

BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA**

Sentencia 1808/2011, de 8 de junio de 2011

Sala de lo Social

Rec. n.º 216/2011

SUMARIO:

Excedencias. Reincorporación. Trabajador que disfruta de excedencia voluntaria y solicita el reingreso antes del plazo de preaviso fijado en el convenio colectivo de aplicación, sin que conste recepción del escrito, reiterando su solicitud cuando la situación ya había concluido. Desestimación. El derecho a la excedencia voluntaria no es en principio un derecho de opción de reingreso que el trabajador pueda disfrutar por tiempo indefinido, sino un derecho que se concede y se obtiene con el límite temporal de un periodo determinado. No es exorbitante o desproporcionado que los convenios colectivos anuden a la inobservancia del preaviso de solicitud de reingreso, por retraso o presentación extemporánea, la pérdida del derecho.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), art. 46.2.

PONENTE:

Doña Inmaculada Concepción Linares Bosch.

2

Rec. Contr a Sent nº216/11

Recurso contra Sentencia núm. 216 de 2011

Ilmo. Sr. D. Antonio Vicente Cots Díaz

Presidente

Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Lluch Corell

Ilma. Sra. D^a Inmaculada Linares Bosch

En Valencia, a ocho de junio de dos mil once.

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

SENTENCIA Nº 1808 de 2011

En el Recurso de Suplicación núm. 216/11, interpuesto contra la sentencia de fecha 15-10-10, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 11 de Valencia, en los autos núm. 1511/09, seguidos sobre DERECHO AL REINTEGRO, a instancia de D. Luis Angel, asistida del Letrado D. Enrique Mora Rubio, contra CENTROS COMERCIALES CARREFOUR, S.A., representada por el Letrado D^a Vanesa Marques Soro, y en los que es recurrente el demandante, habiendo actuado como Ponente el/a Ilma. Sra. D^a Inmaculada Linares Bosch.

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

La sentencia recurrida de fecha 15-10-10 dice en su parte dispositiva: "FALLO: "Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por D. Luis Angel, contra la empresa CENTROS COMERCIALES CARREFOUR S.A, absolviendo a esta última de los pedimentos contra ella formulados.".

Segundo.

Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "PRIMERO.- La parte actora D. Luis Angel viene prestando servicios para la demandada CENTROS COMERCIALES CARREFOUR S.A, dedicada a la actividad de Comercio, resultando de aplicación el Convenio Colectivo de Grandes Almacenes, con categoría profesional de G. Profesionales, antigüedad de 13 de julio de 1.988, y retribución de 1.155,83 euros mensuales.SEGUNDO.- El actor en fecha 16 de mayo de 2.007, presentó solicitud de excedencia voluntaria, con efectos desde el 29 de mayo de 2.007 hasta el 28 de mayo de 2.009, que le fue concedida por la demandada, mediante escrito de 18 de mayo de 2.007.TERCERO.- El demandante aporta escrito de fecha 26 de marzo de 2.009 interesando a la empresa su incorporación, sin que conste recepción del mismo por parte de la empresa. A la finalización de la citada excedencia, el actor solicitó el reingreso mediante escrito recepcionado por la empresa, de fecha 1 de junio de 2.009, y posteriormente, reitero su solicitud mediante burofax de 16 de julio de 2.009.CUARTO.- La actora ejercita acción en reclamación de reconocimiento de derecho a reingreso en la empresa demandada, e interesa se declare el derecho al actor al reingreso en la empresa, en el mismo puesto de trabajo que ostentaba con anterioridad a la excedencia, condenando a la misma demandada, a estar y pasar por tal petición.QUINTO.- El actor no ostenta la condición de representante de los trabajadores de la plantilla, ni de representante sindical en la misma, no habiéndola gozado igualmente en el año previo.SEXTO.- Se celebró el preceptivo acto conciliación ante el servicio administrativo correspondiente con el resultado de Sin Efecto."

Tercero.

Que contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, habiendo sido impugnado por la representación letrada de contrario. Recibidos los autos en esta Sala, se acordó la formación del rollo correspondiente y su pase al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Se interpone recurso de suplicación por la representación letrada del actor, frente a la sentencia que desestimó su demanda, solicitando se declarase "el derecho del actor al reingreso en la empresa en el mismo puesto de trabajo que ostentaba con anterioridad a la excedencia" y se condenase a la demandada "al reingreso efectivo del reclamante". El recurso se articula en tres motivos, el primero redactado al amparo de la letra a) del art. 191 de la LPL, para interesar la nulidad de la sentencia, alegando vulneración del Art. 218.2 de la LEC, Art. 97.2 de la LPL, Art. 248.3 de al LOPJ, Art. 102.2 de la Constitución Española. Sostiene el recurrente que la sentencia adolece de fundamentación, por omisión de referencia a las testificales practicadas, causándole indefensión por insuficiencia de hechos probados, que el actor realizó varias visitas al centro de trabajo antes del 13-5-09, conforme testificales, fax y escritos, que la demandada actuó de mala fe negando la recepción de la solicitud del actor verbalmente y por escrito el 29-3-09.

De acuerdo con una constante doctrina jurisprudencial manifestada, entre otras, en las SSTs de 13 marzo 1990, 30 mayo 1991 y 22 junio 1992, seguida por numerosos pronunciamientos de diversos Tribunales Superiores de Justicia, las pautas para analizar la nulidad de actuaciones solicitada son las siguientes: a) ha de aplicarse con criterio restrictivo evitando inútiles dilaciones, que serían negativas para los principios de celeridad y eficacia, por lo que sólo debe accederse a la misma en supuestos excepcionales. En este sentido, se recuerda en la STS 11-12-2003 (recurso 63/2003 que "la nulidad es un remedio último y de carácter excepcional que opera, únicamente, cuando el Tribunal que conoce el recurso no puede decidir correctamente la controversia planteada"; b) ha de constar, siempre que sea posible, la previa protesta en el juicio oral de la parte perjudicada por la infracción que se denuncia; c) ha de invocarse de modo concreto la norma procesal que se estime violada, sin que sean posibles las simples alusiones genéricas; d) ha de justificarse la infracción denunciada; e) debe tratarse de una norma adjetiva que sea relevante; f) la infracción ha de causar a la parte verdadera indefensión, o sea, merma efectiva de sus derechos de asistencia, audiencia o defensa, sin que la integridad de las mismas sea posible a través de otros remedios procesales que no impliquen la retracción de actuaciones; y g) no debe tener parte en la alegada indefensión quien solicita la nulidad.

El motivo no puede prosperar, pues la parte recurrente propuso la prueba que estimó conveniente, entre ella la prueba testifical, y admitida, se practicó en el acto del juicio, correspondiendo a la Magistrada de instancia la valoración de dicha prueba conforme a lo dispuesto en el Art. 376 de la LEC, es decir conforme a la sana crítica, tomando en consideración la razón de ciencia que hubieren dado y las circunstancias que en ellos concurren, constando en la Fundamentación jurídica de la sentencia que los hechos probados han sido obtenidos, "tras la valoración ponderada del conjunto de la prueba practicada y de los elementos de convicción que se indican en los respectivos apartados del relato fáctico", por lo que no cabe apreciar que al sentencia carezca de declaración de

hechos probados ni de los razonamientos que le han llevado a dicha conclusión fáctica, y, en consecuencia, ninguna indefensión se ha causado al recurrente.

Segundo.

1. En el segundo motivo, redactado al amparo de la letra b) del Art. 191 de la LPL, se interesa, en primer lugar, la revisión del hecho probado primero, a fin de que quede redactado del siguiente modo, "La parte actora D. Luis Angel viene prestando servicios para la demandada CENTROS COMERCIALES CARREFOUR SA, dedicada a la actividad de Comercio, resultando de aplicación el Convenio Colectivo de Grandes Almacenes, regulando en el capitulo de excedencias en su artículo 40, donde no se establece un requisito formal de comunicación, con categoría profesional de G. Profesionales, antigüedad de 13 de julio de 1.988, y retribución de 1.155,83 euros mensuales", basados en el folio 378, consistente en el art. 40 del Convenio colectivo.

La revisión no puede admitirse, pues conforme ha señalado el Tribunal Supremo en sentencia de 27 de marzo de 2000 (recurso 2497/1999), el contenido de la letra del convenio es un dato normativo que no exige para su apreciación su incorporación al relato fáctico.

2. En segundo lugar, interesa la revisión del hecho probado segundo, basándose en el documento 2 de la prueba de la demandada, proponiendo la siguiente redacción, "El actor en fecha 16 de mayo de 2.007, presentó solicitud de excedencia voluntaria, con efectos desde el 29 de mayo de 2.007 hasta el 28 de mayo de 2.009, que le fue concedida por la demandada, mediante escrito de 18 de mayo de 2.007 sin especificar el plazo de preaviso convencional, ni forma alguna de llevar a cabo la comunicación".

La revisión no se admite, pues el recurrente pretende introducir datos negativos, y en el hecho impugnado, ya consta que mediante escrito de 18-5-07 le fue concedida la excedencia solicitada por el periodo solicitado, no procediendo introducir en el relato fáctico datos que no constan en el documentos en que se apoya el recurrente.

3. Por último, solicita el recurrente la revisión del hecho probado tercero, en base a los documentos 3, 5 a 10 de la prueba del actor y testifical, proponiendo la siguiente redacción al mismo, "El demandante aporta escrito de fecha 26 de marzo de 2.009 interesando a la empresa su incorporación, sin que conste recepción del mismo por parte de la empresa; presentando nuevo escrito el 1 de junio de 2009, fecha en que se tenía que haber reincorporado, en el que se hacía referencia al fax de 26 de marzo, así como presentó nuevo escrito el 16 de julio de 2009, reiterando los dos escritos anteriores, sin que en ningún momento la empresa le contestara a los mismos, igualmente manifestó su voluntad de reingresar verbalmente en fechas anteriores al 13 de mayo de 2009, reiterando su visita en septiembre de 2009".

La revisión no se admite, pues ya consta en el hecho impugnado que "el actor solicitó el reingreso mediante escrito recepcionado por la empresa, de fecha 1 de junio de 2.009, y posteriormente, reiteró su solicitud mediante burofax de 16 de julio de 2.009", sin que se aprecie error alguno en la valoración que de la documental citada ha realizado la Magistrada de instancia, y en cuanto a la testifical, por así disponerlo los artículos 191, b) y 194.3 LPL, en el recurso de suplicación la pretensión de que se revisen los hechos declarados probados por la sentencia de instancia no puede fundarse en la errónea valoración de la prueba testifical o de interrogatorio de parte (confesión judicial).

Tercero.

1. En el tercer motivo, redactado al amparo de la letra c) del art. 191 de la LPL, se denuncia la infracción del art. 46 del ET y del art. 40 del Convenio Colectivo de Grandes Almacenes. Sostiene el recurrente que el plazo para pedir el reingreso impuesto por norma convencional no lo contempla el ET, transcribiendo parte de sentencia de TSJ, que no conforma jurisprudencia (art. 1.6 CC), que el actor manifestó su voluntad de reingresar, que la demandada no contestó a la solicitud de 26 de marzo, ni a las posteriores, que la empresa no le indicó plazo de preaviso de solicitud de reingreso.

2. El Convenio Colectivo de Grandes Almacenes, para el periodo 2009-2012 (BOE, de 5-10-09), art. 40 dice, "Excedencias. Podrán solicitar la excedencia voluntaria todos los trabajadores y trabajadoras de la empresa siempre que lleven, por lo menos, un año de servicio. La excedencia voluntaria se concederá por un plazo no inferior a cuatro meses ni superior a cinco años. Este derecho sólo podrá ser ejercitado otra vez por el mismo trabajador/a si transcurriesen cuatro años desde el final de la anterior excedencia; a ningún efecto se computará el tiempo que los trabajadores/as permaneciesen en esta situación. Al término de la situación de excedencia el personal tendrá derecho preferente al reingreso en la primera vacante que se produzca en la empresa de su mismo grupo profesional, si no hubiese trabajadores/as en situación de excedencia forzosa. Se perderá el derecho de reingreso en la empresa si no es solicitado por el/a interesado/a con una antelación de quince días a la fecha de finalización del plazo que le fue concedido".

3. El Tribunal Supremo, en Sentencia de 18-9-02, rec. 316/02, respecto a una cláusula convencional de preaviso de solicitud de reingreso del trabajador en excedencia voluntaria, señaló que debe partirse "de los preceptos legales de carácter general que habilitan a los convenios colectivos para regular "las condiciones de trabajo y productividad" (art. 82.2 ET) y "las condiciones de empleo", "dentro del respeto a las leyes" (art. 85.1 ET). Una de estas condiciones de empleo es sin duda la excedencia voluntaria por asuntos propios. Junto a los indicados preceptos legales generales hay que considerar a continuación la habilitación específica para la negociación colectiva contenida en el art. 46.6 ET, que faculta a los representantes de trabajadores y empresarios para acordar colectivamente el "régimen" y los "efectos" de "otros supuestos" de excedencia. Esta mención a "otros supuestos" ha de entenderse referida a las modalidades de excedencia distintas de las contempladas y reguladas con detalle en dicho precepto legal y concordantes (art. 45.1.k. ET y art. 9.1.b. de la Ley Orgánica de Libertad Sindical), que son la derivada de la designación o elección para cargo público, la excedencia por cuidado de hijos, y la motivada por el ejercicio de determinadas funciones sindicales. Entre estos otros supuestos de excedencia no regulados o insuficientemente regulados en la ley se encuentra la excedencia voluntaria por asuntos propios o por interés particular del trabajador a la que se refiere el presente litigio. El siguiente paso de nuestro razonamiento debe prestar atención al requisito de preaviso de solicitud de reingreso, que es el aspecto concreto de la excedencia voluntaria por asuntos propios cuya regulación convencional se cuestiona. Tal solicitud o petición de reingreso es el acto de ejercicio de la opción de reanudación de la relación de trabajo que tiene el trabajador excedente; y la exigencia de preavisar dicha solicitud tiene su razón de ser en la trascendencia tanto para el trabajador como para la empresa de la decisión notificada, que genera al mismo tiempo el derecho preferente del trabajador a ocupar una plaza vacante y la obligación correspondiente de la empresa de atribuirle al mismo. No se trata, por tanto, de un requisito extraño a la lógica de la institución de la excedencia voluntaria por asuntos propios, sino de una exigencia que facilita el funcionamiento de la misma en uno de sus aspectos cruciales, que es el ejercicio del derecho de reingreso, temporalmente limitado dentro de los márgenes establecidos por la ley y por los convenios colectivos. Es de notar además que, aunque el deber de preaviso en cuestión debe ser cumplido por el trabajador excedente, los efectos del mismo pueden ser beneficiosos para ambas partes de la relación de trabajo. De un lado, durante el plazo de preaviso el empresario está en condiciones de adoptar con un cierto margen de tiempo las medidas oportunas en orden a la reincorporación del trabajador excedente. Por su parte, este último podrá en su caso obtener la ventaja de que le sea asignada la vacante existente en el momento de la notificación anticipada, o la vacante que eventualmente pudiera surgir en el transcurso del período de preaviso, haciendo valer con antelación sobre ellas su derecho de reingreso preferente. A la vista de las consideraciones anteriores sobre la amplia habilitación legal para la regulación colectiva de la excedencia voluntaria por asuntos propios, y sobre la justificación funcional del deber de preaviso a cargo del trabajador excedente que quiere ejercitar la opción de reingreso en la empresa, hemos de llegar a la conclusión de que las partes de la negociación colectiva pueden establecer este requisito de notificación, siempre que establezcan para el mismo una antelación razonable. Queda por ver todavía si el incumplimiento de tal requisito por retraso o presentación extemporánea puede acarrear la pérdida del derecho de reingreso o si ésta es por el contrario una consecuencia ilegal. La decisión debe ser también aquí que tal regulación se mantiene "dentro del respeto a las leyes" a que están obligados los convenios colectivos. A dicha conclusión conduce el dato normativo de que, según el art. 46.2 del ET, el derecho del trabajador a la excedencia voluntaria no es en principio un derecho de opción de reingreso que el trabajador pueda disfrutar por tiempo indefinido, sino un derecho que se concede y se obtiene con el límite temporal de un período determinado, fijados en principio por las partes del contrato dentro de los límites y reglas legales y convencionales. En este contexto legal no parece exorbitante o desproporcionado que los representantes de los trabajadores y empresarios anuden a la inobservancia del preaviso de solicitud de reingreso tal consecuencia de pérdida de la opción al reingreso, en cuanto que ésta es conocida por el trabajador, no afecta sensiblemente al período de excedencia acordado, y no desvirtúa en fin una facultad legal que ya de por sí ha de ejercitarse dentro de un período limitado más o menos extenso, y que precluye después de su agotamiento. Es cierto que se podría también haber establecido una consecuencia menos enérgica. Pero no corresponde a la jurisdicción valorar la mayor o menor oportunidad o acierto de las normas colectivas, sino solamente verificar su atenuamiento al marco legal".

4. Aplicando la doctrina expuesta al presente caso, el recurso debe desestimarse, pues de los hechos declarados probados en la sentencia, a los que esta Sala queda vinculada, se desprende que el actor, en fecha 16-5-07, presentó solicitud de excedencia voluntaria, con efectos desde el 29-5-07 hasta el 28-5-09, que le fue concedida por la demandada, mediante escrito de 18-5-07; asimismo se declara que el actor aporta escrito de fecha 26-3-09 interesando a la empresa su incorporación, sin que conste recepción del mismo por la empresa; y que, a la finalización de la citada excedencia, el actor solicitó el reingreso mediante escrito recepcionado por la empresa, de fecha 1-6-09, y posteriormente, reiteró su solicitud mediante burofax de 16-7-09. De todo lo cual debe concluirse que el actor solicitó el reingreso el 1-6-09, cuando la situación de excedencia concedida había ya concluido el 28-5-09, por lo que en atención a lo pactado en norma convencional, la demanda solicitando que se

declare "el derecho del actor al reingreso en la empresa en el mismo puesto de trabajo que ostentaba con anterioridad a la excedencia", no puede ser estimada, y el recurso debe desestimarse.

Cuarto.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 233.1 LPL, 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 Luis Angel, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº. 11 de los de Valencia, de fecha 15-10-2010; y, en consecuencia, confirmamos la resolución recurrida.

Sin costas.

Notifíquese la presente a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, con la advertencia de que quien no tenga la condición de trabajador, beneficiario del sistema público de la seguridad social o no tenga reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita, deberá depositar la cantidad de 300' 00 ? en la cuenta que la Secretaría tiene abierta en el Banco Español de Crédito (Banesto), cuenta número 4545, indicando la clave 35 y el número de procedimiento y el año. Asimismo, de existir condena dineraria, deberá efectuar en el mismo plazo la consignación correspondiente en la misma cuenta, con la clave 66. 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.- La anterior Sentencia ha sido leída en audiencia pública por el/a Ilmo/a Sr/a Magistrado/a Ponente que en ella consta en el día de su fecha, de lo que yo, el Secretario, doy fe.

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.