

**Excedencia voluntaria por interés particular. Algunas cuestiones prácticas.**

La excedencia voluntaria se configura como un derecho del trabajador a suspender el contrato de trabajo, sin causa justificada, durante un periodo comprendido entre los 4 meses y los 5 años. El único requisito que debe cumplir es tener una antigüedad de al menos 1 año en la empresa o, en el supuesto de solicitar una nueva excedencia, que hayan transcurrido más de 4 años desde la anterior.

Así, si el trabajador cumple dichos requisitos, al tratarse de una excedencia ordinaria, el empresario deberá reconocerle el disfrute, estando limitado el derecho que conserva el excedente “*al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjeran en la empresa*”.¹

Esta institución jurídica se regula en el art. 46 del ET y en los convenios colectivos de aplicación, sin que éstos puedan ampliar los requisitos exigidos para poder ejercer el derecho. Es habitual, sin embargo, que la negociación colectiva, regule los plazos tanto para la solicitud del disfrute como del reingreso, las consecuencias del no cumplimiento de los mismos, condiciones para la reincorporación, situación jurídica del interino, etc.²

Sin embargo, durante la situación de excedencia, la **situación** tanto de la empresa como del trabajador **puede variar** y esto plantea algunas cuestiones que se dan en la práctica y que han sido analizadas por la jurisprudencia y doctrina.

Por parte del trabajador, es común que **solicite una prórroga** de la duración de la excedencia. En principio, no está claro que el trabajador pueda extender la duración máxima establecida en el ET de 5 años, aunque habría que tener en cuenta el art 45. 1 a) del ET que permite el mutuo acuerdo en cuanto a la suspensión del contrato³. Pero, una vez solicitada y suponiendo que está dentro de lo establecido legalmente, ¿la empresa tiene obligación de aceptar la prórroga?, ¿es automática?.

Esta situación es interesante puesto que el trabajador propone una modificación de lo pactado basado en su propia conveniencia, pero, ¿y los intereses de la empresa?.

¹ Art. 46.5 del Estatuto de los Trabajadores.

² Por citar algunos ejemplos, en el caso del Convenio Colectivo para oficinas de farmacia en su art. 41 establece que la reincorporación del excedente deberá hacerse en una categoría inferior si hubiera plaza. Asimismo en el Convenio Colectivo de la industria química impone como condición indispensable para el reingreso la solicitud antes de finalizar la excedencia, produciéndose la baja en la empresa en caso contrario, art. 53. Algunos también prohíben explícitamente prestar servicios para otra empresa de las mismas características, véase a este respecto el con Convenio Colectivo de hospitales de Cataluña, art. 46 o el Convenio Colectivo estatal de conservas vegetales, art. 39.

³ “Derecho del trabajo. Fuentes y contrato individual”. Ed. Tirant lo Blanch. Albiol Montesinos, Camps Ruiz, López Gandía y Sala Franco.



Recordemos que el Código civil establece que “la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”.⁴

El Tribunal Supremo aboga por garantizar la estabilidad de la empresa y su organización interna viéndose quebrada “*si tuviera que someterse a variaciones ulteriores unilateralmente decididas por el trabajador excedente*”,⁵ entendiéndose que el hecho de que el legislador le permita al trabajador elegir a su conveniencia personal dentro un periodo legalmente tasado no implica que “*esa adecuación de sus intereses personales, laborales o familiares se hagan sin tener en cuenta para nada los intereses de la empresa*”, pues ésta puede organizarse conforme a su propio provecho en función de la elección del trabajador.

En ningún caso la prórroga es automática, esto es, una vez solicitada por el trabajador, debe ser aceptada por la empresa para que surta efecto si, claro está, ambas partes están de acuerdo en modificar lo pactado previamente ya que a tenor de la lectura de la doctrina sentada por el TS si el trabajador en excedencia solicita una prórroga de la misma esto equivale a obtener una nueva excedencia “*aunque formalmente aparezca como una continuación de la primera*”.⁶

Otra cuestión interesante a plantear, tanto para la empresa como para el trabajador, es **cuándo debe solicitar el trabajador el reingreso** o cuándo se considera extemporáneo. Para resolver esta cuestión se deben tener en cuenta dos parámetros: primero, el plazo de duración de la excedencia y segundo, el de preaviso.

El trabajador siempre debe solicitar el reingreso **antes del agotamiento del plazo de duración**⁷ ya que, una vez finalizado el plazo de suspensión, el trabajador debe incorporarse a su puesto de trabajo al no estar la ausencia justificada.

¿Existe plazo de preaviso para ello?. El ET no indica nada al respecto, por lo que el legislador da amplia habilitación legal a la negociación colectiva para que lo regule. Así, los **convenios colectivos establecen diferentes plazos de preaviso**⁸ y, siempre que se establezca una antelación suficiente, éste requisito es razonable, así lo establece la STSJ de la Comunidad Valenciana de 21 de febrero de 2012 rec. 128/2012.⁹ Pero, el

⁴ Art. 1.256

⁵ STS de 23 de julio de 2010 rec. 95/2010

⁶ A este respecto tenemos la STS de 23 de julio de 2010 rec. 95/2010 y STS de 20 de junio de 2011 rec. 2366/2010

⁷ STS de 24 de febrero de 2011 rec. 1053/2010 establece que uno de los requisitos para que el trabajador tenga derecho a la reincorporación es que “la solicitud se efectúe antes de finalizar la excedencia concedida”.

⁸ En cuanto a los plazos de preaviso, en el Convenio Colectivo estatal de grandes almacenes, en el art. 38 establece un periodo de preaviso de 1 mes produciendo en caso contrario la pérdida del derecho, también 1 mes exige el Convenio Colectivo de hospitales de Cataluña art 46 , 2 meses el Convenio Colectivo para la industria de fabricación de piensos compuestos para animales, art. 13 o entre los 30 y los 60 días naturales anteriores el Convenio nacional de conservas vegetales, art. 39.



incumplimiento de tal requisito, por presentación extemporánea, ¿acarrea la pérdida del derecho de reingreso?

La respuesta ha de ser negativa, el Tribunal Supremo en sentencia de 24 de febrero de 2011 rec. 1053/2010, entiende que aunque la sentencia del mismo Tribunal de 18 de septiembre de 2002¹⁰, no deja lugar a dudas acerca de las consecuencias del incumplimiento del preaviso, en el caso de la sentencia de 2011, el convenio colectivo se limita a establecer la necesidad de preaviso, pero no revela cuál es la consecuencia de la omisión del mismo y “suponer que la omisión del preaviso determina la pérdida del derecho al reingreso, cuando lo que se interpreta es una norma restrictiva de derechos, (...) contradice el principio de derecho que obliga a que deba ser objeto de interpretación restringida la norma limitativa de derechos”. En definitiva, en este supuesto en el que el convenio no revela cuál es la consecuencia de su omisión, la inobservancia del preaviso no determina la pérdida del derecho al reingreso.

Sin embargo si la consecuencia sí está prevista en la negociación colectiva no se entiende como desproporcionada, en este sentido la misma sentencia de la Comunidad Valenciana¹¹ estimó el recurso presentado por la empresa “no entendiéndose como desproporcionado que los representantes de los trabajadores y los empresarios anuden a la inobservancia del preaviso de solicitud de reingreso tal consecuencia de pérdida de la opción de reingreso, en cuanto que esta es conocida por el trabajador, no afecta sensiblemente al periodo de excedencia acordado y no desvirtúa en fin una facultad legal...”. También la Sala de lo Social del TSJ de Galicia en sentencia de 6 de julio de 2009 rec.1796/2009 dio la razón a la empresa en lo referente a la solicitud extemporánea de una trabajadora. En este supuesto la trabajadora solicitó la reincorporación con 17 días de antelación cuando el convenio exigía 30 de preaviso, estimando el recurso presentado por la empresa y decayendo con ello la pretensión de la trabajadora, viéndose su relación laboral extinguida¹²

El Tribunal Supremo, en sentencia de 18 de septiembre de 2002 rec.316/2002 ya estudió el hecho de si el establecimiento de una cláusula, en un convenio colectivo, que regulara el plazo de preaviso necesario para el ejercicio del derecho al reingreso era legal concluyendo que sí, al entender el plazo establecido en el convenio – 1 mes- razonable y “adecuado a la finalidad preparatoria que tiene este instituto jurídico”.

Con respecto a la **empresa**, y teniendo en cuenta su **necesidad de organización**, ¿tiene obligación de reservar el puesto de trabajo?, ¿puede disponer del puesto vacante?. Uno de los supuestos más habituales es que, debido a la situación económica del país a lo largo de

⁹ En este caso la trabajadora solicitó la reincorporación 20 días después de que finalizara el término de la misma, dando la empresa por extinguido el vínculo laboral.

¹⁰ Rec. 316/2002 (NSJ012013)

¹¹ Sentencia de 21 de febrero de 2012 rec.128/2012

¹² Véase en este mismo sentido STSJ de Castilla la Mancha de 5 de febrero de 2010 rec.1325/2009 (NSJ033808), STSJ de la Comunidad Valenciana de 8 de junio de 2011 rec.216/2011, STSJ de las Islas Baleares de 25 de septiembre de 2012 rec.231/2012 . STSJ de Andalucía/Sevilla de 5 de diciembre de 2013 rec: 3417/2012.



estos últimos años, se ha procedido a amortizar o externalizar numerosos puestos de trabajo. En definitiva, las circunstancias de las empresas han variado y, en la mayoría de los casos, ha supuesto una reorganización de las mismas, por lo que cuando el trabajador excedente ha solicitado el reingreso la respuesta más habitual ha sido negativa. Tanto los supuestos de externalización como de amortización de puestos se encuentran dentro del ejercicio “*lícito, correcto y no abusivo de las facultades de organización y dirección del trabajo*”, debido a que una vez que el trabajador ha abandonado el puesto, la empresa puede disponer de él.¹³

Las conclusiones que podemos extraer en cuanto a la regulación de las excedencias voluntarias por interés particular son las siguientes;

- La empresa no está obligada a aceptar una solicitud de prórroga de la misma propuesta por el trabajador antes de su reincorporación puesto que, a tenor de la doctrina del Tribunal Supremo, la normativa laboral no lo ampara y una prórroga supone en realidad una nueva excedencia en la que el trabajador deberá cumplir los requisitos.
- Es legal el plazo de preaviso establecido en el convenio colectivo si es razonable y adecuado.
- La empresa puede disponer de la plaza dejada vacante y reorganizar el trabajo de acuerdo con las nuevas circunstancias sobrevenidas.

En suma “*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 periodo determinado fijados por las partes dentro de los límites y reglas legales y convencionales*”.¹⁴

¹³ En este sentido véanse las STSJ de Castilla La Mancha de 23 de enero de 2014 rec. 1058/2013 y STS de 15 de marzo de 2013 rec.1693/2012.

¹⁴ STSJ de Andalucía/Sevilla de 5 de diciembre de 2013 rec. 3417/2012 y STSJ de la Comunidad Valenciana de 21 de febrero de 2012 rec.128/2012