

**BASE DE DATOS DE NORMACEF****TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA**

Sentencia 6565/2015, de 23 de noviembre de 2015

Sala de lo Social

Rec. n.º 3684/2015

**SUMARIO:**

**Permiso por nacimiento de hijo. Hecho causante que acontece durante las vacaciones.** Aunque la doctrina judicial mayoritaria interpretativa del artículo 37.3 b) del ET exige una razonable intermediación entre el hecho causante del permiso por nacimiento de hijo y su disfrute, resultando ello decisivo a la hora de considerar su eventual consunción si acaece durante las vacaciones, no es menos cierto que los convenios colectivos pueden establecer la inmunidad del permiso a los periodos de descanso, incluyendo vacaciones, lo que tiene lugar cuando se amplía su duración con el fin de aumentar la corresponsabilidad de los progenitores varones, en línea con lo establecido en el artículo 44 de la Ley Orgánica 3/2007, y se computa su duración en días laborables.

**PRECEPTOS:**

RDLeg. 1/1995 (TRET), art. 37.3 b).  
Ley Orgánica 3/2007 (Igualdad), art. 44.

**PONENTE:**

*Don José Fernando Lousada Arochena.*

Sentencia

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIALA CORUÑA

-

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax: 881881133 /981184853

NIG: 27028 44 4 2015 0000592

402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0003684 /2015

Procedimiento origen: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000192 /2015

Sobre: CONFLICTO COLECTIVO

RECURRENTE/S D/ña ALUMINA ESPAÑOLA,S.A., ALUMINIO ESPAÑOL SA

ABOGADO/A: FRANCISCO JOSE CASTIÑEIRA MARTINEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: SINDICATO NACIONAL DE CCOO DE GALICIA

ABOGADO/A: TERESA BURGO GARCIA

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

ILMOS.SRES. MAGISTRADOS

D.JOSE MANUEL MARIÑO COTELO

FERNANDO LOUSADA AROCHENA

MANUEL CARLOS GARCIA CARBALLO

En A CORUÑA, a veintitrés de Noviembre de dos mil quince.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, 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 la siguiente

## SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0003684 /2015, formalizado por el/la D/Dª FRANCISCO JOSE CASTIÑEIRA MARTINEZ, Letrado, en nombre y representación de ALUMINA ESPAÑOLA,S.A., ALUMINIO ESPAÑOL SA , contra la sentencia dictada por XDO. DO SOCIAL N. 2 de LUGO en el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000192 /2015, seguidos a instancia de SINDICATO NACIONAL DE CCOO DE GALICIA frente a ALUMINA ESPAÑOLA,S.A., ALUMINIO ESPAÑOL SA, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª FERNANDO LOUSADA AROCHENA.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### Primero.

D/Dª SINDICATO NACIONAL DE CCOO DE GALICIA presentó demanda contra ALUMINA ESPAÑOLA,S.A.,ALUMINIO ESPAÑOL SA, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia, de fecha veintinueve de Junio de dos mil quince

#### Segundo.

En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

PRIMERO. El comité de empresa de ALUMINIO ESPAÑOL, S.A. ALUMINA ESPANOLA, S.A., autorizó al sindicato CCOO para que interpusiera la demanda de conflicto colectivo sobre el permiso de paternidad cuando se solapa con las vacaciones, en acta de data 4 de diciembre de 2014. SEGUNDO.- El presente conflicto colectivo afecta a todos los trabajadores pertenecientes al centro de trabajo de San Cibrao. TERCERO.- El artículo 30.1 del Convenio Colectivo de las sociedades demandadas dispone "30.1 Permisos Retribuidos. El trabajador, previo aviso y justificación, tendrá derecho a permisos retribuido durante el tiempo y supuestos siguientes: Nacimiento o adopción: 4 días laborables". CUARTO.- La empresa interpreta si cuando se inicia el permiso el trabajador no está de vacaciones y las inicia después, el permiso no se interrumpe y conserva las vacaciones. Por el contrario, entiende que, si la causa del permiso se origina una vez iniciado el periodo de vacaciones, éstas no se interrumpen y se pierde el permiso retribuido por nacimiento.

#### Tercero.

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

FALLO: Que estimando la demanda formulada por el sindicato COMISIONES OBRERAS (CCOO) frente a la empresa ALUMINIO ESPAÑOL, S.A.ALUMINA ESPAÑOLA, S.A., declaro que la norma cuestionada debe interpretarse en el sentido de mantener el derecho al permiso retribuido de 4 días por nacimiento o adopción, con independencia que la causa que origina dicho permiso se produzca durante el periodo vacacional.

#### Cuarto.

Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por ALUMINA ESPAÑOLA,S.A.,ALUMINIO ESPAÑOL SA formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

#### Quinto.

Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 13 de agosto de 2013.

#### Sexto.

Admitido a trámite el recurso se señaló el día 20 de noviembre de 2015 para los actos de votación y fallo. A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero.

La empresa demandada, vencida en instancia, anuncia recurso de suplicación y lo interpone después solicitando, al amparo de la letra c) del artículo 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, el examen de las normas sustantivas y de la jurisprudencia aplicadas, y, en concreto, se denuncia la infracción del artículo 30 del XV Convenio Colectivo de la Empresa en relación con el artículo 37.3.b) del Estatuto de los Trabajadores, pretendiendo con revocación de la sentencia de instancia la desestimación de la demanda rectora de actuaciones donde se suscitó conflicto colectivo dirigido a declarar que el permiso por nacimiento de hijo o adopción se debe reconocer aunque su hecho causante acaezca durante las vacaciones, y argumentando, en aras a esa pretensión y al amparo de la expuesta denuncia jurídica, que ese permiso se debe disfrutar en inmediatez temporal con su hecho causante sin poder posponer su disfrute a la finalización de las vacaciones, destacando asimismo que ello no vulnera la finalidad de las vacaciones pues la empresa no garantiza el descanso, sin que ello sea contradictorio con la práctica empresarial de demorar el inicio de las vacaciones a la finalización del permiso en cuanto ello obedece a la propia normativa sobre las vacaciones que obliga a iniciarlas en día de trabajo.

Opuesto a la expuesta denuncia jurídica, el sindicato demandante, ahora recurrido, solicita, en su impugnación del recurso de suplicación, su desestimación total y la confirmación íntegra de la sentencia de instancia, argumentando, dicho en apretada esencia, que la persona trabajadora concernida tiene derecho a fijar la fecha de inicio del permiso por nacimiento de hijo o adopción siempre que actúe de buena fe, que hacerlo así no justificaría un despido disciplinario y que, en todo caso, la práctica empresarial de demorar el inicio de las vacaciones a la finalización del permiso introduciría una diferencia de trato irrazonable entre aquellas personas trabajadoras cuyo hijo/a naciera inmediatamente antes de las vacaciones de aquellas cuyo hijo/a naciera durante.

### Segundo.

La denuncia no se acoge. Ciertamente, la doctrina judicial mayoritaria interpretativa del artículo 37.3.b) del Estatuto de los Trabajadores exige una razonable inmediación entre el hecho causante del permiso por nacimiento de hijo y su disfrute, y ello resulta decisivo a la hora de considerar su eventual consunción si el hecho causante acaece durante las vacaciones, debiéndose destacar que una cosa es eso y otra diferente la existencia de algunas sentencias donde, considerando el trasfondo humano de los permisos por nacimiento de hijo e infortunio familiar, se declara la improcedencia del despido disciplinario por disfrutar el permiso cuyo hecho causante acaeció durante las vacaciones una vez disfrutadas estas. Pero no es menos cierto que, con independencia de lo que se derive del artículo 37.3.b) del Estatuto de los Trabajadores, el convenio colectivo puede establecer la inmunidad del permiso a los periodos de descanso, incluyendo vacaciones, y, a juicio de la Sala, eso es lo que ocurre en el caso de autos atendiendo a la letra del artículo 30 del Convenio Colectivo de Empresa, donde se establece un permiso por nacimiento de hijo u adopción de 4 días laborables, así como al contexto de esa norma convencional inscrita en un Convenio Colectivo de Empresa que se alinea claramente con las finalidades de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres. Y es que, mientras el permiso por nacimiento de hijo contemplado en el artículo 37.3.b) del Estatuto de los Trabajadores es una interrupción retribuida del contrato de trabajo dirigida, por su escasa duración y por su hecho causante, a que el padre trabajador -pues la madre trabajadora en caso de nacimiento de hijo a lo que tendría derecho es a la licencia de maternidad- celebre el nacimiento del hijo y realice ciertas gestiones -como la inscripción del nacimiento en el registro civil-, el permiso por nacimiento de hijo o adopción establecido en el artículo 30 del Convenio Colectivo de Empresa acredita una finalidad de mayor alcance vinculada a la consideración de los derechos de conciliación como derechos tendentes a favorecer la corresponsabilidad de los progenitores varones en línea con lo establecido en el artículo 44 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres. Tal finalidad de mayor alcance vinculada a la corresponsabilidad cristaliza en el Convenio Colectivo de Empresa, desde una perspectiva general, en el compromiso con la igualdad de los negociadores colectivos, que se manifiesta en la existencia de un Capítulo III en el propio Convenio Colectivo de Empresa expresamente dedicado a la "igualdad efectiva (de) mujeres y hombres", comprensivo de sus artículos 6 a 15 ambos inclusive, que obviamente se debe interpretar en el contexto de la normativa legal sobre la igualdad de género donde -como ya se ha dicho- la corresponsabilidad de los progenitores varones se erige en una finalidad legislativa de primer orden -en atención al citado artículo 44.3-, y desde una perspectiva más concreta, en la propia letra del artículo 30 del Convenio Colectivo de Empresa, que contiene, aparte la extensión del hecho causante a la adopción, otras dos mejoras evidentes con respecto a la regulación legal del artículo 30.1.b) del Estatuto de los Trabajadores dirigidas claramente a la finalidad de la corresponsabilidad: la primera es la ampliación de la duración del permiso a cuatro días, con lo cual de nuevo se supera claramente la finalidad tradicional del permiso por nacimiento de hijo para atribuirle una finalidad de corresponsabilidad; y la segunda, que va en la línea de la anterior y que resulta ya totalmente decisiva, es que la

duración del permiso se computa en días laborables, en clara diferencia con los demás permisos por infortunio familiar que en el propio artículo 30 del Convenio Colectivo de Empresa se computan expresamente en días naturales. Bajo todas estas premisas, nos parece evidente la intención de los negociadores colectivos de blindar el permiso por nacimiento de hijo o adopción a los descansos semanales y a los días festivos y, por la misma lógica, también a las vacaciones, es decir a conceder, precisamente con la finalidad de fomentar la corresponsabilidad, cuatro días netos sea cual sea el momento en que se produzca el hecho causante. La circunstancia adicional de que es práctica de la empresa -según se ha declarado expresamente probado- que, si las vacaciones debían iniciarse durante el disfrute del permiso por nacimiento de hijo o adopción, el permiso no se interrumpe y se demoran las vacaciones, conservando estas en su integridad, viene a corroborar esa interpretación, pues, de un lado, las explicaciones de la empresa en orden a justificar esa práctica empresarial en la propia normativa sobre las vacaciones en la medida en que obliga a iniciarlas en día de trabajo es igualmente extensible al supuesto de acaecimiento del hecho causante durante las vacaciones en la medida en que estas se reconocen solo para días laborables, y, de otro lado, se establecería una diferencia de trato de dudosa justificación para los trabajadores cuyos hijos nacieran o se adoptaran durante las vacaciones frente a los nacidos o adoptados inmediatamente antes, o en general en periodos diferentes a los vacaciones, con eventual discriminación indirecta sobre los trabajadores varones -estos serán quienes en su mayoría disfruten este permiso- y, por eso mismo, con evidente infracción de la finalidad de corresponsabilidad que pretende una asunción equilibrada del cuidado entre mujeres y hombres.

### **Tercero.**

Por todo lo antes expuesto, el recurso de suplicación será totalmente desestimado y la sentencia de instancia íntegramente confirmada, tanto por su fallo como por sus propios y atinados fundamentos, que se asumen, sin apreciarse temeridad o mala fe justificativa de la imposición de las costas de conformidad con el artículo 235 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

### **FALLAMOS**

Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la Entidad Mercantil Aluminio Español Sociedad Anónima - Alúmina Española Sociedad Anónima contra la Sentencia de 29 de junio de 2015 del Juzgado de lo Social número 2 de Lugo, dictada en juicio seguido a instancia del Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia contra la recurrente, la Sala la confirma íntegramente, sin motivo para imponer las costas del recurso de suplicación.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**MODO DE IMPUGNACIÓN :** Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº 1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo .

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código 80 en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos 0049 3569 92 0005001274 y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento ( 1552 0000 80 ó 37 \*\*\*\* ++).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

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

**PUBLICACION.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.