



Roj: **STS 7794/1987 - ECLI:ES:TS:1987:7794**

Id Cendoj: **28079140011987100836**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/12/1987**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **ARTURO FERNANDEZ LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Núm. 2.257.- Sentencia de 4 de diciembre de 1987**

PONENTE: Excmo. Sr. don Arturo Fernández López.

PROCEDIMIENTO: Despidos y sanciones.

MATERIA: Recurso de casación por infracción de ley. No hay despido, sino resolución del contrato por voluntad del trabajador. **Excedencia** voluntaria. Reingreso.

NORMAS APLICADAS: Arts. 46,5 y 49,4 del ET y Convenio Colectivo estatal de la Banca Privada de 1984 .

DOCTRINA: El derecho preferente al reingreso del excedente voluntario que con carácter general establece el citado art. 46, lo matiza el referido Convenio en el sentido de determinar como derecho prioritario del excedente el de ocupar la primera vacante que se produzca en la misma plaza en la que prestaba sus servicios al inicio de aquella situación.

En la villa de Madrid, a cuatro de diciembre de mil novecientos ochenta y siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por «Banco Central, S.A.», representado por el Procurador don Rafael Rodríguez Montaut y defendido por el Abogado don Prisco Ruiz Escribano, contra sentencia de la Magistratura de Trabajo número 4 de Madrid de fecha 30 de julio de 1986, dictada en autos seguidos por demanda de doña Marina , contra la empresa recurrente sobre despido. Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrida la demandante, representada y defendida por la Abogada doña María Isabel Lobera Mercado.

Es Ponente el Magistrado Excmo. Sr. don Arturo Fernández López.

### **Antecedentes de hecho**

Primero: La actora, doña Marina , formuló demanda ante la Magistratura de Trabajo número 4 de Madrid contra la empresa «Banco Central, S.A.» en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminó por suplicar se dictara sentencia por la que se condena a la demandada a readmitirla en su puesto de trabajo, o subsidiariamente a abonarle la indemnización que fije la Ley, todo ello además, con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha de su despido hasta la de la notificación de la sentencia.

Segundo: Admitida a trámite la demanda, tuvo lugar el acto del juicio, en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose la demandada. Y recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

Tercero: Con fecha 30 de julio de 1986 se dictó sentencia por dicha Magistratura, cuya parte dispositiva dice: «Fallo: Que estimando en parte la demanda, declaro nulo el despido, continuando la relación laboral en



situación de expectativa de reingreso tras el cumplimiento del plazo de **excedencia** voluntaria, condenando al demandado a estar y pasar por ello a todos los efectos.»

Cuarto: En la anterior sentencia se declara probado: «1.º Marina , cuyos datos personales constan en autos, comenzó a prestar servicios para la demandada el 6-2-70 como Oficial 2ª, prestando servicios en Madrid. 2. La actora el 11-6-80 solicitó una **excedencia** por maternidad, que le fue concedida por un período de 3 años. Durante éste trasladó su domicilio familiar a Toledo. 3. Vencido el período de **excedencia**, solicitó la reincorporación, concretando su petición a un destino en Toledo, contestando el Banco que tomaba nota de ella y el 4-7-85 le ofrecieron plaza en Toledo que la actora no aceptó porque conllevaba labores de Caja. 4. El 17-2-86 la patronal requirió a la actora para que de acuerdo a los pactos sobre reingreso de excedentes, firmados en la empresa entre patronal y sindicatos, se reincorpora al puesto de trabajo en Madrid, donde había prestado servicios, con requerimiento de que de no hacerlo antes del 21 siguiente, causaría baja, lo que fue reiterado el 14 de marzo de 1986 por conducto notarial, dando un plazo de 5 días a partir de la notificación, contestando la actora por carta de 18-3-86, recibida el 20-3-86 en que manifestaba que le era imposible reintegrarse a Madrid, por tener su domicilio familiar en Toledo, pero que reiteraba su petición respecto a esta ciudad y que no renunciaba al derecho de reingreso. 5. Obra en autos testimonio del intento de conciliación ante el IMAC. 6. El salario de la actora, en la actualidad ascendería a 1.502.149 pesetas anuales. A la fecha de su baja en **excedencia** era de 835.092 pesetas anuales. 7. Obra en autos copia del acuerdo de 3-1-84 del Banco y las centrales sindicales UGT, CCOO y FITC. sobre reingreso de excedentes, que se tiene por íntegramente reproducido».

Quinto: Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por infracción de ley por la parte demandada, y admitido que fue y recibidas las actuaciones en esta Sala, su Abogado lo formalizó basándolo en los siguientes motivos de casación: I. Amparado en el apartado 5.º del art. 0 de la misma Ley Procesal , por error de hecho en la apreciación de la prueba documental obrante en autos. II. Amparado en el apartado 1.º del art. 167 de la Ley de Procedimiento Laboral . En la sentencia recurrida se infringe por violación el art. 33, apartado 3, del Convenio Colectivo de Trabajo en ámbito estatal para la Banca privada, formalizado con base en el art. 82, n.º 3, de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores , y aprobado por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 2 de abril de 1984 (BOE de 27-4-84), en relación con los arts. 1.281, 1.203 y 1.204 del Código Civil . III. Por interpretación errónea del art. 49, causa 4ª, de la Ley 8/1980, de 10 de marzo , aprobatoria del Estatuto de los Trabajadores.

Sexto: Evacuado el traslado de impugnación por la parte recurrida, y emitido dictamen por el Ministerio Fiscal en el sentido de estimar improcedente el recurso, se señaló para votación y fallo el día 30 de noviembre de 1987, en cuya fecha tuvo lugar.

### Fundamentos de Derecho

Primero: La actora solicitó en su demanda que se declare la nulidad o subsidiariamente la improcedencia del despido que, a su entender, había decretado la empresa demandada; habiendo recaído sentencia de instancia que estimando en parte la demanda, declaró nulo el despido, continuando la relación laboral en situación de expectativa de reingreso tras el cumplimiento del plazo de **excedencia** voluntaria; constando en su relato fáctico que al finalizar la situación de **excedencia** voluntaria, tras diversas incidencias surgidas con motivo de su petición de reingreso, la empresa la requirió para que se reincorporara a su puesto de trabajo en Madrid, lugar donde había prestado sus servicios con anterioridad, advirtiéndole formalmente en dos ocasiones que, caso de no hacerlo, interpretará su silencio como negativa a efectuar su reintegro y que renuncia a los derechos que pudieran corresponderle; contestando la demandante que le era imposible reintegrarse en Madrid por tener su residencia en Toledo, insistiendo en querer ser destinada a esta ciudad.

Segundo: Sin necesidad de examinar el primer motivo del recurso de casación formulado por la demandada a través del cauce del error de hecho por ser intrascendente para el éxito del recurso, deben acogerse los dos motivos siguientes deducidos con el debido amparo procesal en los que denuncia la infracción del art. 33, apart. 3 del Convenio Colectivo de ámbito estatal para la Banca Privada publicado en el «BOE» de 27 de abril de 1984, así como del art. 49.4 del Estatuto de los Trabajadores ; y es que el derecho preferente al reingreso que con carácter genérico establece el art. 46.5 del citado texto legal, lo matiza y precisa el mentado precepto convencional en el sentido de determinar como derecho prioritario del excedente el de ocupar la primera vacante que se produzca en la misma plaza en la que prestaba sus servicios al inicio de aquella situación y solamente en el supuesto de no existir tal vacante, el precepto ofrece al trabajador excedente dos alternativas: bien ocupar con el sueldo de su anterior categoría una vacante de categoría inferior en la misma plaza, siempre que la empresa acceda a ello, o ser destinado a otra plaza en la que existiera vacante de su misma categoría; y aun admitiendo que esta última alternativa, dada la dicción del precepto, no exija el



consentimiento de la empresa (en tal sentido se pronunció la sentencia de esta Sala de 24 de marzo de 1987), siempre sería necesario para su operatividad que concurriese el presupuesto básico de no existir tal vacante en la misma plaza; lo que no ha ocurrido en el presente caso como antes se ha visto; y en consecuencia hay que entender que la rotunda negativa de la actora a su reincorporación a su puesto en Madrid y pretender ocupar una plaza en Toledo, para lo que carecía de todo derecho, entraña una conducta que hay que calificar como resolutoria del contrato por su propia voluntad, causa de extinción contemplada en el art. 49.4 del Estatuto de los Trabajadores ; máxime cuando consta en la narración histórica que previamente la empresa, intentando complacerla, le ofreció un puesto en Toledo de su misma categoría, que aquélla rechazó porque conllevaba labores de caja; por todo lo cual debe estimarse el recurso con la consecuencia prevista en el art. 175 de la Ley Procesal Laboral .

**FALLO:**

Estimamos el recurso de casación formulado por «Banco Central, S.A.», contra la sentencia de fecha 30 de julio de 1986 dictada por la Magistratura de Trabajo número 4 de Madrid , la cual casamos, anulando sus pronunciamientos; y desestimando la demanda deducida por doña Marina , absolvemos de la misma a la demandada; y devuélvase a ésta el depósito constituido.

Devuélvase los autos a la Magistratura de procedencia con certificación de esta sentencia y comunicación.

ASI, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Francisco Tuero Bertrand.- José María Álvarez de Miranda y Torres.- Arturo Fernández López.- Rubricados.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. don Arturo Fernández López celebrando audiencia pública en la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el día de su fecha, de lo que como Secretario certifico.