



Roj: **STSJ CV 5475/2016** - ECLI: **ES:TSJCV:2016:5475**

Id Cendoj: **46250340012016101740**

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

Sede: **Valencia**

Sección: **1**

Fecha: **08/11/2016**

Nº de Recurso: **3341/2015**

Nº de Resolución: **2377/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN LOPEZ CARBONELL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 5475/2016,**
STS 3374/2018

1 Rº c/ stcia 3341/15

Recursos de Suplicación - 003341/2015

Ilmo/a. Sr/a. Presidente D/Dª . Isabel Moreno de Viana Cárdenas

Ilmo/a. Sr/a. D/Dª . Mercedes Boronat Tormo

Ilmo/a. Sr/a. D/Dª . Carmen López Carbonell

En València, a ocho de noviembre de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as citados/as al margen, ha dictado la siguiente,

SENTENCIA Nº 2377/2016

En el Recursos de Suplicación - 003341/2015, interpuesto contra la sentencia de fecha 7de abril de 2015, dictada por el JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 5 DE ALICANTE , en los autos 000979/2013, seguidos sobre reconocimiento derecho, a instancia de D. Roque , asistido por el letrado D. Fernando Roncal Ena, contra CATALUNYA BANC, asistido por el letrado D. José López Sánchez, y FONDO DE GARANTIA SALARIAL, y en los que es recurrente la parte demandante, habiendo actuado como Ponente el/a Ilmo/a. Sr/a. D/Dª . Carmen López Carbonell.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La sentencia recurrida dice literalmente en su parte dispositiva: "FALLO: Vistos los preceptos citados y demás de general observancia: **DECIDO**:

Desestimar la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por Roque frente a **CATALUNYA BANC SA y FOGASA**, sobre reclamación de **DERECHO** .

Absolver a los demandados de lo peticionado frente a ellos

No hacer especial pronunciamiento en materia de costas procesales.

SEGUNDO .- Que en la citada sentencia se declaran como HECHOS PROBADOS los siguientes: **1.** Roque , con DNI NUM000 prestó servicios para las empresa demandada con categoría profesional de jefe IV, A, antigüedad desde 27.12.1991 y salario de 70.657, 98 euros/año euros, con prorrateo de pagas extraordinarias al momento de solicitud y concesión de la excedencia voluntaria.



2. En fecha 16.10.2007 el actor (doc. 1 actora) interesó de la empresa, en esa fecha CAIXA CATALUNYA una excedencia voluntaria por cinco años, que se le concedió por la mercantil en fecha 05.12.2007, con efectos desde el 17.12.2007 (doc. 2 actora).

El solicita en fecha 15.11.2012 el reingreso a la empresa. La misma, por escrito fechado el 16.11.2012 le manifiesta que no existían vacantes (doc. 3 y 4 de la actora).

3. Desde la primera comunicación (doc. 2 ramo demandada) la entidad pone en conocimiento del actor, que, de conformidad con el art. 57 del Convenio colectivo de Cajas de Ahorro vigente, esa excedencia no comportan reserva de puesto ni función, sin perjuicio de la obligación de la entidad de de conservar su permanencia en el Grupo I a los efectos del Convenio.

4. De conformidad con el acuerdo de la Comisión Ejecutiva de la Caixa, en Barcelona, 18.07.1987, que se hizo llegar a todas las oficinas como circular núm. B 147/1987, en sede de excedencias, se estableció: *el reingrés a què es fa referència a l'article 60.4 paràgraf 2n de l'Estatut d'empleats de Caixes d'Estalvi haurà de produir-se en el termini màxim de sis mesos des de la formalització de l'excedència sol licitada, de no existir informe desfavorable que desconsellés aquest compromís o qués evidenciada la seva improcedència a critic conjunt de la Caixa i la representació laboral. L'empleat que opti per l'excedència haurà de conèixer prèviament la possibilitat d'acollir-se a aquests acords.* (doc. 6 ramo demandada).

5. La Dirección General de Trabajo autorizó en Resolución de 07.06.2010 a las empresas del GRUPO CAIXA CATALUNYA, GRUPO CAIXA TARRAGONA y GRUPO CAIXA MANERENSA, la extinción de un máximo de 1300 puestos de trabajo, suspensión temporal de contratos y reducción de jornadas, en aras a cumplir lo requerido por la fusión de los mencionados grupos, en el año 2010 (doc. 7.1 demandada). El proceso de fusión que conllevó la adopción de medidas colectivas, consensuadas con los representantes sindicales de los trabajadores se llevó a cabo progresivamente en la forma pactada, desde principios de 2010, con bajas incentivadas, jubilaciones prematuras, traslados y extinciones de relaciones labora.es.

6. En fecha 02.06.2011 la Dirección General de Trabajo amplió la autorización a las partes para la extinción máxima de 330 puestos de trabajo, extremo que también se acordó con los representantes sindicales.

7. En fecha 17.12.2012 se han producido a Catalunya Caixa 4 reincorporaciones, para cargos de libre designación, de las cuales 3 fueron ordenadas directamente por el FROB. El actor, en el listado confeccionado por CAIXA BANC de excedentes pendientes de retornar ocupaba el lugar núm. 72 de 77 a la fecha mencionada (doc. 11 ramo demandada)

3. El trabajador no ostenta la representación legal o sindical de los trabajadores.

4. Se intentó el acto de conciliación ante el SMAC el 07 de noviembre de 2013, que concluyó sin avenencia.

TERCERO. - Que contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, habiendo sido impugnado por la demandada Catalunya Banc. Recibidos los autos en esta Sala, se acordó la formación del rollo correspondiente y pase al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. Se recurre por la parte actora la sentencia de instancia que desestimó su demanda. El recurso se estructura en dos motivos formulados respectivamente con amparo procesal en los apartados b y c del artículo 193 de la LRJS. En el primer motivo la actora postula la modificación del hecho probado segundo para adicionar a su actual redacción el siguiente texto: " *El contenido de la circular 147/1987 estaba vigente cuando el actor solicitó el reingreso en la empresa*" (documento 19)

De acuerdo con los criterios aplicativos recogidos entre otras en las STS 11/12/2003 recurso 63/2003 , STS 17/01/11 recurso 75/10 ; STS 18/01/11 recurso 98/09 STS 20/01/11 recurso 93/2010 y STS 17/05/2011 recurso 147/2010 , no procede acceder a lo solicitado. En primer lugar no se aprecia error de valoración del documento en cuestión y en segundo lugar la modificación instada carece de la trascendencia pretendida para combatir el fallo de la sentencia recurrida, pues en su argumentación Jurídica, el Magistrado de instancia se refiere de forma directa a la eficacia de la citada circular sin cuestionar su vigencia.

SEGUNDO. En el segundo motivo del recurso redactado al amparo del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), se denuncia la infracción por la sentencia de instancia de lo dispuesto en los artículos 45 y 46.3 del Estatuto de los Trabajadores así como de los artículos 1256 , 1258 y 1281 del CC con cita de la doctrina legal recogida en las STS sala IV de 8/7/2014, recurso 1153/2013 y STS 8/7/2014, recurso 1032/2013 . Sostiene la recurrente que la circular B-147/87 fue en su momento incorporado al contrato del trabajador (artículo 3.1 c del ET) y que esta circular imponía a la empresa la obligación de



reincorporar al excedente voluntario dentro de los seis meses siguientes a la solicitud de reingreso, por lo que la falta de incorporación en este plazo supone una infracción del compromiso contractual suscrito.

La sentencia de instancia considera que la citada circular no afecta a la regulación legal y convencional de la excedencia voluntaria que en ningún caso comporta reserva del puesto de trabajo, por lo que acreditada la falta de vacantes por parte de la empleadora no se produce incumplimiento alguno.

De los hechos declarados probados en la sentencia de instancia que resultan inalterados y vinculantes para esta Sala no se desprende tal y como pretende el recurrente que la citada circular modificara el régimen de reincorporación de los trabajadores en situación de baja voluntaria. En primer lugar tal y como se desprende del hecho probado 3º el régimen previsto en el artículo 57 del convenio colectivo de cajas de ahorro no prevé la reserva del puesto de trabajo y condiciona la reincorporación a la existencia de vacantes. En segundo lugar la citada circular se remite al artículo 60.4 párrafo 2º del Estatuto de empleados y no a la norma estatutaria o convencional, por lo que no altera el régimen jurídico de la excedencia voluntaria. Finalmente tal y como argumenta la sentencia, las circunstancias concurrentes en el momento de la solicitud, constituyen un marco laboral incompatible con la interpretación pretendida por la recurrente. Es cierto que no existe informe desfavorable expreso a su incorporación pero la entidad se encuentra inmersa en un proceso de reestructuración con reducción de personal que desde 2010 supuso la extinción de más de 1300 puestos de trabajo sin que se hayan podido hacer efectivas otras reincorporaciones (HP 7º), por lo tanto ningún incumplimiento puede imputarse a la misma ante la imposibilidad acreditada y manifiesta de incorporar al actor por falta de puesto de trabajo de su categoría. La citada circular no altera la naturaleza de la figura jurídica de la excedencia voluntaria y los efectos de la misma, y no supone una obligación de readmisión en el plazo de seis meses, sin perjuicio de actora los plazos de reincorporación cuando legalmente proceda.

Es por ello que procede desestimar el recurso y confirmar el pronunciamiento de la sentencia de instancia.

TERCERO- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 235.1 LRJS en relación con el artículo 2.d) de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, no procede la imposición de costas al gozar el recurrente del beneficio de justicia gratuita.

FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de Roque contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº .5 de los de ALICANTE de fecha 7/4/2015; y, en consecuencia, confirmamos la resolución recurrida.

Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, indicando que contra la misma cabe recurso de Casación para la unificación de doctrina, que podrá prepararse dentro del plazo de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación, mediante escrito dirigido a esta Sala, advirtiendo que quien no tenga la condición de trabajador, no sea beneficiario del sistema público de la Seguridad Social o no tenga reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita, deberá depositar la cantidad de 600' 00 € en la cuenta que la Secretaría tiene abierta en el Banco de Santander, cuenta **4545 0000 35 3341 15**. Asimismo, de existir condena dineraria, deberá efectuar en el mismo plazo la consignación correspondiente en dicha cuenta, indicando la clave **66** en lugar de la clave **35**. Transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Una vez firme esta sentencia, devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

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

PUBLICACIÓN .- En València, a ocho de noviembre de dos mil dieciséis.

En el día señalado ha sido leída la anterior sentencia por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente en audiencia pública, de lo que yo, el/La Letrado/a de la Administración de Justicia, doy fe.