



Roj: **STS 2237/2023 - ECLI:ES:TS:2023:2237**

Id Cendoj: **28079140012023100337**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/05/2023**

Nº de Recurso: **3/2021**

Nº de Resolución: **369/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 369/2023**

Fecha de sentencia: 23/05/2023

Tipo de procedimiento: CASACION

Número del procedimiento: 3/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 23/05/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

Transcrito por: AOL

Nota:

CASACION núm.: 3/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 369/2023**

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D.ª Concepción Rosario Ureste García

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 23 de mayo de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por **Renfe** Fabricación y Mantenimiento SME, **Renfe** Viajeros SME, **Renfe** Alquiler Material Ferroviario SME, **Renfe** Mercancías SME, Entidad Pública Empresarial **Renfe**-Operadora, representadas y defendidas por el Letrado Sr. Madrigal Fernández, contra la sentencia nº



67/2020 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 9 de septiembre de 2020, en autos nº 43/2020, seguidos a instancia del Sector Federal Ferroviario de la Confederación General del Trabajo (SFF-CGT), contra dichas recurrentes y el Comité General de Empresa del Grupo **Renfe**, la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras, la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (UGT), Sindicato Ferroviario Intersindical, sobre conflicto colectivo.

Han comparecido en concepto de recurridos el Sector Federal Ferroviario de la Confederación General del Trabajo (SFF-CGT), representado y defendido por el Letrado Sr. Núñez Calvillo, la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras, representada y defendida por el Letrado Sr. Lillo Pérez, la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (UGT), representada y defendida por el Letrado Sr. Vaquero Turiño.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Sector Federal Ferroviario de la Confederación General del Trabajo (SFF-CGT) interpuso demanda de conflicto colectivo del que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare: *1. La nulidad de la medida adoptada unilateralmente, por cuanto Grupo **Renfe** no dispone de habilitación legal que le permita desarrollar ningún precepto legal o reglamentario. 2. En carencia de desarrollo que permita a la empresa aplicar el sistema que ha elegido unilateralmente y sin mediar la negociación debida en el seno de la comisión negociadora, se declaren válidos y suficientes los justificantes médicos de haber acudido a los servicios médicos o sanitarios, al cual se adjunte una declaración responsable del sujeto que haga efectivo tal derecho.* Condenando así a las demandas a estar y pasar por tales declaraciones.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda de conflicto colectivo, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la demanda, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

**TERCERO.-** Con fecha de 9 de septiembre de 2020 se dictó sentencia ahora recurrida, con el siguiente fallo: "Estimamos la demanda formulada por D. ÁNGEL NÚÑEZ CALVILLO, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid en nombre y representación del SECTOR FEDERAL FERROVIARIO DE LA CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, a la que se han adherido COMISIONES OBRERAS, UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS y SINDICATO FERROVIARIO\_INTERSINDICAL, contra la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL **RENFE**-OPERADORA, GRUPO **RENFE**, **RENFE** VIAJEROS SME, **RENFE** MERCANCÍAS SME, **RENFE** FABRICACIÓN Y MANTENIMIENTO SME y **RENFE** ALQUILER DE MATERIAL FERROVIARIO, SME, y, como parte interesada el COMITÉ GENERAL DE EMPRESA DEL GRUPO **RENFE**, sobre, CONFLICTO COLECTIVO, declaramos la nulidad de la medida impugnada adoptada unilateralmente por la empresa, por cuanto Grupo **Renfe** carece de facultad para unilateralmente exigir para acreditar la enfermedad el parte de asistencia a consulta médica en el que se haga constar la recomendación de reposo durante los días de ausencia y condenamos a las demandadas a estar y pasar por esta declaración".

**CUARTO.-** Dicha sentencia declara probados los siguientes hechos:

1º.- SFF-CGT ostenta la condición de sindicato más representativo, al haber obtenido más de un 10% en las últimas elecciones sindicales, de acuerdo con el artículo 7 de la LOLS y teniendo representación en el Comité General de Grupo de 2 representantes de un total de 13, compuesto el mismo de la siguiente manera: 4 SEMAF, 3 CCOO, 3 UGT, 2 CGT Y 1 SF-I. El presente conflicto afecta a todo el personal laboral que forman parte de la plantilla de Grupo **RENFE**. (hecho no controvertido).

2º.- El 12-09-2018, se dictó sentencia por esta Sala en el proc. 158/2018, con el siguiente FALLO: "Con estimación de la demanda deducida por CGT, a la que se han adherido CCOO Y SEMAF frente a **RENFE** FABRICACION Y MANTENIMIENTO SME, **RENFE** MERCANCIAS SME, ENTIDAD PUBLICA EMPRESARIAL **RENFE** OPERADORA , **RENFE** ALQUILER DE MATERIAL FERROVIARIO SME, **RENFE** VIAJEROS SME, FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS PARA LA MOVILIDAD Y EL CONSUMO DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES, SINDICATO FERROVIARIO INTERSINDICAL y COMITE GENERAL DE EMPRESA DEL GRUPO **RENFE**, declaramos el derecho que corresponde a los trabajadores y trabajadoras del Grupo **Renfe** a disponer y disfrutar de cuatro días anuales de ausencia por enfermedad, que no den lugar a Incapacidad Temporal, pudiendo ser tres consecutivos, sin generar ningún descuento en la nómina del trabajador, por aplicación de lo dispuesto en los términos y contenidos dispuestos en la Disposición Adicional Trigésimo Octava de la Ley 17/2012, de Presupuestos Generales del Estado y en la Orden HAP /2802/2012 de 28 de diciembre, por la que se desarrolla para la



*Administración del Estado y los organismos y entidades de derecho público dependientes de la misma, lo previsto en la disposición adicional trigésima octava de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, en materia de ausencias por enfermedad o accidente que no den lugar a incapacidad, condenando a estar y pasar por tal Declaración a las Demandadas."*

3º.- El 19 de octubre de 2018, desde la Dirección de Recursos Humanos del Grupo **Renfe** se envió una nota interna a las sociedades donde se les informaba cómo proceder con estos días de ausencia por enfermedad que no den lugar a incapacidad temporal, pero añadiendo "que deberá constar la recomendación de reposo durante el día o días de ausencia", con el siguiente literal:

*"Como sabéis, la Audiencia Nacional, ante el conflicto colectivo presentado por CGT en el que se solicitaba se declarase el derecho de los trabajadores del Grupo **Renfe** a disponer y disfrutar de cuatro días anuales de ausencia por enfermedad, que no den lugar a Incapacidad Temporal, ha emitido, con fecha 12 de septiembre el fallo siguiente: "...declaramos el derecho que corresponde a los trabajadores y trabajadoras del Grupo **Renfe** a disponer y disfrutar de cuatro días anuales de ausencia por enfermedad, que no den lugar a Incapacidad Temporal, pudiendo ser tres consecutivos, sin generar ningún descuento en la nómina del trabajador..." En este sentido, y al objeto de establecer un criterio común a todo el Grupo, para que esta situación se regule convenientemente, las ausencias por enfermedad o accidente que no constituyan baja médica, deberán justificarse, necesariamente, mediante la presentación de parte de asistencia a consulta médica correspondiente al régimen de previsión que corresponda (seguridad social en enfermedad y mutua en caso de accidente), en el que deberá constar la recomendación de reposo durante el día o los días de ausencia. Si la ausencia es superior a tres días consecutivos, deberá solicitarse el correspondiente parte de baja por enfermedad y/o accidente. De igual forma, si se han agotado los cuatro días máximos anuales a los que se refiere la sentencia, cualquier ausencia, por enfermedad o accidente, aunque sea de un único día, deberá justificarse con el oportuno parte de baja médica y tendrá las repercusiones que correspondan en la nómina del trabajador en virtud de lo establecido legalmente a estos efectos. En base a ello y, para poder gestionar las ausencias que, por esta situación se produzcan, se ha generado en SAP un nuevo absentismo "90IT- Ausencia Incapacidad sin Baja", que permite conocer la causa de la ausencia del trabajador sin generar Página 6 de 10 descuento alguno por ella, cuyas normas de grabación se adjuntan para su distribución a todos los ámbitos del Grupo **Renfe**. Un saludo". (Descripción 7).*

4º.- Rige en la empresa el "II Convenio Colectivo de Grupo **RENFE**", BOE núm. 151, de 25 de junio de 2019, el cual mantiene en vigor la aplicación del cuerpo denominado "Normativa Laboral de **RENFE**", normativa que tiene como referencia el "X CONVENIO COLECTIVO DE **RENFE**", publicado en BOE de 26 de agosto de 1993, con código de convenio 9004392.

5º.- El 21 de noviembre de 2019 se celebró el intento de conciliación ante la Dirección General de Trabajo, teniéndose por celebrado sin avenencia entre las partes comparecientes e intentado sin efecto respecto a las no comparecientes. (descripción 4) Se han cumplido las previsiones legales".

**QUINTO.-** Contra la expresada resolución se preparó recurso de casación a nombre de Su Letrado, Sr. Madrigal Fernández, en escrito de fecha 29 de octubre de 2020, formalizó el correspondiente recurso, basándose en el siguiente motivo: al amparo del art. 207.e) LRJS por infracción del art. 37.3 ET, el título VIII, capítulo I, arts. 257 y siguientes del X Convenio Colectivo de **Renfe**, la cláusula VIII del II Convenio Colectivo del Grupo **Renfe** y arts. 1281 y siguientes del CC.

**SEXTO.-** Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso.

**SÉPTIMO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 23 de mayo actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Antecedentes y términos del debate.

Se discute sobre la validez de una decisión empresarial referida al modo de acreditar que concurre el supuesto previsto por las normas que permiten hasta cuatro días de ausencia anuales por razón de enfermedad y sin existencia de parte médico de incapacidad temporal (IT). Dado el corte estrictamente jurídico que presenta el litigio, su adecuada comprensión requiere una sucinta exposición de hechos y una más detallada indicación de los antecedentes.

#### 1. La SAN de 12 septiembre de 2018 y su fundamento normativo.



Mediante su sentencia 134/2018 de 12 septiembre la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional estimó una anterior demanda (promovida por el mismo sindicato que la actual). La sentencia basa su conclusión en el tenor de varias normas que considera aplicables y que conviene recordar

A) La Disposición Adicional Trigésimo Octava de la Ley 17/2012, de Presupuestos Generales del Estado ("Descuento en la nómina de los empleados públicos por ausencia al trabajo por enfermedad o accidente que no dé lugar a una situación de incapacidad temporal") posee el siguiente tenor:

Uno. La ausencia al trabajo por causa de enfermedad o accidente que no dé lugar a una situación de incapacidad temporal, por parte del personal al que se refiere el artículo 9 del Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, comportará, la aplicación del descuento en nómina previsto para la situación de incapacidad temporal, en los términos y condiciones que establezcan respecto a su personal cada una de las Administraciones Públicas.

Dos. De acuerdo con lo previsto en el apartado anterior, en el caso de la Administración del Estado, organismos y entidades de derecho público dependientes de la misma y órganos constitucionales, el descuento a que se refiere el apartado anterior no se aplicará cuando el número de días de ausencia por enfermedad o accidente en el año natural no supere la cifra que se establezca por Orden del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y con los requisitos y condiciones determinados en la misma.

Tres. Desde la entrada en vigor de este precepto, se suspenden y quedan sin efecto los acuerdos, pactos y convenios para el personal de su ámbito de aplicación, que contengan cláusulas que se opongan a su contenido.

[...]

B) La Orden HAP/2802/2012 de 28 de diciembre, desarrolla para la Administración del Estado y los organismos y entidades de Derecho Público dependientes de la misma, la expuesta previsión legal en materia de ausencias por enfermedad o accidente que no den lugar a incapacidad. Su artículo 2º regula el descuento en nómina respecto de los días de ausencia por enfermedad o accidente que no den lugar a IT y superen el número anual fijado al efecto. A nuestros efectos, sin embargo, el precepto clave es el artículo siguiente ("Artículo 3. Días de ausencia sin deducción de retribuciones"), cuyo contenido es el siguiente:

El descuento en nómina regulado en el artículo anterior no será de aplicación a cuatro días de ausencias a lo largo del año natural, de las cuales sólo tres podrán tener lugar en días consecutivos, siempre que estén motivadas en enfermedad o accidente, y no den lugar a incapacidad temporal. Ello exigirá la justificación de la ausencia en los términos establecidos en las normas reguladoras de la jornada y el horario de aplicación en cada ámbito.

C) Por las razones que detalla, la SAN acabó reconociendo "el derecho que corresponde a los trabajadores y trabajadoras del Grupo **Renfe** a disponer y disfrutar de cuatro días anuales de ausencia por enfermedad, que no den lugar a Incapacidad Temporal, pudiendo ser tres consecutivos, sin generar ningún descuento en la nómina del trabajador".

## 2. Delimitación del conflicto colectivo.

A) Como reacción a la referida sentencia 134/2018, pocos días después, con fecha 19 de octubre de 2018, la Dirección de Recursos Humanos del Grupo **Renfe** emite una Nota sobre el modo de actuar tras la SAN de 12 septiembre 2018. Conforme a su texto:

Las ausencias por enfermedad o accidente que no constituyan baja médica, deberán justificarse, necesariamente, mediante la presentación de parte de asistencia a consulta médica [...] en el que deberá constar la recomendación de reposo durante el día o los días de ausencia.

Si la ausencia es superior a tres días consecutivos, deberá solicitarse el correspondiente parte de baja por enfermedad y/o accidente.

De igual forma, si se han agotado los cuatro días máximos anuales a los que se refiere la sentencia, cualquier ausencia, por enfermedad o accidente, aunque sea de un único día, deberá justificarse con el oportuno parte de baja médica y tendrá las repercusiones que correspondan en la nómina del trabajador en virtud de lo establecido legalmente a estos efectos.

B) A través de su demanda de conflicto colectivo, la CGT ha interesado que se declare lo siguiente;

1. La nulidad de la medida adoptada unilateralmente, por cuanto Grupo **Renfe** no dispone de habilitación legal que le permita desarrollar ningún precepto legal o reglamentario.



2. En carencia de desarrollo que permita a la empresa aplicar el sistema que ha elegido unilateralmente y sin mediar la negociación debida en el seno de la comisión negociadora, se declaren válidos y suficientes los justificantes médicos de haber acudido a los servicios médicos o sanitarios, al cual se adjunte una declaración responsable del sujeto que haga efectivo tal derecho.

### 3. La sentencia recurrida.

Mediante su sentencia 67/2020 de 9 septiembre, ahora recurrida, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional estima la demanda y declara "la nulidad de la medida impugnada adoptada unilateralmente por la empresa, por cuanto Grupo **Renfe** carece de facultad para unilateralmente exigir para acreditar la enfermedad el parte de asistencia a consulta médica en el que se haga constar la recomendación de reposo durante los días de ausencia y condenamos a las demandadas a estar y pasar por esta declaración". Veamos sus núcleos argumentales.

A) La norma reglamentaria (Orden HAP/2802/2012) exige justificar la ausencia conforme a lo establecido en los preceptos reguladores de la jornada y el horario.

B) La LGSS (art. 169.1.a) determina que no toda enfermedad comporta la existencia de una IT, sino sólo aquella que reúne el doble requisito de precisar asistencia sanitaria y provocar la imposibilidad para el trabajo. Además, no toda enfermedad que imposibilite para trabajar da lugar a la situación protegida de IT, sino sólo aquella que supera los tres primeros días (art. 173.1.II).

C) Como las enfermedades que imposibilitan para trabajar de uno a tres días no se hallan en el marco de protección del sistema, es lógico que la Orden HAO/2802/2012) remita la justificación a las normas reguladoras de la jornada y el horario de aplicación en cada ámbito para acreditar las ausencias.

D) Ante la ausencia de regulación sobre la justificación de las ausencias por enfermedad o accidente sin descuento en nómina, la empresa no puede unilateralmente exigir el parte de asistencia a consulta médica en el que se haga constar la recomendación de reposo durante los días de ausencia, porque tal situación enfermedad se rige exclusivamente por los términos establecidos en las normas reguladoras de la jornada y el horario de aplicación en cada ámbito.

E) Cuestión distinta es que el trabajador deba acreditar su verdadera situación de enfermedad, a los efectos del permiso y en los términos que, en su caso, se acuerden.

### 4. Recurso de casación y escritos concordantes.

A) Con fecha 29 de octubre de 2020 el Abogado y representante del Grupo **Renfe** suscribe recurso de casación frente a la sentencia de instancia. Su único motivo está encauzado a través del artículo 207.e) de la LRJS ("Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate").

Sostiene que se han infringido el artículo 37.3 ET; el Título VIII, Capítulo I, artículos 257 y siguientes (*"Licencias y suspensiones de la relación laboral"*), del X Convenio Colectivo de **Renfe**; la Cláusula VIII del II Convenio Colectivo del Grupo- **Renfe**, y las normas de hermenéutica que establecen los artículos 1281 y siguientes del Código Civil, "además de la jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia que se citan a continuación".

Expone que todo tipo de ausencia que no suponga descuentos en nómina debe estar justificado convenientemente y que la Nota cuestionada se ha limitado a aplicar ese principio, relacionando un extenso listado de permisos remunerados contemplados en el Convenio de **Renfe**. Invoca doctrina de esta Sala Cuarta sobre justificación de la causa que desencadena la IT, así como doctrina judicial sobre la necesidad de acreditar la causa de los permisos.

B) Con fecha 11 de noviembre de 2020 el Abogado y representante del sindicato Comisiones Obreras formaliza su impugnación al recurso. Considera que el recurso no ha razonado el modo en que se infringen los preceptos que menciona. Además, las sentencias o preceptos que invoca sobre otros permisos remunerados carecen de aplicación al caso.

C) A través de su escrito de 13 de noviembre de 2020 el Abogado y representante del Sector Federal Ferroviario de la Confederación General del Trabajo también impugna el recurso. Advierte que no se trataba de eximir de justificante, sino de anular una decisión unilateral de la empresa. Se trata de aplicar un precepto legal, no convencional. Además, las sentencias expuestas por el recurso tampoco guardan relación con el objeto del litigio.

D) Datado el 19 de noviembre de 2020, el escrito de impugnación al recurso suscrito por el Abogado y representante de la Federación de Servicios Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (UGT)





subraya que el recurso no se centra en lo realmente debatido, examinando supuestos diversos al abordado por la sentencia de instancia.

E) Con fecha 26 de abril de 2021 la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe contemplado en el artículo 214 LRJS. Interesa su desestimación, por no fundamentar en debido modo la infracción legal denunciada.

## **SEGUNDO.- Condicionantes y límites del recurso de casación.**

Como hemos expuesto (apartado 4 del Fundamento Primero) tanto las impugnaciones cuanto el Informe de Fiscalía achacan al recurso importantes defectos de técnica procesal. Adicionalmente, puesto que constituye un requisito de orden público que el escrito formalizador de la casación se ajuste a las exigencias legales, debemos comenzar recordando el tenor de la norma y el modo en que venimos interpretándola; acto seguido podremos examinar con detalle las características del recurso formalizado por el Grupo **Renfe**.

### **1. Planteamiento.**

A) El recurso de casación formalizado por las empleadoras condenadas en instancia se ha encauzado a través del artículo 207.e) LRJS, conforme al cual puede fundarse en infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

Recordemos también que el art. 210.2 LRJS dispone lo siguiente: "En el escrito se expresarán por separado, con el necesario rigor y claridad, cada uno de los motivos de casación, por el orden señalado en el art. 207, razonando la pertinencia y fundamentación de los mismos y el contenido concreto de la infracción o vulneración cometidas, haciendo mención precisa de las normas sustantivas o procesales infringidas, así como, en el caso de invocación de quebranto de doctrina jurisprudencial, de las concretas resoluciones que establezcan la doctrina invocada...".

B) Sin perjuicio de que el recurso haya sido admitido a trámite, en esta fase procesal no solo nos corresponde comprobar el acierto de esa decisión interina sino también el de resolverlo con arreglo a los términos en que se ha formalizado, dada su naturaleza extraordinaria.

C) En consecuencia, vamos a recordar el alcance de las exigencias legales y jurisprudenciales sobre el referido escrito de formalización y, seguidamente, a proyectarlas sobre el recurso que examinamos.

### **2. La tutela judicial y los requisitos formales para interponer el recurso.**

Siempre que está en juego el acceso a la jurisdicción, los Tribunales vienen obligados a no realizar una interpretación rigorista o formalista de las exigencias legales, permitiendo incluso la subsanación de los defectos no esenciales en que haya podido incurrir la parte. Al mismo tiempo, es claro que los requisitos establecidos por las normas procesales cumplen un importante papel para garantizar derechos ajenos, permitir la contradicción y propiciar una tutela judicial acorde con los trazos del Estado de Derecho.

Esa tensión entre flexibilidad y cumplimiento de lo importante se proyecta de modo específico cuando hay que examinar la concurrencia de los requisitos de un recurso de casación. Así lo venimos expresando en múltiples ocasiones como, por ejemplo, en SSTs 19 octubre 2015 (rec. 54/2015); 816/2016 de 5 octubre (rec. 79/2016); 1060/2016 de 15 diciembre (rec. 264/2015); 240/2022 de 16 marzo (rec. 309/2021) y 132/2023 de 14 febrero (rec. 153/2020).

#### **A) Proyección antiformalista de la tutela judicial.**

Una vez reconocida legalmente la procedencia de un recurso, el acceso al mismo (en los términos y con los requisitos establecidos) se incorpora al derecho de tutela judicial efectiva, integrándose en él, con la posibilidad, por tanto, de que se aprecie su desconocimiento o violación cuando se impida dicho acceso por causas no razonables o arbitrarias, o bien por una interpretación o aplicación rigorista, literal, no concorde con los fines de la norma legal que autorice el recurso. Entre otras muchísimas, pueden verse en tal sentido las SSTC 3/1983, 113/1988, 4/1995 y 135/1998.

No debe rechazarse el examen de una pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte, pues lo relevante no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido y si éste es suficiente para llegar al conocimiento de la pretensión ha de analizarse y no descartarse de plano; por todas, véanse las SSTC 18/1993, 37/1995, 135/1998 y 163/1999.

Dicho de otro modo: los requisitos procesales que condicionan el acceso a los recursos legalmente establecidos han de ser interpretados a la luz del derecho fundamental del artículo 24.1 y "en el sentido más favorable a su efectividad, de modo que tales requisitos no se conviertan en meras trabas formales o en



exigencias que supongan un obstáculo injustificado" ( SSTC 5/1988, de 21 de enero, y 176/1990, de 12 de noviembre).

### **B) Necesidad de cumplir las exigencias procesales de los recursos.**

La concurrencia de los presupuestos y el cumplimiento de los requisitos procesales exigidos para la admisibilidad de los recursos es fiscalizable con parámetros de constitucionalidad, salvo que la decisión judicial incurra en arbitrariedad o descansa en error patente ( SSTC 58/1995, 209/1996 y 127/1997).

El principio *pro actione* no opera con igual intensidad en el acceso al recurso que en el acceso a la jurisdicción ( STC 37/1995) pues el acceso a los recursos sólo surge de las leyes procesales que regulan dichos medios de impugnación ( SSTC 211/1996 y 258/2000).

### **C) Las exigencias formales en la casación.**

El carácter extraordinario del recurso de casación aparece explicitado, sin dejar lugar a ningún género de dudas, cuando se dispone que la Sala de lo Social del TS conocerá "en los supuestos y por los motivos" establecidos en la Ley ( art. 205.1 LRSJ); las "resoluciones" recurribles aparecen descritas en el artículo 206 LRJS y los "motivos" en el artículo 207 LRJS. Su interposición, en consecuencia, no podría realizarse con fundamento en meros -aunque fueren legítimos- intereses del recurrente, en función de su discrepancia con el criterio acogido por el Tribunal a quo, sino que forzosamente ha de tomar su apoyo en las razones (los llamados "motivos del recurso") permitidas al efecto.

La clave está en la matizada afirmación que ya hace tiempo realizara el propio Tribunal Constitucional: en el recurso de casación las exigencias formales adquieren una especial relevancia, pues los requisitos de esta naturaleza parecen consustanciales a ese instituto procesal. Ahora bien, es preciso distinguir entre el rigor formal, que viene exigido o, cuando menos, justificado, por la naturaleza del mismo recurso, y un exceso formalista que no puede cumplir otra función que la de dificultar la utilización del instrumento procesal ( STC 17/1985).

### **3. Alcance del artículo 210 LRJS .**

Con el referido norte interpretativo (hay que respetar las exigencias formales, pero su cumplimiento no puede exigirse de modo exagerado) interesa recordar que el actual art. 210.2 LRJS disciplina el escrito de interposición del recurso, conteniendo las siguientes exigencias:

- 1) Se expresarán por separado cada uno de los motivos de casación.
- 2) Se redactarán con el necesario rigor y claridad.
- 3) Se seguirá el orden de los motivos del artículo 207.
- 4) Hay que razonar la pertinencia y fundamentación de cada motivo.
- 5) Hay que razonar el contenido concreto de la infracción o vulneración cometidas.
- 6) Hay que realizar mención precisa de las normas sustantivas o procesales infringidas.
- 7) En los motivos basados en infracción de las normas y garantías procesales, deberá consignarse la protesta, solicitud de subsanación o recurso destinados a subsanar la falta o trasgresión en la instancia, de haber existido momento procesal oportuno para ello y el efecto de indefensión producido.
- 8) En los motivos basados en error de hecho en la apreciación de la prueba deberán señalarse de modo preciso cada uno de los documentos en que se fundamente y el concreto extremo a que se refiere, ofreciendo la formulación alternativa de los hechos probados que se propugna.

### **4. Doctrina de la Sala sobre las exigencias del escrito de interposición del recurso.**

De manera uniforme viene llamándose la atención sobre la necesidad de que el escrito que formaliza la casación cumpla con las exigencias procesales de modo razonable.

Así, por ejemplo, en la STS de 15 junio 2004 (rec. 103/2004) se desestima el recurso, que en su día pudo haberse inadmitido, al entender que se produce un incumplimiento manifiesto e insubsanable de los requisitos establecidos para recurrir puesto que el escrito ni señala cuáles son los motivos por los que encauza el recurso, ni cita de manera clara y concreta qué preceptos considera infringidos, ni menos aún razona por qué y en qué sentido lo han sido. Con cita de numerosos antecedentes, se argumenta la necesidad de que se cumpla con las exigencias legales:

"Y es que, si así no hubiera de hacerse, se produciría un doble resultado pernicioso para los principios que deben regir el proceso y para la finalidad que éste está llamado a cumplir. Por un lado, se estaría pretendiendo



que fuera el propio Tribunal quien tuviera que construir y fundamentar el recurso, con la consiguiente pérdida de la obligada neutralidad de aquél: la construcción y argumentación del recurso únicamente a la parte recurrente incumbe; y por otro, la decisión del recurso que hubiera de adoptar el órgano jurisdiccional en estas condiciones, necesariamente habría causado indefensión a la parte recurrida, porque le habría impedido conocer con la debida claridad y precisión el sentido y alcance de la tesis de su contrincante, de suerte que no hubiera podido rebatirla con la necesaria seguridad y eficacia".

En la STS de 24 noviembre 2009 (23/2009) hay nuevamente una detallada exposición sobre la necesidad de establecer y justificar la causa de impugnación de la sentencia recurrida. Esta exigencia no se cumple con sólo indicar los preceptos que se consideren aplicables, sino que es requisito ineludible para su correcta observancia razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia.

En la STS 4 noviembre 2010 (rec. 65/2010) se invocan diversos precedentes, insistiendo en la idea de que "para cumplir con el requisito de la fundamentación de la infracción legal es necesario no sólo citar los preceptos que se consideren infringidos, sino también razonar la pertinencia y fundamentos de la infracción en forma suficiente".

Del mismo modo, la STS 26 junio 2013 (rec. 165/2011) invoca numerosos precedentes para reiterar la necesidad de cumplir las exigencias legales, al margen de la mayor o menor extensión formal que el escrito presente: "No se cumple con sólo indicar los preceptos que se consideran aplicables, sino que además, al estar en juego opciones interpretativas diversas que han dado lugar a los diferentes pronunciamientos judiciales, es requisito ineludible razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia".

La STS de 9 diciembre 2013 (rec. 31/2013) desestima un recurso de casación, en pleito sobre despido colectivo, porque se instaba revisión fáctica sin concretar los documentos en que se basa ni proponer supresión ni texto alternativo; además, se dirigía contra las menciones jurídicas contenidas en los fundamentos jurídicos y tampoco se señalaba el precepto legal infringido ni el contenido de la infracción o vulneración cometidas.

La STS 23 septiembre 2014 (rec. 66/2014) censura el escrito presentado para cumplir con las exigencias del recurso de casación en un caso de despido colectivo: "el recurso carece de cualesquiera motivos separados"; "solo existe un texto único" que analiza separadamente las distintas partes de la sentencia (antecedentes de hecho, hechos probados, fundamentos de derecho, valoración de las pruebas de interrogatorio de partes y testifical "y otras cuestiones cuya presencia en un recurso de casación se nos escapa por completo").

La STS 46/2016 de 26 enero (rec. 144/2015), respecto de otro supuesto de despido colectivo, resume toda esta jurisprudencia y la aplica al caso.

La STS 324/2017 de 18 abril (rec. 154/2016) recopila esa doctrina y concluye que "por más que los Tribunales vengán obligados a no aplicar rigurosamente y de manera formalista las exigencias legales, no debe olvidarse que los requisitos establecidos por las normas procesales cumplen una función de garantía de la tutela judicial efectiva de los derechos de la contraparte, debiendo tenerse en cuenta esa consideración al analizar la concurrencia de los requisitos formales de un recurso de casación". Para acabar significando que "Se trata, en definitiva, de que el escrito de recurso contenga una exposición suficiente, no solo de la norma infringida, sino también de los motivos y razonamientos jurídicos en los que se fundamenta la alegada infracción, de tal forma que la Sala no se vea en la necesidad de construir de oficio los argumentos que puedan conducir a su estimación, lo que sería tanto como asumir funciones de parte para suplir la inactividad de la recurrente".

La STS (Pleno) 463/2022 de 19 mayo (rec. 320/2021) insiste en esa misma dirección, al igual que la STS 132/2023 de 14 febrero (rec. 153/2020).

## **5. Recurso sobre presupuesto erróneo.**

Un supuesto especial de defecto procesal, como apunta una de las impugnaciones al recurso, surge cuando el recurso (o un aparte del mismo) se construye a partir de presupuestos que no son los concurrentes o abordando un problema diverso al realmente suscitado.

En supuestos como los resueltos por las SSTS 898/2017 de 15 noviembre (rec. 247/2016), 532/2019 de 3 julio (rec. 51/2018) y 794/2021 de 15 julio (rec. 74/2021, Pleno) hemos debido salir al paso de tales planteamientos. Mientras el recurso sostiene que combate determinada realidad, lo acreditado es algo bien distinto. Lo cierto es que el recurso omite cualquier protesta al respecto por lo que hemos de atenernos a los que constan como tales en el correspondiente apartado, o con ese valor en la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida.





Al desplegar su razonamiento sobre premisas que no coinciden con la crónica judicial o con el objeto litigioso acaba incurriendo en una petición de principio o hacer supuesto de determinada cuestión.

### **TERCERO.- Resolución.**

Son varias las razones por las que vamos a desestimar el recurso interpuesto por las empleadoras demandadas.

#### **1. Desenfoque del objeto litigioso.**

El recurso razona sobre la necesidad de que siempre que un trabajador disfrute un permiso aporte la correspondiente justificación y combate la SAN 67/2020 por permitir lo contrario. El examen de la decisión empresarial combatida y de la demanda promotora del conflicto (apartado 2 del Fundamento anterior), así como de la sentencia recurrida (apartado 3 de dicho Fundamento) permite identificar con claridad lo pretendido (y conseguido):

\* La Nota emitida por la Dirección de Recursos Humanos pide que las ausencias por enfermedad de referencia sean justificadas mediante la aportación de un parte de asistencia a consulta médica "en el que deberá constar la recomendación de reposo durante el día o los días de ausencia".

\* El sindicato demandante no ha interesado que se declare el derecho del personal afectado por el conflicto a ausentarse del trabajo durante cuatro días al año aduciendo causa de enfermedad y sin necesidad de aportar justificación alguna. Su petición consiste en que "se declaren válidos y suficientes los justificantes médicos de haber acudido a los servicios médicos o sanitarios, al cual se adjunte una declaración responsable del sujeto que haga efectivo tal derecho".

\* La SAN 57/2020, recurrida, estima la petición del sindicato accionante y expone claramente las razones por las que la interpretación de las previsiones contenidas en la Ley 17/2012 y en su desarrollo reglamentario no pueden dar lugar a que la empresa, de forma unilateral, imponga una justificación como la requerida por la Dirección de Recursos Humanos. Eso es lo resuelto, sin que haya en ella una proclamación equivalente a que la enfermedad que propicia la ausencia quede exenta de toda justificación.

\* Lo recién afirmado no constituye una interpretación sobre el alcance de la referida sentencia, sino que deriva tanto de la lectura de su propia parte dispositiva cuanto de la lectura de su tramo final, donde concluye que "Cuestión distinta es que el trabajador deba acreditar su verdadera situación de enfermedad, a los efectos del permiso y en los términos que, en su caso, se acuerden. No obstante, ni la literalidad del precepto ni los antecedentes hasta la fecha permiten sostener la exigencia de parte de asistencia consulta médica en el que deberá constar la recomendación de reposo durante los días de ausencia".

En consecuencia: 1º) La empleadora ha manifestado la necesidad de que el parte de asistencia a consulta médica incluya la prescripción de reposo. 2º) La demanda de conflicto colectivo considera que ese dato sobre la necesidad de reposo es ajeno a la regulación aplicable y lo combate. 3º) La SAN recurrida ha estimado la demanda justamente en esos términos, sin excluir la necesidad de justificar la ausencia por enfermedad. 4º) El recurso de casación, sin embargo, está presuponiendo que el Tribunal de instancia ha eximido de toda justificación a quienes activen ese singular permiso por enfermedad.

A la vista de cuanto antecede hemos de convenir con la impugnación realizada por el sindicato CCOO en que el recurso incurre, respecto de sus principales planteamientos, en lo que hemos denominado "petición de principio", al combatir algo que no es real. El propio sindicato demandante así lo ha advertido, de manera leal y acertada, en su impugnación: la pretensión activada no es la que afirma el recurso.

#### **2. Infracción legal desarrollada.**

Con la correcta mención al artículo 207.e) LRJS las recurrentes achacan a la sentencia recurrida la infracción de diversos preceptos sobre permisos ( art. 37.3 ET; arts. 257 y siguientes del Convenio Colectivo), así como las reglas sobre su interpretación.

Sin embargo, lo cierto es que se trata de prescripciones ajenas al supuesto examinado, por lo que no estamos ante razonamientos decisivos para censurar la sentencia, que es el objeto y la finalidad propia del recurso de casación. Las observaciones que hemos realizado en el apartado precedente, sobre desenfoque, son aquí reproducibles.

Eso provoca que buena parte del desarrollo del recurso pueda considerarse más propia de unas alegaciones en el acto del juicio, o incluso de una apelación para mostrar la disconformidad con el criterio de la instancia, que a un verdadero recurso extraordinario. Como queda expuesto (apartado 3 del Fundamento anterior) la naturaleza de la casación exige que el recurso se centre en denunciar y argumentar los errores interpretativos que haya cometido la sentencia, o en exponer las propias opiniones o las discrepancias existentes.



El Informe de Fiscalía comparte la censura sobre la técnica casacional seguida cuando concluye que "A lo largo del escrito del recurso la parte recurrente se limita a mostrar su disconformidad con la interpretación de la Sala, realizando una serie de consideraciones relativas a las diferentes licencias reguladas en la normativa de **RENFE**, relativas al matrimonio, asuntos propios, enfermedad de familiar y otros, que nada tienen que ver con el objeto del presente litigio y sin lograr acreditar en modo alguno que la sentencia haya infringido los preceptos que se alegan. Resulta, por tanto, patente la falta de fundamentación de la infracción legal denunciada, tal y como viene exigiendo la Jurisprudencia".

Es significativo que, girando todo el debate acerca del modo de justificar una enfermedad que desencadena las consecuencias previstas en la Ley 17/2012 y su desarrollo reglamentario, justamente, estos preceptos ni aparecen como infringidos para el recurso, ni ocupan la atención de cuanto en él se expone. Desde luego, el recurso no razona ni motiva en qué radica la interpretación errónea realizada por la sentencia y cuál es la interpretación correcta que debería haberse efectuado de la concreta disposición legal señalada como infringida.

Se echa en falta, al cabo, que el recurso razonara de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia. La infracción de las normas apuntadas ni es apreciable, ni resulta relevante para lo debatido.

### 3. Jurisprudencia invocada.

A) La SAN impugnada basa su fallo en la Ley 17/2012 de 27 diciembre (respecto del derecho a ausentarse del puesto de trabajo por necesidad de asistencia médica aunque esta asistencia no produzca una baja por incapacidad temporal). A partir de ella, rechaza la validez de lo acordado, de forma unilateral, por las empleadoras (respecto de la necesidad de que el parte de consulta médica incorpore la recomendación de reposo).

B) En su parte final, el recurso considera que la sentencia ha infringido la jurisprudencia aplicable para resolver el caso. Pero no podemos examinar el alegato referido una sentencia dictada por Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia, no solo por referirse a problema diverso del actual sino también por carecer de la condición de jurisprudencia esas valiosas resoluciones judiciales. Son válidas, si firmes y dictadas resolviendo recurso de suplicación, para fundamentar la interposición de un recurso de casación para unificar doctrina ( art. 219.1 LRJS), pero no cuando se trata de armar un recurso de casación común ( art. 207.e LRJS).

C) Invoca también el contenido de la STS 28 febrero 2019 (rec. 211/2017). Se trata de una resolución que recae en el seno de un conflicto sobre el alcance de determinado Acuerdo Colectivo; conforme al mismo se reconoce permiso remunerado por tres días de cada periodo de enfermedad "justificada por sistema sanitario", lo que es algo distinto del presente supuesto. Nuestra sentencia censura la decisión empresarial de justificar tales permisos mediante un parte de IT y concluye del siguiente modo:

La exigencia del parte de baja por IT, tal y como postula la empresa, estará lógicamente relacionado con la concurrencia de tal situación, pues, en virtud de lo dispuesto en el art. 2.1 del RD 625/2014, su emisión constituye "acto que origina la iniciación de las actuaciones conducentes al reconocimiento del derecho al subsidio por incapacidad temporal".

Por ello, no tratándose de supuestos de IT, ninguna exigencia al respecto puede hacerse, dado que la necesidad de acreditar la enfermedad se rige exclusivamente por el convenio colectivo que implanta el permiso y no implica la concurrencia de los elementos definidores de aquella situación protegida.

6. Cuestión distinta es que el trabajador deba acreditar su verdadera situación de enfermedad, a los efectos del permiso y en los términos previstos en el propio acuerdo colectivo. No obstante, ni la literalidad del precepto ni los antecedentes hasta la fecha permiten sostener que el precepto convencional exigiera un parte idéntico al necesario para la situación de IT. El tenor literal de la cláusula se refiere exclusivamente a las características del sujeto emisor, que debe ser "el sistema sanitario público", mas, cumplida tal exigencia, bastará cualquier otro documento que justifique esa situación de enfermedad, siempre que dicha justificación provenga de la constatación médica del sistema público.

Basta lo anterior para comprobar que no solo estamos ante problema diverso del presente, sino que la doctrina acuñada por la STS invocada es del todo concordante con la acogida por la recurrida.

### 4. Desestimación del recurso.

Por las razones expuestas, de conformidad con el Informe del Ministerio Fiscal, debemos confirmar la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y desestimar el recurso.



Dada la modalidad procesal seguida, el fracaso de su recurso no comporta que las empresas del Grupo **Renfe** CAM deban ser condenadas al abono de las costas causadas a los sindicatos impugnantes ( art. 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 :

1º) Desestimar el recurso de casación interpuesto por **Renfe** Fabricación y Mantenimiento SME, **Renfe** Viajeros SME, **Renfe** Alquiler Material Ferroviario SME, **Renfe** Mercancías SME, Entidad Pública Empresarial **Renfe**-Operadora, representadas y defendidas por el Letrado Sr. Madrigal Fernández.

2º) Confirmar y declarar firme la sentencia nº 67/2020 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 9 de septiembre de 2020, en autos nº 43/2020, seguidos a instancia del Sector Federal Ferroviario de la Confederación General del Trabajo (SFF-CGT), contra dichas recurrentes y el Comité General de Empresa del Grupo **Renfe**, la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras, la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (UGT), Sindicato Ferroviario Intersindical, sobre conflicto colectivo.

3º) No adoptar decisión especial en materia de costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.

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

Así se acuerda y firma.