



Roj: **STSJ M 6736/2011 - ECLI:ES:TSJM:2011:6736**

Id Cendoj: **28079340062011100375**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **06/06/2011**

Nº de Recurso: **447/2011**

Nº de Resolución: **407/2011**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **LUIS LACAMBRA MORERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RSU 0000447/2011

T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.6

MADRID

SENTENCIA: 00407/2011

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL SECCION: 6

MADRID

C/ GENERAL MARTINEZ CAMPOS, NUM. 27

N.I.G.: 28000 4 0000621 /2001

40126

ROLLO Nº: RSU 447/11

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPPLICACION

MATERIA: DESPIDO .

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 13 de MADRID

Autos de Origen: DEMANDA 753/10

RECURRENTE/S: VALORIZA FACILITIES SAU

RECURRIDO/S: Caridad

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En MADRID, a seis de junio de dos mil once.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID formada por los Ilmos. Sres. **DON ENRIQUE JUANES FRAGA, PRESIDENTE** , **DON LUIS LACAMBRA MORERA, BENEDICTO CEA AYALA** , Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A nº 407

En el recurso de suplicación nº **447/11** interpuesto por el Letrado PAULA MUÑOZ VEGA en nombre y representación de **VALORIZA FACILITIES SAU** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 13



de los de MADRID, de fecha **13 DE SEPTIEMBRE DE 2010** , ha sido Ponente el **Ilmo. Sr. D. LUIS LACAMBRA MORERA**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en los autos nº **753/10** del Juzgado de lo Social nº **13** de los de Madrid, se presentó demanda por Caridad contra, **VALORIZA FACILITIES SAU** en reclamación de **DESPIDO**, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia en **13 DE SEPTIEMBRE DE 2010** cuyo fallo es del tenor literal siguiente: " *Estimando la demanda interpuesta por D^a Caridad frente a la empresa VALORIZA FACILITIES S.A.U, debo:*

1º.-Declarar improcedente el despido efectuado.

2º.-Condenar a la empresa VALORIZA FACILITIES S.A.U que, en el plazo de cinco días desde la notificación de esta Sentencia, opte entre la readmisión del trabajador o la extinción del contrato con abono de una indemnización de 3.729,15 euros.

3º.- Condenar a la empresa a que, en ambos casos, abone a la actora los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de Sentencia."

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- La actora, D^a Caridad , ha prestado servicios por cuenta de la empresa Valoriza Facilities S.A.U con una antigüedad del 6.5.09, categoría profesional de Limpiador, y con un salario mensual de 2.485,95 euros con prorrateo de pagas extras.

*SEGUNDO.- La prestación de servicios se inició en virtud de un contrato de trabajo de **interinidad**; según su cláusula sexta, el contrato se celebró para "sustituir al trabajador Hugo por excedencia".*

Se estipuló además la siguiente cláusula adicional primera:

"La relación laboral que surge del presente contrato se regirá en todos sus aspectos, derechos y obligaciones, de forma exclusiva, por las normas generales en vigor y, especialmente, por las materias reservadas al convenio Colectivo de LIMPIEZA METRO DE MADRID. En todo caso lo no previsto se regirá por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y normas de desarrollo".

TERCERO.- A tal efecto, mediante carga de fecha 7.3.2009 la empresa demandada había reconocido al trabajador D. Hugo una excedencia voluntaria en los siguientes términos:

"Muy Señora nuestra:

Mediante la presente carta acusamos recibo de su escrito, en virtud del cual nos solicitaba una Excedencia Voluntaria, de doce meses de duración.

Pues bien, una vez analizada su solicitud, ponemos en su conocimiento que, la Dirección de la Compañía accede a concederle la excedencia voluntaria por un año de duración, iniciándose la misma el próximo 30 de abril de 2009 hasta el 29 de abril de 2010.

En virtud de lo anterior, la excedencia que se le reconoce se ajusta, pues, a los siguientes términos:

Inicio de la Excedencia:30 de abril de 2009.

Fecha finalización Excedencia:29 de abril de 2010.

Tipo de excedencia:Voluntaria.

En cuanto a la reincorporación le comunicamos que para que se proceda a dar efectividad a la misma, deberá usted preavisar su decisión de reincorporarse a la Compañía con una antelación mínima de 30 días de antelación a la finalización de la situación de excedencia voluntaria. En caso de no cumplir con dicho plazo entenderíamos que rehúsa usted a su derecho de reintegrarse a nuestra Empresa en las vacantes que existan o pudieran existir dentro de su Grupo Profesional en cualquiera de nuestros centros de trabajo."

CUARTO.- Mediante carta de fecha 16.4.2010 la empresa Valoriza Facilities S.A.U. comunicó a la actora la finalización del contrato de trabajo con efectos del 29.4.10; el tenor de esta carta es el siguiente:

"Muy Sr./a. Nuestro/a:



Por la presente pongo en su conocimiento que el próximo 29 de Abril de 2010, finalizará el contrato de trabajo celebrado con nuestra compañía, por expirar en dicha fecha la causa PATRA el cual usted había sido contratado por lo que a partir de esa fecha, quedará extinguido cualquier vínculo laboral existente con la citada entidad.

Igualmente le comunicamos, que tiene a su disposición la liquidación final correspondiente.

Agradeciéndole de antemano su dedicación y servicios prestados."

QUINTO.- Asimismo, por carta de fecha 30.4.10, la empresa comunicó a la actora lo siguiente:

"Se le informa al trabajador Caridad con NUM000 que su contrato de sustitución por el trabajador Hugo finalizó el día 29 de abril de 2010 y con lo cual no puede trabajar en el día de hoy 30 de abril de 2010 porque no tiene contrato en vigor".

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La actora Dña. Caridad fue contratada el 6-5-2009 por la empresa ahora recurrente para sustituir a un trabajador de la misma que había accedido a situación de excedencia voluntaria, concedida desde el 30 de abril de 2009 hasta el 29 de abril de 2010. En fecha 16-4-2010 la demandada comunicó a aquella la finalización de su contrato de trabajo con efectos del 29-4- 2010 por expiración de la causa por la que fue contratada. Reclamó por despido y la sentencia de instancia ha estimado la demanda declarándolo improcedente, con sus efectos legales.

El recurso se articula a través de un motivo, amparado en el precepto que le da cobertura- art. 191, c) de la LPL -en el que se alega infracción del art. 8.1, c), apartados 2 y 3 del R.D. 2720/1998, de 18 de diciembre , que desarrolla el art. 15 del ET . Se aduce que el trabajador sustituido nunca llegó a reincorporarse a su puesto de trabajo tras haber finalizado la excedencia voluntaria, sin que la empresa haya tenido noticias del mismo, por lo que habiendo transcurrido el plazo establecido para dicha reincorporación sin que la misma se produjera, hay causa para extinguir el contrato de **interinidad** suscrito entre las partes. Además, se añade, ante la disminución de las tareas de limpieza encomendadas por Metro de Madrid y vista la no reincorporación mencionada, se procedió a amortizar el puesto de trabajo que el actor ocupaba.

Por razones diferentes a las argumentadas en la sentencia de instancia el recurso ha de ser desestimado. La **interinidad** regulada en los arts. 15.1, c) del ET y 1, c) del R.D. 2720/1998, de 18 de diciembre , se refiere a la sustitución de trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, por lo que si la ratio essendi de esta modalidad contractual radica en este claro y específico supuesto, el recurso a la misma cuando el sustituido no ostenta tal derecho, no hace válido el contrato, pues no cabe utilizar el contrato temporal cuando no existe causa que lo legitime, de igual forma que tampoco sería admisible si se acudiera a cualquier otra de los tipos contractuales regulados en estas normas estatutaria y reglamentaria (obra o servicio determinado o eventual por circunstancias de la producción) para atender a situaciones no previstas en el régimen legal previsto para estas otras modalidades.

La excedencia voluntaria del art. 46.1 del ET no conlleva el derecho a la reserva del puesto de trabajo, sin perjuicio de que tal derecho pueda venir reconocido en disposición convencional, contrato de trabajo o de forma singular en la propia concesión empresarial de la excedencia. No concurriendo ninguna de estos supuestos excepcionales en el presente caso, la **interinidad** pactada carece de sentido porque el trabajador al que el actor sustituyó no era titular del aludido derecho. En otros términos, la sustitución por excedencia voluntaria de otro trabajador no comporta el derecho a reserva del puesto de trabajo, según se desprende del artículo 46.5 del ET , cuyo contenido establece, a diferencia de la excedencia forzosa a que se refiere el núm. 1 del aludido precepto, que el trabajador excedente (voluntario) conserva solo un derecho preferente al reingreso, de modo que el contrato suscrito no podía propiciar causa legítima para suscribir un contrato temporal de **interinidad**.

Esta misma Sala y Sección así se ha pronunciado en sentencia de 8-2-2010 (rec. 6394/2009) recordando que (...) *la excedencia voluntaria solo otorga al trabajador excedente el derecho preferente a reingresar en las vacantes de igual o similar categoría - art. 46.5 del E.T . -, que hubiera o se produjeran en la empresa, con lo que de esa excedencia no puede derivarse causa suficiente para la concertación de un contrato de **interinidad**, en el que se invoque como causa, con amparo en el art. 15.1.c) del E.T ., y en el art. 4 del R.D. 2720/1998 , la sustitución de un trabajador con derecho a reserva del puesto de trabajo, ya que el trabajador excedente voluntario carece de ese derecho, y en el caso de autos, ni la norma colectiva de aplicación lo reconoce para los*



*excedentes voluntarios, ni hay constancia en autos de que entre el trabajador sustituido, excedente voluntario, y la empresa contratante, se hubiese alcanzado un acuerdo de esa naturaleza, pues nada se dice en la resolución de instancia, ni siquiera en su fundamentación jurídica, en orden a dicho pacto, dado que la mención que se hace en el F. de D. II es solo a una alegación de parte, pero sin valor alguno de hecho probado, con lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos necesarios para la concertación de un contrato de **interinidad** por sustitución, a saber, que exista, en el sustituido, el derecho a la reserva del puesto de trabajo en virtud de norma, convenio colectivo o acuerdo individual, conforme previene el art. 4.1 del R.D. 2720/1998 . De ahí que deba concluirse, con la recurrente, que la cláusula de temporalidad del contrato suscrito entre partes carece de causa, ya que la sustitución por excedencia voluntaria de otro trabajador no comporta derecho a reserva del puesto de trabajo" . En similar sentido se ha pronunciado la sentencia del TS de Galicia de 21-10-2005 (rec. 4276/2005).*

En el inalterado relato histórico de la sentencia de instancia se exponen las circunstancias concurrentes, entre las que debe destacar que según la cláusula sexta del contrato (de **interinidad**) este se celebra para sustituir al trabajador Sr. Hugo por excedencia, a quien se le había concedido con una duración de doce meses, preavisándose a la actora, quince días antes de que la misma finalizara, que el contrato se extinguiría por expiración de la causa por la que se le había contratado. No es cuestionable en consecuencia que si el contrato de **interinidad** no es idóneo para cubrir el puesto del trabajador excedente al no tener este derecho a su reincorporación automática una vez llegada a su término la excedencia voluntaria, resulta irrelevante que al fin tenga o no lugar la reincorporación mencionada del sustituido, pues la extinción acordada es de principio ilícita por haber utilizado una modalidad de contrato temporal que no es apta para cubrir un puesto de trabajo que no está sujeto a reserva para quien lo venía ocupando hasta que devino en excedente voluntario.

SEGUNDO .- Atendiendo a lo expuesto el recurso se desestima, lo que determina la pérdida del depósito y la consignación (art. 202. 1 y 4 de la LPL), así como el pago de las costas 8 art. 233.1 de la LPL).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación núm. 447 de 2011, ya identificado antes, confirmando la sentencia de instancia. A la consignación y el depósito se les dará su destino legal. VALORIZA FACILITIES, S.A.U. abonará al letrado que impugnó el recurso 300 euros en concepto de honorarios profesionales.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 219 , 227 y 228 de la Ley de Procedimiento Laboral , advirtiéndose en relación con los dos últimos preceptos citados, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 300 euros** conforme al art. 227.2 LPL y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, pudiéndose sustituir esta última consignación por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 **447/11** que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Español de Crédito, oficina 1026 de la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid.

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.