controvertida es un concepto salarial regular y no excepcional, de abono mensual y que se vincula a la actividad laboral ordinaria, que se abona todos los días de trabajo efectivo e incluso en vacaciones y días de descanso compensatorio, por lo que su abono durante las licencias y permisos retribuidos forma parte del mínimo indisponible por convenio colectivo. Independientemente de que determinados permisos estén vinculados al derecho fundamental a la igualdad por razón de género, a la conciliación de la vida familiar y laboral o a otros derechos fundamentales, lo cierto es que, aplicando los criterios explicitados más arriba y por razones de mera legalidad, no es posible privar de dicha retribución a quienes ejercen su derecho al permiso laboral previsto legalmente como retribuido.

Por tanto el submotivo tercero del segundo motivo de casación de la empresa se debe desestimar. Todos los días de permiso regulados en la Ley como retribuidos deben dar lugar al devengo de la prima de asistencia que corresponda a los mismos.

5. Finalmente debemos resolver el primer motivo de casación del recurso de los dos sindicatos, en los que se denuncia la infracción por inaplicación del artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores y de la doctrina jurisprudencial relativa a la retribución durante el disfrute de permisos retribuidos (con cita de la sentencia de esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo 645/2021, de 23 de junio, rec. 161/2019) y se argumenta que todos los permisos regulados en dicho precepto, incluidos los de matrimonio, fallecimiento de familiar y cambio de domicilio habitual, deben considerarse tiempo de trabajo efectivo y retribuido, con derecho íntegro a la retribución ordinaria, por lo que la misma no puede ser minorada a través de la pérdida del plus de asistencia, ya que dicho plus forma parte de la retribución ordinaria.

Anteriormente hemos explicado que la prima de asistencia es un concepto salarial que se vincula a la actividad laboral ordinaria, por lo que forma parte del mínimo retributivo que debe respetarse en el caso de permisos legalmente configurados como retribuidos, indisponible por convenio colectivo. Aparte de que determinados permisos estén vinculados al derecho fundamental a la igualdad por razón de género o a la conciliación de la vida familiar y laboral, lo cierto es que, aplicando el criterio dimanante de la sentencia de esta Sala Cuarta 645/2021, de 23 de junio (rec 161/2019), no es posible privar de dicha retribución a quienes ejercen su derecho al permiso laboral previsto legalmente como retribuido.

Es cierto que existen algunos supuestos en los que la regulación legal no prevé en todo caso la naturaleza retribuida del permiso, señaladamente el supuesto del artículo 37.9 ET, esto es "por causa de fuerza mayor cuando sea necesario por motivos familiares urgentes

relacionados con familiares o personas convivientes, en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable su presencia inmediata”. En este caso el texto legal garantiza la retribución de cuatro días al año y en la sentencia de esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo 416/2026, de 17 de abril (rec 111/2024) hemos dicho que esos cuatro días anuales retribuidos constituyen un mínimo legal indisponible. Por tanto los días de ausencia anual que superen los cuatro de ausencia no serán obligatoriamente retribuidos, a salvo de las mejoras que puedan establecerse por convenio colectivo, lo que permite desde luego que se excluya en esos días el devengo de un determinado concepto salarial como la prima de asistencia. También el supuesto del art 37.3.d ET (tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal, comprendido el ejercicio del sufragio activo) pudiera plantear problemas debido a que la compensación económica no aparece siempre garantizada incondicionada y plenamente.

En todo caso el suplico de la demanda lo que pide es el reconocimiento del derecho de las personas trabajadoras “a percibir el plus de asistencia cuando disfruten de un permiso retribuido”. Por tanto no se incluye en la pretensión el pago de la prima correspondiente a aquellos días de permiso para los que la Ley no garantice el carácter retribuido, lo que deja fuera del litigio la determinación de cuáles sean en concreto esos supuestos.

Por tanto este motivo debe ser estimado, lo que hace innecesario el análisis del segundo motivo de casación, relativo al permiso por matrimonio, que se plantea con carácter subsidiario.

6. En definitiva el último punto del artículo 20.1.3.a del II Convenio colectivo de Logirail, S.M.E., SA. (BOE 1 de mayo de 2023), que dice que “en todo caso, no será de aplicación ningún valor día a los descansos de grafico o las ausencias de cualquier tipo totales o parciales” no sería conforme a Derecho, al menos en su inciso “a las ausencias de cualquier tipo totales o parciales”, salvo que se interprete en los términos expuestos anteriormente. Esto es, no ampara la exclusión del abono de la prima en los supuestos de ausencia por permisos legalmente regulados como retribuidos.

QUINTO.

1. Lo anteriormente razonado, oído el Ministerio Fiscal, obliga a estimar parcialmente los tres recursos de casación presentados en el siguiente sentido:

-Para declarar el derecho de los trabajadores afectados por el presente conflicto a percibir la prima de asistencia cuando disfruten de un permiso previsto legalmente como retribuido.

-Para desestimar la demanda en cuanto al derecho a percibir la prima cuando se encuentren en situación de incapacidad temporal, tanto por contingencia común como profesional. Ya hemos dicho que la empresa no puede computar dentro del periodo de incapacidad temporal ningún día de vacaciones, si bien ello no exige un pronunciamiento específico en el fallo, puesto que no constituye el objeto del litigio.

2. Conforme al artículo 235.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social no se hace expresa imposición de costas. Se ordena la devolución del depósito constituido para recurrir por Logirail Sociedad Mercantil Estatal S.A.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

1. Estimar en parte el recurso de casación interpuesto por el Abogado del Estado D.XXX en nombre y representación de Logirail Sociedad Mercantil Estatal S.A.

2. Estimar los recursos de casación interpuestos por el Letrado D.XXX, en nombre y representación del Sindicato Alternativa Ferroviaria (Alferro) y por el Letrado D.XXX, en nombre y representación del Sindicato Ferroviario Intersindical (SFI).

3. Casar y anular en parte la sentencia 42/2025, de 24 de marzo, de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, dictada en el procedimiento de conflicto colectivo núm. 20/2025.

Síguenos en...



4. Estimamos parcialmente la demanda interpuesta por Alternativa Ferroviaria (Alferro) y Sindicato Ferroviario Intersindical (SFI) contra Logirail Sociedad Mercantil Estatal S.A. y declaramos el derecho de las personas trabajadoras afectadas por el presente conflicto a percibir la prima de asistencia cuando disfruten de un permiso o licencia previstos legalmente como retribuidos. Se desestima la demanda en cuanto al derecho a percibir la indicada prima cuando las personas trabajadoras se encuentren en situación de incapacidad temporal, tanto por contingencia común como profesional.

5. No se hace expresa imposición de costas. Se ordena la devolución del depósito constituido para recurrir por Logirail Sociedad Mercantil Estatal S.A.

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

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ).

Síguenos en...

