

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

TRIBUNAL SUPREMO

*Sentencia 652/2020, de 15 de julio de 2020**Sala de lo Social**Rec. n.º 11/2019*

SUMARIO:

Permisos retribuidos. Hospitalización de familiar. Delimitación del término. Necesidad de que exista, al menos, una pernoctación. Hospitalización -que es acción o efecto de hospitalizar- implica el internamiento de un enfermo en una clínica u hospital, esto es, meter a un enfermo en un establecimiento sanitario para que pueda recibir el tratamiento adecuado a su dolencia. Todo ello sugiere que, con independencia de la gravedad del enfermo, las pautas terapéuticas exigen que el enfermo permanezca internado en el establecimiento sanitario como fórmula más adecuada para suministrarle los tratamientos oportunos o hacerle las pruebas diagnósticas, dado que en ese régimen de hospitalización es como mejor se pueden efectuar las pruebas o actuaciones médicas a que debe someterse. No cabe duda, por otra parte, que, en la actualidad, los hospitales pueden prestar y prestan asistencia sanitaria de formas diferentes, de suerte que no todas ellas exigen del ingreso del enfermo en el centro hospitalario. Los hospitales generalmente gestionan las urgencias y en ellas tratan pacientes que allí acuden y que, luego, necesitan o no de ingreso hospitalario. Igualmente atienden las llamadas consultas externas a las que acuden los enfermos que han recibido el alta hospitalaria hasta su total curación o que no han necesitado de ingreso, pero deben seguir recibiendo atención médica. También los hospitales atienden a pacientes con intervenciones programadas que no requieren de ingreso hospitalario. Pues bien, acudiendo a criterios de interpretación sistemática, el término hospitalización implica el internamiento del paciente en el establecimiento sanitario y, en modo alguno, comprende los diferentes tratamientos y atenciones que prestan que no requieren de tal internamiento. Así lo pone de manifiesto la sentencia recurrida cuando indica que la atención sanitaria especializada comprende: la asistencia especializada en consultas, la asistencia sanitaria en hospital de día, médico y quirúrgico y la hospitalización en régimen de internamiento -con pernoctación-. Por ello, resulta lógico concluir que solo esta última asistencia es la que se comprende dentro del término hospitalización. A mayor abundamiento, resulta que tanto la ley como el convenio, han previsto una causa distinta del permiso que nos ocupa consistente en intervención quirúrgica que, sin precisar hospitalización, requiera reposo domiciliario. De esta forma, se deja más claro aún que la hospitalización requiere internamiento del enfermo en el centro sanitario para estar ingresado un determinado tiempo, a diferencia del supuesto de la intervención que no requiere de tal ingreso, sino únicamente reposo en el propio domicilio. Admitir la tesis de la demandante equivaldría a generar un permiso cada vez que un centro hospitalario dispensase una atención médica, lo que no solo sería absurdo sino que iría contra la lógica de lo establecido en el ET y en el convenio de aplicación que, al margen de la hospitalización, únicamente consideran causante del permiso una concreta y específica atención hospitalaria: la intervención quirúrgica que no requiera ingreso hospitalario, pero sí reposo domiciliario. **Voto particular.** Es un principio general de derecho el de que donde la Ley no distingue nosotros tampoco debemos distinguir y lo cierto es que tanto la Ley como el convenio colectivo aplicable, solo hablan de hospitalización, sin distinguir entre las causas que la motivan, ni condicionar el disfrute de la licencia a la concurrencia de otro requisito. Por ello ha de estimarse improcedente la exigencia de la empresa de que la hospitalización suponga la pernoctación del familiar en cuestión en el centro hospitalario. Asimismo, el diccionario panhispánico del español jurídico define el término hospitalización, como el ingreso de un paciente en un centro sanitario para ocupar una plaza o cama y recibir atención especializada hasta el momento del alta hospitalaria. Ello no comporta la exigencia de pernoctación, que es lo discutido en el caso examinado, pues esta atención especializada puede ser de corta duración, incluso de horas, y la exigencia de pernoctación no resulta ni del concepto, ni de la propia norma aplicable.

PRECEPTOS:

RDLeg. 2/2015 (TRET), art. 37.3 b).

PONENTE:

Don Ángel Antonio Blasco Pellicer.

Magistrados:

Doña MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA
Doña ROSA MARIA VIROLES PIÑOL
Don ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER
Don SEBASTIAN MORALO GALLEGO
Don IGNACIO GARCIA-PERROTE ESCARTIN

CASACION núm.: 11/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Blasco Pellicer

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 652/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga
D^a. Rosa María Virolés Piñol
D. Ángel Blasco Pellicer
D. Sebastián Moralo Gallego
D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 15 de julio de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo CGT, representada y asistida por el letrado D. Juan Carrique Calderón contra la sentencia dictada el 26 de julio de 2018, por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento 150/2018, en actuaciones seguidas en virtud de demanda a instancia de Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de CGT contra Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, SA, Confederación Intersindical Galega, Stas Valencia-Sector Postal, Sindicato Ela- Sector Postal, Federación de Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores-Sector Postal, Esk-Sector Postal, Sindicato Profesional de Correos y Telégrafos (Sipcte), Sindicato Lab-Sector Postal, Sindicato Libre de Correos y Telecomunicaciones, Confederación Sindical Independiente de Funcionarios-Sector Postal, Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras-Sector Postal sobre Conflicto Colectivo.

El sindicato Confederación Intersindical Galega, representada y asistida por la letrada D^a. Rosario Martín Narrillos ha manifestado su adhesión al recurso.

Ha comparecido en concepto de recurrido la sociedad estatal de Correos y Telégrafos, S.A. representada y asistida por el Sr. Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Blasco Pellicer.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Por la representación del Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo CGT se presentó demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social la Audiencia Nacional, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dicte sentencia por la que se declare:

"haber lugar a la pretensión interpretativa del artículo 58.b) del III Convenio Colectivo de Correos consistente en que no sea necesario, en el caso de la hospitalización del familiar, que haya una pernoctación del mismo en el hospital."

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 26 de julio de 2018 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo:

"Previo estimación de la excepción de falta legitimación activa de CIG y SIPCTE alegada por el Abogado del Estado, desestimamos la demanda deducida por CGT, a la que se adhirieron CIG y SIPCTE, frente a SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS, SA, STAS VALENCIA-SECTOR POSTAL, SINDICATO ELA-SECTOR POSTAL, FEDERACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES-SECTOR POSTAL, ESK-SECTOR POSTAL, SINDICATO LAB-SECTOR POSTAL, SINDICATO LIBRE DE CORREOS Y TELECOMUNICACIONES, CONFEDERACIÓN SINDICAL INDEPENDIENTE DE FUNCIONARIOS-SECTOR POSTAL y FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS-SECTOR POSTAL y absolvemos a los demandados de los pedimentos contenidos en la misma."

Cuarto.

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO. En las elecciones sindicales celebradas el 17 de diciembre de 2015 las candidaturas del Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo a los órganos de representación unitarios a nivel nacional alcanzaron un porcentaje de representación en el ámbito territorial nacional y funcional de la empresa demandada del 10,86 %.

CIG ostenta la condición de sindicato más representativo a nivel autonómico en Galicia. conforme-

SIPTCE cuenta con 6 delegados en el Comité de empresa de Barcelona de un total de 27 delegados-documental aportada por SIPTCE en el acto de la vista-

SEGUNDO. El 5 de abril del 2011 CCOO, UGT, CSIF y el Sindicato Libre firmaron con la demandada el III Convenio Colectivo y Acuerdo General de funcionarios, habiendo participado la actora en la negociación de dicho convenio colectivo, decidiendo, en ejercicio del derecho a su libertad sindical, no firmarlo, por no ajustarse a ninguno

de los puntos de su plataforma reivindicativa. Dicho convenio colectivo fue publicado el Boletín Oficial del Estado el 28 de junio de 2011, entrando en vigor el 1 de julio de 2011.

Dicho Convenio colectivo, a la hora de regular los permisos retribuidos por hospitalización de familiares, establece en su artículo 58.b) que: "El personal de la empresa, previa justificación adecuada, tendrá derecho a solicitar permisos retribuidos por los tiempos y causas siguientes:

..... b) Dos días hábiles en los casos de parto, fallecimiento, enfermedad grave, accidente u hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuando el familiar lo sea de primer grado por consanguinidad o afinidad el permiso se extenderá a tres días hábiles. Estos permisos se extenderán a los casos de convivencia en la forma que se establezca por la Comisión de Tiempo de Trabajo. Cuando el trabajador/a que ejerce el derecho precise hacer un desplazamiento a otra localidad el permiso será de cuatro días hábiles para familiares de segundo grado por consanguinidad o afinidad, y cinco para familiares de primer grado por consanguinidad o afinidad. En el supuesto que medie hospitalización los días de permiso no serán necesariamente consecutivos siempre que continúe la hospitalización. Los anteriores supuestos se acreditarán adecuadamente".

TERCERO. El 15 de noviembre de 2017 el Sindicato actor presentó a la Comisión Paritaria del III Convenio Colectivo de Correos comunicación de solicitud previa a la vía judicial de ante la interposición de conflicto colectivo, conforme a lo establecido en el artículo 15.c) del III Convenio Colectivo de Correos, relativa a la interpretación del concepto de permiso retribuido por hospitalización o intervención de familiar, en virtud de la cual dicho derecho a ese permiso no requiere que el mismo permanezca al menos una noche ingresado. La Comisión Paritaria no ha contestado a la comunicación referida, habiendo transcurrido más de quince días desde la misma sin que se ha emitido dictamen alguno. - conforme-

CUARTO. El 6 de abril de 2018 se presentó solicitud de acto de conciliación ante la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo, produciéndose dicho acto el 25 de abril de 2018, con el resultado de sin avenencia respecto a la empresa demandada que compareció, intentado sin efecto respecto de las organizaciones sindicales que no comparecieron al mismo, a pesar de haber sido citados en forma; que, a los efectos de adverbación de tales extremos, - conforme-."

Quinto.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación del Sindicato Federal Correos y Telégrafos de CGT, al que se adhirió la Confederación Intersindical Galega (CIG) siendo admitido a trámite por esta Sala.

Sexto.

Impugnado el recurso por la parte personada, se emitió informe por el Ministerio Fiscal en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 7 de julio de 2020, en que tuvo lugar.

En dicho acto, la Magistrada Ponente, Excm. Sra. D^a. Rosa María Virolés Piñol, señaló que no compartía la decisión mayoritaria de la Sala y que formularía voto particular, por lo que se encomendó la redacción de la ponencia al Excmo. Sr. Magistrado D. Ángel Blasco Pellicer.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

1. Constituye el objeto del presente recurso de casación ordinario la delimitación de lo que deba entenderse por hospitalización que constituye la causa que da derecho a los trabajadores a obtener dos días hábiles de permiso cuando tal hospitalización se produce respecto de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, tal como dispone el artículo 58 del III Convenio Colectivo de la Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos. Es

fácilmente observable que el mencionado término figura en el artículo 34.3 b) ET y que el convenio citado implica una mejora respecto de la previsión legal en la medida en que ésta se refiere a dos días de permiso, mientras que el aludido convenio establece que los dos días de permiso son hábiles.

2. La sentencia aquí recurrida, de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 26 de julio de 2018, Rec. 150/2018, desestimó íntegramente la demanda de conflicto colectivo formulada por el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo (CGT) reclamando una determinada interpretación del concepto hospitalización a los efectos del permiso retribuido por hospitalización de familiar; en concreto, que se declarase no ser necesario para lucrar el permiso que en el caso de hospitalización del familiar haya una pernoctación del mismo en el hospital.

3. La CGT ha formulado frente a la referida sentencia recurso de casación en un único motivo en el que denuncia, con fundamento en el apartado e) del artículo 207 LRJS, aplicación indebida de los criterios hermenéuticos para la interpretación del concepto jurídico indeterminado de "hospitalización" en la regulación del permiso retribuido por hospitalización del familiar del trabajador, considerando, al efecto, que la sentencia recurrida interpreta indebidamente el artículo 58 b) del III Convenio Colectivo de la Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos.

Al recurso se ha adherido la Confederación Intersindical Gallega y ha sido impugnado por el Abogado del Estado en nombre y representación de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A. El Ministerio Fiscal ha informado el recurso en el sentido de considerarlo improcedente.

Segundo.

1. La Sala considera que el motivo formulado por la entidad recurrente no puede ser estimado por cuanto que la sentencia recurrida no ha infringido ninguna regla de interpretación del convenio colectivo ni de ninguna norma legal. Al contrario, entendemos que la interpretación efectuada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional se adecua plenamente a los criterios de interpretación de los convenios colectivos y a las reglas que disciplinan la interpretación de las normas contenidas en el artículo 3.1 CC. Ya hemos puesto de relieve como el término "hospitalización" que utiliza el Convenio es el mismo que el empleado por el artículo 34.3 b) ET. Al contrario de lo que entiende la recurrente no se trata de un concepto jurídico indeterminado sino de un concepto concreto que se refiere a una realidad social y jurídica plenamente determinada.

2. Ambos preceptos, el convencional y el legal, consideran que un trabajador tiene derecho a dos días de permiso retribuido (naturales en la dicción de la ley, hábiles en la redacción del convenio) cuando un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad es hospitalizado. En los mismos preceptos aparecen otras causas que dan lugar a idéntico permiso y que todas ellas son independientes, de suerte que la concurrencia de cada una de ellas, por sí sola, da derecho al referido permiso (paro, fallecimiento, enfermedad grave, accidente, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario). Lo que hay que determinar ahora es a que se refieren la norma y el convenio cuando hablan de hospitalización.

Al respecto tiene razón la sentencia recurrida cuando identifica tal expresión con el ingreso del enfermo en un centro sanitario (clínica u hospital) con sometimiento al régimen de vida de dicha institución lo que implica quedar sometido a las normas de régimen interno de la institución en la que ingresa.

Tal conclusión viene avalada por los diferentes criterios hermenéuticos que deben utilizarse-. En efecto, tal como expresa la sentencia recurrida, en primer lugar, el sentido propio de las palabras conduce a la expuesta conclusión: así hospitalización -que es acción o efecto de hospitalizar- implica el internamiento de un enfermo en una clínica u hospital, esto es, meter a un enfermo en un establecimiento sanitario para que pueda recibir el tratamiento adecuado a su dolencia. Todo ello, no cabe duda, sugiere que, con independencia de la gravedad del enfermo, las pautas terapéuticas, exigen que el enfermo permanezca internado en el establecimiento sanitario como fórmula más adecuada para suministrarle los tratamientos oportunos o hacerle las pruebas diagnósticas, dado que en ese régimen de "hospitalización" es como mejor se pueden efectuar las pruebas o actuaciones médicas a que debe someterse. Por tanto, desde esa interpretación literal no cabe duda de que el entendimiento de la sentencia recurrida es plenamente correcto.

3. No cabe duda, por otra parte, que, en la actualidad, los hospitales pueden prestar y prestan asistencia sanitaria de formas diferentes, de suerte que no todas ellas exigen del ingreso del enfermo en el centro hospitalario. Los hospitales generalmente gestionan las urgencias y en ellas tratan pacientes que allí acuden y que, luego, necesitan o no de ingreso hospitalario. Igualmente atienden las llamadas consultas externas a las que acuden los enfermos que han recibido el alta hospitalaria hasta su total curación o que no han necesitado de ingreso, pero deben seguir recibiendo atención médica. También los hospitales atienden a pacientes con intervenciones programadas que no requieren de ingreso hospitalario. Pues bien, acudiendo a criterios de interpretación sistemática, el término hospitalización implica el internamiento del paciente en el establecimiento sanitario y, en modo alguno, comprende los diferentes tratamientos y atenciones que prestan que no requieren de tal internamiento. Así lo pone de manifiesto la sentencia recurrida que, aludiendo a la cartera de servicios comunes de atención especializada que establece el RD 1030/2006 de 15 de septiembre por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema nacional de Salud, indica que la atención sanitaria especializada comprende: la asistencia especializada en consultas, la asistencia sanitaria en hospital de día, médico y quirúrgico y la hospitalización en régimen de internamiento. Por ello, resulta lógico concluir que sólo esta última asistencia es la que se comprende dentro del término hospitalización.

Tercero.

1. A mayor abundamiento, resulta que, tanto la ley como el convenio, han previsto una causa distinta del permiso que nos ocupa consistente en intervención quirúrgica que, sin precisar hospitalización, requiera reposo domiciliario. De esta forma, se deja más claro aún que la hospitalización requiere internamiento del enfermo en el centro sanitario para estar ingresado un determinado tiempo, a diferencia del supuesto de la intervención que no requiere de tal ingreso, sino únicamente reposo en el propio domicilio.

2. La interpretación que venimos sosteniendo es la que con normalidad y sin necesidad de justificación ha venido manejando la Sala. Así, a propósito de la posible extensión del permiso por nacimiento de hijo a personas diferentes al cónyuge (en redacciones anteriores a la actualmente vigente), la STS de 24 de julio de 2008, Rcd. 456/2007, refiriéndose al concepto "hospitalización" dijo lo siguiente: "Las dos únicas contingencias que realmente incluye el precepto son el accidente y la enfermedad graves. La hospitalización -- y también la intervención quirúrgica sin hospitalización que últimamente se ha incorporado al precepto -- son situaciones a las que se llega a consecuencia de aquellas y están inseparablemente unidas a ellas. O, dicho de otro modo, la única hospitalización que contempla el precepto es la que se produce como consecuencia de una de esas dos causas. Y ya hemos dicho antes que el parto no es una enfermedad ni tampoco, añadimos ahora, un accidente. La definición que da la Real Academia refuerza el anterior argumento. "Hospitalización" es "acción y efecto de hospitalizar"; y hospitalizar es "internar a un enfermo en un hospital o clínica". Y aun entendiendo que en sentido amplio el concepto de enfermo puede abarcar a estos efectos al accidentado, lo que es evidente es que, por lo antes razonado, la parturienta no queda englobada en el concepto de enfermo. Incluso en el propio lenguaje común el término hospitalización no se suele utilizar para hablar de la estancia en una clínica u hospital de la mujer que va parir o dar a luz, sino que se reserva para quien está hospitalizado por razón de enfermedad o accidente". Y, con independencia de la corrección o no de la doctrina de fondo que sienta la sentencia a la vista de la legislación ahora vigente, es lo cierto que el concepto de hospitalización como sinónimo de ingreso en un hospital o clínica con sometimiento del enfermo al régimen de vida de la institución en la que permanece internado es el mismo que se ha venido sosteniendo en el tiempo (STS de 5 de marzo de 2012, Rec. 57/2011) y que aquí se reitera.

3. Admitir la tesis de la demandante, en la que insiste en el presente recurso, equivaldría a generar un permiso cada vez que un centro hospitalario dispensase una atención médica lo que no sólo sería absurdo sino que iría contra la lógica de los propios preceptos que se analizan que, al margen de la hospitalización, únicamente consideran causante del permiso una concreta y específica atención hospitalaria: la intervención quirúrgica que no requiera ingreso hospitalario, pero sí reposo domiciliario.

Cuarto.

Todo lo expuesto conduce a la conclusión de que no se han producido las infracciones denunciadas en el único motivo del recurso; siendo la doctrina sentada en la sentencia recurrida plenamente conforme a los criterios hermenéuticos que el recurso consideraba infringidos. Al ser, por tanto, plenamente correcta la sentencia aquí recurrida se impone, tal como informa el Ministerio Fiscal, la desestimación del recurso y la consiguiente confirmación de la sentencia recurrida. Sin costas de conformidad con lo previsto en el artículo 235.2 LRJS.

FALLO

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

1. Desestimar el recurso de casación interpuesto por el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo CGT, representada y asistida por el letrado D. Juan Carrique Calderón.
2. Confirmar la sentencia dictada el 26 de julio de 2018, por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento 150/2018, en actuaciones seguidas en virtud de demanda a instancia de Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de CGT contra Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, SA, y otros, sobre Conflicto Colectivo.
3. No efectuar declaración alguna sobre imposición de costas.

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

Así se acuerda y firma.

Que formula la MAGISTRADA EXCMA. SRA. DOÑA ROSA MARÍA VIROLÉS PIÑOL, de conformidad con lo establecido en el art. 260.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, respecto de la sentencia dictada en el recurso de casación núm. 11/2019, para sostener la posición mantenida en la deliberación acogiéndome de esta forma a lo dispuesto en los arts. 260 LOPJ y 203 LEC.

Con la mayor consideración y respeto, discrepo del criterio adoptado por la mayoría de la Sala, basando el presente voto particular en las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.

1. Por el SINDICATO FEDERAL CORREOS Y TELÉGRAFOS DE CGT se formula demanda contra SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS, SA, CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA, STAS VALENCIA-SECTOR POSTAL, SINDICATO ELA-SECTOR POSTAL, FEDERACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES-SECTOR POSTAL, ESK-SECTOR POSTAL, SINDICATO PROFESIONAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS (SIPCTE), SINDICATO LAB-SECTOR POSTAL, SINDICATO LIBRE DE CORREOS Y TELECOMUNICACIONES, CONFEDERACIÓN SINDICAL INDEPENDIENTE DE FUNCIONARIOS-SECTOR POSTAL, FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS-SECTOR POSTAL sobre CONFLICTO COLECTIVO, en la que se interesa que se declare haber lugar a la pretensión interpretativa del artículo 58.b) del III Convenio Colectivo de Correos consistente en que no sea necesario, en el caso de la hospitalización del familiar, que haya una pernoctación del mismo en el hospital.

2. La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento núm. 150/2018, dictó sentencia en fecha 26 de julio de 2018, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"Previa estimación de la excepción de falta legitimación activa de CIG y SIPCTE alegada por el Abogado del Estado, desestimamos la demanda deducida por CGT, a la que se adhirieron CIG y SIPCTE, frente a SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS, SA, STAS VALENCIA-SECTOR POSTAL, SINDICATO ELA-SECTOR POSTAL, FEDERACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES-SECTOR POSTAL, ESK-SECTOR POSTAL, SINDICATO LAB-SECTOR POSTAL, SINDICATO LIBRE DE CORREOS Y TELECOMUNICACIONES, CONFEDERACIÓN SINDICAL INDEPENDIENTE DE FUNCIONARIOS-SECTOR

POSTAL y FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS-SECTOR POSTAL y absolvemos a los demandados de los pedimentos contenidos en la misma".

Segunda.

1. Contra la referida sentencia interpone recurso de casación el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo (CGT), al amparo de lo dispuesto en el art. 207 e) de la LRJS, por aplicación indebida de los criterios hermenéuticos para la interpretación del concepto jurídico indeterminado de "hospitalización" en la regulación del permiso retribuido por hospitalización del familiar del trabajador, denunciando la infracción de los arts. 3.1, 1281 y siguientes del Código Civil en la interpretación del art. 58.b) del III Convenio Colectivo del personal laboral de la Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos SA, que se estima han sido aplicados indebidamente en la sentencia recurrida.

2. La sentencia, en su voto mayoritario, entiende que la interpretación efectuada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional se adecua plenamente a los criterios de interpretación de los convenios colectivos y a las reglas que disciplinan la interpretación de las normas contenidas en el artículo 3.1 CC, poniendo de relieve como el término "hospitalización" que utiliza el Convenio es el mismo que el empleado por el artículo 34.3 b) ET., y entiende que no estamos ante un concepto jurídico indeterminado sino de un concepto concreto que se refiere a una realidad social y jurídica plenamente determinada.

Tercera.

1. Discrepo en la solución de la sentencia en su voto mayoritario, y en la interpretación que efectúa del término "hospitalización", que obvia la realidad del tiempo en que vivimos.

El art. 58 b) del III Convenio Colectivo del personal laboral de la Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos SA establece:

"Artículo 58. *Permisos retribuidos.*

El personal de la empresa, previa justificación adecuada, tendrá derecho a solicitar permisos retribuidos por los tiempos y causas siguientes:

(...)

b) Dos días hábiles en los casos de parto, fallecimiento, enfermedad grave, accidente u hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuando el familiar lo sea de primer grado por consanguinidad o afinidad el permiso se extenderá a tres días hábiles. Estos permisos se extenderán a los casos de convivencia en la forma que se establezca por la Comisión de Tiempo de Trabajo. Cuando el trabajador/a que ejerce el derecho precise hacer un desplazamiento a otra localidad el permiso será de cuatro días hábiles para familiares de segundo grado por consanguinidad o afinidad, y cinco para familiares de primer grado por consanguinidad o afinidad.

En el supuesto que medie hospitalización los días de permiso no serán necesariamente consecutivos siempre que continúe la hospitalización. Los anteriores supuestos se acreditarán adecuadamente".

La sentencia recurrida, que comparte el voto mayoritario, tras señalar que la norma convencional supone una mejora en beneficio de los trabajadores del permiso contemplado en el art. 34.3 b) ET, que ha de operar como un mínimo de derecho necesario, añade que el término hospitalización excede de lo que podría considerarse una visita programada y puntual a un centro hospitalario, llega a la conclusión que, de la interpretación gramatical se identifican los conceptos "hospitalización" e "internamiento", siendo este último sinónimo de incorporación del afectado al régimen regular del establecimiento sanitario, es decir, de pernoctar en el centro; y ello con referencia a lo dispuesto en el RD 1030/2006 de 15 de septiembre.

2. La que suscribe, como se ha indicado, no comparte el criterio mayoritario.

Conforme al artículo 3-1 del Código Civil, las leyes deben interpretarse en atención a la realidad social del tiempo en el que se aplican, a su espíritu y finalidad, lo que obliga a tener en cuenta la realidad social existente al tiempo de dictarse la sentencia, realidad de la que se hace eco la Ley 3/2007. Además, "aparte que la redacción del artículo 37-3-b) no ha experimentado una modificación sustancial, ya que, se han conservado los derechos que reconocía y se ha añadido una mejora o matizado que es un supuesto grave el de la intervención quirúrgica sin hospitalización, resulta que lo relevante es que nos encontramos ante una norma de derecho necesario que establece unos mínimos que el Convenio Colectivo debe respetar a partir de su vigencia, lo que obliga a tenerla en cuenta en la presente litis" (STS/IV de 23/04/2009 -rco. 44/2007).

Asimismo, es un principio general de derecho el de que "donde la Ley no distingue nosotros tampoco debemos distinguir" y lo cierto es que tanto la Ley como el Convenio Colectivo aplicable, sólo hablan de "hospitalización", sin distinguir entre las causas que la motivan, ni condicionar el disfrute de la licencia a la concurrencia de otro requisito. Por ello ha de estimarse improcedente la exigencia de la empresa de que la hospitalización suponga la pernoctación del familiar en cuestión en el centro hospitalario.

Por otro lado, de la literalidad del artículo 37-3-b) del Estatuto de los Trabajadores y del propio art. 58 b) de la norma convencional aplicable que regula el permiso discutido, se deriva, al emplearse el nexo disyuntivo "u" que se utiliza ante palabras que empiezan por "o" y por "ho", que la Ley usa un nexo alternativo y de contraposición que indica que basta con que concurra una de esas circunstancias para que nazca el derecho postulado, lo que no ocurriría si hubiese usado un nexo copulativo, que exigiría la acumulación de requisitos. Por ello, basta con el parto, fallecimiento, enfermedad grave, accidente, hospitalización, o enfermedad quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario -cualquiera de estas circunstancias por sí solas-, de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, para que se genere el derecho al permiso cuestionado.

Asimismo, el diccionario panhispánico del español jurídico (dpej.rae.es) define el término hospitalización, como el "Ingreso de un paciente en un centro sanitario para ocupar una plaza o cama y recibir atención especializada hasta el momento del alta hospitalaria". Ello no comporta la exigencia de pernoctación, que es lo discutido en el caso examinado, pues esta atención especializada puede ser de corta duración, incluso de horas, y la exigencia de pernoctación no resulta ni del concepto, ni de la propia norma aplicable.

Señala el voto mayoritario, que "admitir la tesis de la demandante, en la que insiste en el presente recurso, equivaldría a generar un permiso cada vez que un centro hospitalario dispensase una atención médica lo que no sólo sería absurdo sino que iría contra la lógica de los propios preceptos que se analizan...". Evidentemente ello no es así, y si el paciente recibe el alta antes de agotarse el permiso obtenido por el familiar, éste quedaría agotado automáticamente, aunque esta cuestión no se plantea en el presente caso ni recurso.

Entiendo por todo ello, y dicho sea una vez más con los debidos respetos al voto mayoritario de la Sala, que la demanda debió estimarse. Y es en este sentido que formulo el presente voto particular.

En Madrid, a 15 de julio de 2020

Fdo. Rosa María Virolés Piñol.

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.