

STS de 26 de abril de 2023, recurso 292/2020

Regreso a la empresa tras el primer año de excedencia por cuidado de hija o hijo (acceso al texto de la sentencia)

Se resuelve **si el derecho al reingreso en la empresa del trabajador en excedencia por cuidado de hijo, una vez transcurrido el primer año, está condicionado a la existencia de una vacante del mismo grupo profesional o categoría equivalente.**

Las consecuencias que se desprenden de la jurisprudencia contenida en sentencias del propio TS de 21/02/2013 y 23/9/2013 son las siguientes:

- La primera, que **el trabajador excedente por cuidado de hijos tiene derecho a la reserva de su puesto de trabajo durante el primer año de la excedencia, y al reingreso incondicionado a un puesto de su mismo grupo profesional o categoría equivalente en los dos años siguientes**, con independencia de que exista o no vacante en la empresa.
- La segunda, que la eventual negativa de la empresa al reingreso **solo puede calificarse como despido cuando efectivamente suponga una manifestación de voluntad de dar por extinguida definitivamente la relación laboral, pero no en los casos en los que la respuesta sea únicamente la de negar el derecho al reingreso** sin cuestionar la vigencia y el mantenimiento de la relación laboral. De lo que se deriva que el procedimiento judicial oportuno debe ajustarse a la naturaleza jurídica de esa actuación empresarial, mediante el ejercicio de la acción de despido en el primer caso y a través de la acción declarativa del derecho al reingreso en el segundo.

Así pues, en el caso analizado, en que **la empresa se limita a denegar el reingreso** del trabajador solicitante por haber transcurrido más de un año de excedencia por ausencia de vacante de su categoría o grupo profesional, **no es de apreciar voluntad extintiva** en la respuesta empresarial a la solicitud de reincorporación del trabajador. Más bien lo contrario, pues del texto de esa negativa **es deducible que no se niega la reincorporación en sí misma**, sino su posibilidad actual; lo cual no es extinguir el contrato de trabajo. **La reclamación, pues, no debe ser por despido sino por falta de readmisión.**