



**T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL  
MURCIA**

**SENTENCIA: 00570/2017**

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Pº GARAY, 5 - 2ª PLANTA - 30005 - MURCIA  
Tfno: 968 22 92 16  
Fax: 968 22 92 13  
NIG: 30030 44 4 2013 0001244  
Equipo/usuario: JLG  
Modelo: 402250

**RSU RECURSO SUPPLICACION 0001084 /2016**

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000153 /2013  
Sobre: REINGRESO TRAS EXCEDENCIA

RECURRENTE:  
ABOGADO: ALFONSO HERNANDEZ QUEREDA

RECURRIDOS: AYUNTAMIENTO DE CIEZA AYUNTAMIENTO DE CIEZA, RADIO CIEZA, S.L.  
ABOGADO: LETRADO AYUNTAMIENTO, BLAS CAMACHO PRIETO

En MURCIA, a uno de junio de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos. Sres. D. RUBÉN ANTONIO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA, D. MANUEL RODRÍGUEZ GÓMEZ, de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española, en nombre S.M. el Rey, tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación interpuesto por [REDACTED], contra la sentencia número 367/2015 del Juzgado de lo Social número 3 de Murcia, de fecha 29 de octubre, dictada en proceso número 153/2013 sobre CONTRATO DE TRABAJO, y entablado por D. I [REDACTED] frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CIEZA y RADIO CIEZA, S.L.

En la resolución del presente recurso de suplicación, actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. RUBÉN ANTONIO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, quien expresa el criterio de la Sala.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Hechos Probados en la instancia y fallo.

En la sentencia recurrida, se consignaron los siguientes hechos probados:

PRIMERO.- El demandante D. <sup>1</sup>, con NIF núm. <sup>1</sup>, ha venido prestando servicios para la empresa RADIO CIEZA, S.L., con CIF B-30459820, que es empresa participada en un 100% por el AYUNTAMIENTO DE CIEZA, que se constituyó con objeto social de prestación de servicio público de radiodifusión sonora mediante emisora de titularidad del Ayuntamiento, con las siguientes circunstancias declaradas en sentencia dictada el 29-11-11 por el Juzgado social N° 8 en proceso por despido seguido entre las mismas partes con el N° 767/2011: Antigüedad desde 7-7-95, con la categoría profesional de Agente de ventas y con un salario de 1.045,61 €. Incluida prorratea de pagas extras.

SEGUNDO.- El demandante solicitó a la empresa RADIO CIEZA, S.L., una EXCEDENCIA VOLUNTARIA POR UN PERIODO DE CINCO AÑOS, que le fue reconocida con efectos de fecha 1-7-2006 hasta 1-7-11.

Presentó en fecha 1-7-11, solicitud de reincorporación a su puesto de trabajo por haber finalizado el periodo concedido a través del registro del ayuntamiento de Cieza y del registro de Radio Cieza del Ayuntamiento.

Recibió comunicación denegatoria tanto por parte de la empresa RADIO CIEZA, S.L. en escrito de fecha 27-7-11, en el que se indicaba que no había vacante alguna en la plantilla de personal de la empresa, como por parte del Ayuntamiento de Cieza mediante Acuerdo de 1-8-11, en el que se le comunicaba cese de actividad radiofónica y comercial de la empresa

El demandante interpuso la correspondiente demanda en reclamación por despido ante el Juzgado de lo Social de Murcia, conociendo del procedimiento el Juzgado social N° 8 en proceso seguido entre las mismas partes con el N° 767/2011, que concluyó por sentencia dictada el 29-11-11 por la que se declaraba la improcedencia del despido, condenando solidariamente a ambas partes demandadas, a los efectos inherentes al despido.

Dicha sentencia fue recurrida en Suplicación por el AYUNTAMIENTO CIEZA y por RADIO CIEZA, S.L., ante la Sala de lo Social del TSJ de Murcia, dictándose sentencia por la Sala en fecha 16-7-12 por la que estimando el recurso se revocaba la



sentencia de instancia y declaraba la desestimación de la demanda, absolviendo a los demandados de los pronunciamientos interesados en su contra.

Ello por considerar la Sala en su fundamento de derecho 3º "que en la fecha que se solicita su reincorporación a su puesto de trabajo, éste ya no existe, dada que la empresa no lo cubrió ante su innecesariedad, o sea que la empresa en virtud de sus facultades organizativas, remodeló la plantilla y dejó solamente dos trabajadores, sin que el puesto de trabajo del excedente hubiese quedado configurado por la empresa en el momento en el que se extingue el periodo de excedencia".

En la sentencia por lo que revoca la sentencia de la primera instancia se hace distinción entre la naturaleza jurídica de la excedencia voluntaria por interés particular del artículo 46.5 del ET, citando jurisprudencia del T. Supremo según la cual este tipo de excedencia "sólo otorga al excedente un derecho preferente al reingreso, condicionado a la existencia de vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjera en la empresa, y no un derecho incondicional ejercitable de manera inmediata en el momento que el trabajador excedente exprese su voluntad de reingreso".

Dicha sentencia fue recurrida en Casación por la parte demandante siendo inadmitido el recurso de Casación por auto de la Sala 4ª del Tribunal Supremo de 16-9-14, siendo firme la sentencia de la Sala.

TERCERO.- El demandante solicitó nuevamente a la empresa RADIO CIEZA, S.L., en fecha 11-1-2013 la reincorporación a su puesto de trabajo, siendo contestada su solicitud por la empresa mediante escrito de 11-2-2013, en el que se le indicaba en relación con su escrito de fecha 11-1-2013, por el que solicitaba el reingreso en la empresa Radio Cieza S.L. lo siguiente:

"De acuerdo con lo establecido en el artículo 46.5 de Real Decreto Legislativo 1/1995, de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, el trabajador excedente conserva sólo un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya, que hubiera o se produjera en la empresa.

Que, tal y como declara la Sentencia 589/2012, de 16 de julio de 2012, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, por la que se estima el recurso de suplicación formulado por el Ayuntamiento de Cieza y Radio Cieza contra la sentencia por despido del Juzgado de lo Social nº 8 de Murcia que declaraba como despido improcedente la denegación de su reingreso en la empresa demandada, la empresa Radio Cieza "no ha procedido a contratar a otro trabajador para desempeñar el puesto de trabajo del actor, sino que ha reordenado los puestos de trabajo que integran la empresa y



dicho puesto de trabajo ya no está configurado dentro de la empresa, habiéndose generado de facto su amortización, y tal como resulta del hecho probado cuarto durante los años 2010 y 2011 la empresa tenía en activo a dos trabajadores, uno como director de la emisora de radio otro como locutor, por lo que se ha de entender que la actividad que el demandante desarrollaba como agente de ventas ya no se realizaba en la empresa, pues no se contrató a otro trabajador a tal fin, y lo cierto es que en la fecha en que aquel solicita la reincorporación a su puesto de trabajo, éste ya no existe, ya que la empresa no lo cubrió ante su innecesariedad, o sea, que la empresa, en virtud de su facultades organizativas, remodeló la plantilla y dejó solamente a dos trabajadores, sin que el puesto de trabajo del excedente hubiese quedado configurado por la empresa en el momento en que se extingue el periodo de excedencia."

Que por todo lo expuesto, no puede hacerse efectivo su reingreso, ya que, tal y como se establece en la sentencia citada, su puesto de trabajo ha sido amortizado".

CUARTO.- En RADIO CIEZA, S.L., no se desarrolla actividad comercial alguna, constando Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 1-8-11 en el que se acordó cesar a partir de 1 de septiembre de 2011 la actividad de emisión radiofónica y comercial que desarrollada en Radio Cieza y continuar prestando servicios de información pública a través del portal municipal "cieza.es".

Tampoco consta nueva contratación de trabajadores, tras los hechos acreditados como probados en anterior proceso que concluyó con sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Murcia, ni cambio en las circunstancias concurrentes que se hicieron constar en la citada sentencia, sin que conste la existencia de puesto de agente de ventas en la empresa demandada.

QUINTO.- Con fecha 1-1-2013 se presentó escrito en el Ayuntamiento de Cieza y en Radio Cieza con valor de Reclamación Previa.

Ha quedado agotada la vía previa administrativa.

SEGUNDO.- Fallo de la sentencia de instancia.

En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo: "Que desestimando la demanda formulada por D. [Nombre], frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CIEZA, y frente a la empresa RADIO CIEZA, S.L., declaro no



haber lugar a ninguna de las pretensiones contenidas en la misma".

TERCERO.- De la interposición del recurso y su impugnación.

Contra dicha sentencia fue interpuesto recurso de suplicación por el Letrado D. Alfonso Hernández Quereda, en representación de la parte demandante.

CUARTO.- De la impugnación del recurso.

El recurso interpuesto ha sido impugnado por el Letrado D. Blas Camacho Prieto en representación de las partes demandadas.

QUINTO.- Admisión del recurso y señalamiento de la votación y fallo.

Admitido a trámite el recurso se señaló el día 29 de mayo de 2017 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTO PRIMERO.- La sentencia de fecha 29 de octubre del 2015, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Murcia en el proceso 152/2013, desestimó la demanda formulada por D. [Nombre], frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CIEZA, y frente a la empresa RADIO CIEZA, S.L., en virtud de la cual solicitaba el reconocimiento de su derecho a reingresar en la empresa, si como el pago de cantidades por salarios dejados de percibir y declaró no haber lugar a ninguna de las pretensiones contenidas en la misma.



Disconforme con la sentencia, el demandante interpone recurso de suplicación contra la misma, solicitando, al amparo del apartado c) del artículo 193 de la LRJS, la revocación de la sentencia, para que se dicte otra estimatoria de la demanda, denunciando la infracción del artículo 46.5 del ET.

El Ayuntamiento de Cieza y la empresa pública Radio Cieza SL se oponen al recurso, habiéndolo impugnado.

FUNDAMENTO SEGUNDO.- El actor en su demanda solicitaba el reingreso en la empresa Radio Cieza SL por haber concluido la excedencia voluntaria que le fue reconocida hasta el año 2011. La sentencia recurrida ha desestimado la demanda, con aplicación del artículo 46.5 del ET, porque el demandante no ha acreditado que exista puesto vacante de igual o similar categoría a la suya, ni las circunstancias que dieron lugar a la desestimación de anterior demanda. De tal criterio discrepa el autor del recurso, afirmando que en los años 2013, 2014 y 2015 el Ayuntamiento de Cieza continua haciendo aportaciones a radio Cieza, lo que acredita el funcionamiento de la emisora de radio.

De conformidad con los términos del artículo 46.4 del ET y su reiterada interpretación jurisprudencia, la situación de excedencia voluntaria no otorga al que se encuentra en la misma más que un derecho preferente para reingresar en la empresa en plaza de igual o similar categoría a la suya. Por ello, incumbe al demandante que afirma tal derecho la carga de la prueba cerca de la existencia de vacante de dichas características.

Esta Sala debe de confirmar el criterio de la sentencia recurrida, en cuanto estima que no se ha producido tal prueba, pues el apartado Cuarto de los hechos declarados probados, cuya revisión no se ha solicitado deja constancia de que "en RADIO CIEZA, S.L., no se desarrolla actividad comercial alguna, constando Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 1-8-11 en el que se acordó cesar a partir de 1 de septiembre de 2011 la actividad de emisión radiofónica y comercial que desarrollada en Radio Cieza y continuar prestando servicios de información pública a través del portal municipal "cieza.es".

Tampoco consta nueva contratación de trabajadores, tras los hechos acreditados como probados en anterior proceso que concluyó con sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Murcia, ni cambio en las circunstancias concurrentes que se hicieron constar en la citada sentencia, sin que conste la existencia de puesto de agente de ventas en la empresa demandada".

La parte demandante alega la existencia de aportaciones económicas del Ayuntamiento a Radio Cieza SL, alegato del que no se deja constancia en los hechos declarados probados, pero



aunque así hubiera sido, el dato de la aportación económica no acredita suficientemente que exista un puesto de iguales o similares características al que ocupaba al actor, dato este relevante a efectos de que prospere la reclamación de reingreso del actor.

Por lo expuesto, la sentencia recurrida, en cuanto no declara el derecho a reingresar del demandante y desestima la demanda, no vulnera la legalidad que se denuncia como infringida. Procede la desestimación del recurso.

### F A L L O

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social de este Tribunal, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:

Desestimar el recurso de suplicación interpuesto por D. [redacted], contra la sentencia número 367/2015 del Juzgado de lo Social número 3 de Murcia, de fecha 29 de octubre, dictada en proceso número 153/2013, sobre CONTRATO DE TRABAJO, y entablado por [redacted] frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CIEZA y RADIO CIEZA, S.L.; y confirmar como confirmamos el pronunciamiento de instancia.

Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

### ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco de Santander, cuenta número: ES553104000066108416, a nombre de esta Sala el importe



de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banco de Santander, cuenta corriente número ES553104000066108416, Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, haciendo constar como concepto el de Recursos y como dígito el 35.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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