



Breve aproximación a la excedencia voluntaria

Junio de 2023

1. Concepto de excedencia voluntaria

1.1.- Marco jurídico.

La principal regulación jurídica sobre la excedencia voluntaria la encontramos en el artículo 46 del Estatuto de los Trabajadores que establece que:

“El trabajador con al menos una antigüedad en la empresa de un año tiene derecho a que se le reconozca la posibilidad de situarse en excedencia voluntaria por un plazo no menor a cuatro meses y no mayor a cinco años. Este derecho sólo podrá ser ejercitado otra vez por el mismo trabajador si han transcurrido cuatro años desde el final de la anterior excedencia voluntaria.

[...]

El trabajador en excedencia voluntaria conserva solo un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjeran en la empresa”.

Sin perjuicio de esta regulación, no ha de olvidarse la importancia de referirnos al Convenio Colectivo que resulte de aplicación a la relación laboral entre las partes por si ha introducido alguna mejora o especificación sobre la duración de la misma, algún tipo de preaviso, etc.

1.2.- Requisitos.

El primer requisito para disfrutar de este derecho hace referencia a que el trabajador solicitante tenga, al menos, un año de antigüedad en la empresa. Esto ha hecho que parte de la doctrina conciba este derecho como un “premio” a la prestación de servicios en la empresa durante un determinado periodo de tiempo.

El segundo requisito tiene que ver con la reiteración en el disfrute de este derecho. Así, si se ha disfrutado ya anteriormente de una excedencia voluntaria, deben haber transcurrido, al menos, cuatro años desde su finalización. Se fija así un período de separación entre el disfrute de sucesivas excedencias voluntarias que se considera razonable para evitar la excesiva carga que podría suponer para el empresario una utilización demasiado continuada de este mismo derecho.

El tercer requisito tiene que ver con la duración de la excedencia voluntaria. La excedencia voluntaria se concede, con carácter general, “por un plazo no menor a cuatro meses y no mayor a cinco años”. Sin embargo, esta duración puede verse mejorada por el Convenio Colectivo que resulte de aplicación a la relación entre las partes, estableciendo un mínimo periodo de tiempo inferior o un máximo más amplio al general recogido en el Estatuto de los Trabajadores.

Cualquier trabajador que cumpla estos tres requisitos, con independencia del contrato de

trabajo o modalidad de prestación de servicios, a tiempo completo o parcial, que le vincule con la Empresa, puede hacer efectivo este derecho.

Teniendo en cuenta todo lo mencionado previamente, puede concluirse que el trabajador tiene, con carácter general, una facultad muy amplia para situarse en excedencia voluntaria pues se trata de un derecho incondicionado de los trabajadores que, cumpliendo los requisitos legales mínimos que se han comentado con anterioridad, pueden ejercitarlo sin necesidad de justificar o especificar la causa que lo motiva y sin que la empresa tenga potestad para denegar el disfrute de la excedencia.

1.3.- Principales consecuencias de la excedencia voluntaria.

Al solicitar la excedencia voluntaria, la relación laboral del trabajador solicitante se sitúa en una situación de “suspensión atípica”, como recuerda el Tribunal Supremo en su sentencia de 18 de enero de 2022, rec. 3964/2018 y es que, una vez concedida, produce el efecto propio de toda suspensión: mantenimiento del vínculo contractual, aunque, como establece la jurisprudencia, el mismo se encuentre “debilitado”, y suspensión de las obligaciones mutuas de trabajar y remunerar el trabajo. Sin embargo, a diferencia de las suspensiones típicas, en este caso no existe derecho a reserva del puesto de trabajo cuando finalice la situación de excedencia, sino un derecho preferente al reingreso, condicionado a la existencia de vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjeran en la empresa y a la debida solicitud de reincorporación por parte del trabajador.

Se habla, así, de un derecho “potencial” o “expectante” de reingreso, sujeto a condición, y no de un derecho incondicional, ejercitable de forma automática en el momento en el que el trabajador excedente manifieste su voluntad de reingreso a la empresa. En caso de inexistencia de vacante a la finalización de la excedencia voluntaria y la solicitud de reingreso, el trabajador permanecerá en situación de expectativa de reingreso, a la espera de la primera vacante que se produzca, la cual habrá de serle comunicada por el empresario.

De este modo y durante el periodo de tiempo que dure la excedencia voluntaria, hay, conforme se ha mencionado, una exoneración recíproca de las obligaciones típicas de la relación laboral entre las partes: el trabajador no debe prestar sus servicios, ni el empresario remunerarlos o cotizar a la Seguridad Social. Además, el periodo de tiempo en el que el trabajador se encuentre en situación de excedencia voluntaria no es computable a efectos de antigüedad.

La única obligación que permanece activa entre las partes afecta al trabajador y se refiere a no incurrir en situaciones de competencia desleal, obligación derivada del principio general de la buena fe que debe regir en todas las relaciones, especialmente, en las de tracto sucesivo, como es el caso del contrato de trabajo, así como de los deberes laborales básicos de los trabajadores recogidos en el artículo 5 del Estatuto de los Trabajadores, en concreto, en su apartado d) que establece que *“los trabajadores tienen como deberes básicos: d) No concurrir con la actividad de la empresa, en los términos fijados en esta ley”*.

No obstante, nos encontramos ante una obligación no exenta de problemas, con una dificultad añadida para la empresa que ha de demostrar la existencia de competencia desleal en la conducta del trabajador excedente y a la que nuestros tribunales no siempre ofrecen una solución pacífica. Así, valoran en gran detalle, de acuerdo con lo que ha venido concretando nuestra jurisprudencia, el hecho de que la concurrencia sancionable como desleal se produce únicamente cuando el trabajador excedente despliega una actividad productiva en una empresa distinta que tiene el mismo objeto que la empresa a la que estaba vinculado inicialmente y respecto de la que se encuentra en situación de excedencia voluntaria, por dedicarse una y otra a una misma o similar actividad y en el mismo ámbito, con la disputa de los mismos clientes potenciales, de forma que la valoración como desleal de la conducta en la que incurre el trabajador excedente se produce cuando utiliza el conocimiento profesional adquirido en su empresa de origen para potenciar la actividad competitiva en su nuevo empleador, causando un daño o perjuicio notable, que puede ser real o potencial, a su empleadora inicial y respecto de la que tiene el derecho de reingreso preferente.

Así, habiéndose considerado que el trabajador ha incurrido en competencia desleal durante su situación de excedencia voluntaria al realizar actividades idénticas o similares a las que llevaba a cabo en su empresa de origen, incumpliendo el acuerdo pactado en el momento de situarse en excedencia voluntaria, la negativa empresarial al reingreso por esta circunstancia no constituye un despido sino una extinción del contrato de trabajo por vía del artículo 49.1 b) del Estatuto de los Trabajadores (sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 15 de diciembre de 2011, rec. 882/2011). En la misma línea, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia en su sentencia de 16 de abril de 2012, rec. 5144/2011, considera que el despido efectuado habiéndose apreciado la concurrencia de competencia desleal en la conducta del trabajador excedente durante su excedencia voluntaria, ha de ser considerado procedente.

A sensu contrario, no se aprecia la existencia de concurrencia desleal cuando la empresa no es capaz de acreditar los perjuicios, pérdidas de clientes o daños ocasionados por el desarrollo de una actividad competente por parte del excedente voluntario (sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 25 de febrero de 2010, rec. 257/2009).

2. Prórroga de la excedencia voluntaria

Una cuestión muy recurrente que surge en relación con la excedencia voluntaria tiene que ver con la posibilidad de que el trabajador en situación de excedencia voluntaria solicite una excedencia voluntaria con una duración determinada y, finalizada esta duración, pretenda una prórroga de la excedencia voluntaria concedida inicialmente.

El Estatuto de los Trabajadores no recoge una opción legal específica para prorrogar la excedencia voluntaria, por lo que habrá que revisar, en una primera instancia, el Convenio Colectivo que resulte de aplicación a la relación laboral entre las partes para corroborar si contiene alguna particularidad al respecto.

En el supuesto en el que el Convenio Colectivo, al igual que el Estatuto de los Trabajadores,

no contenga ninguna previsión expresa sobre la prórroga de la excedencia voluntaria, ha de tenerse en consideración que prorrogar una excedencia voluntaria no es un derecho del trabajador. El derecho del trabajador es a decidir el tiempo de disfrute de la excedencia voluntaria en su solicitud inicial (dentro de los límites legalmente establecidos) pero, una vez elegido dicho período de disfrute, no puede ser alterado de forma unilateral por el propio trabajador, pues ello podría equipararse a una nueva solicitud de excedencia voluntaria, sin cumplir el requisito de que hayan transcurrido al menos cuatro años entre una y otra que establece la ley, y, por tanto, pudiendo considerarse no válido conforme a la normativa.

Dicho esto, lo cierto es que se trata de una decisión empresarial, es decir, sabiendo que lo mencionado previamente es lo que resulta de aplicación conforme a la normativa general, es, finalmente, potestad de cada Empresa, en cada momento concreto, decidir si quiere otorgar esta prórroga o no al trabajador solicitante (sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2011, rec. 2366/2010).

Siguiendo el mismo razonamiento, en principio, y una vez se hubiese fijado una duración determinada de disfrute de la excedencia voluntaria, tampoco podría exigirse una reincorporación anticipada unilateralmente por cualquiera de las partes implicadas. El trabajador puede solicitar reincorporarse antes del fin del plazo de la excedencia que le fue concedida, pero no puede exigirlo, por lo que la empresa podrá denegarle la incorporación alegando que la excedencia voluntaria todavía no ha finalizado.

3. Finalización de la excedencia voluntaria

3.1.- Actuación del empresario ante la solicitud de reingreso y opciones del trabajador.

El principal problema que plantean las excedencias voluntarias surge en el momento en el que se solicita la reincorporación al puesto de trabajo.

Ante esta situación, caben, como es lógico, dos posturas por parte de la empresa: la afirmativa, dando entrada al trabajador excedente de nuevo en la plantilla por existir una vacante de igual o similar categoría a la que ocupaba previamente, y otra la negativa, no accediendo a la petición de reingreso del trabajador.

Siendo este último escenario el más complejo y sobre el que se genera mayor problemática, se procede a incidir en mayor detalle en el mismo. Así, y dentro de la negativa al reingreso del trabajador en la empresa, caben dos matices que son fundamentales para la consideración y calificación de la voluntad empresarial de no readmitir y que condicionará las acciones que debe, en su caso, emprender el trabajador afectado.

Si ante la solicitud de reingreso, la negativa del empleador es clara, expresa, rotunda e indubitada, de la que se deduce una voluntad inequívoca de extinguir el vínculo laboral que le unía con el trabajador excedente, nos encontraríamos ante un despido, aunque sea tácito, y el trabajador deberá reclamar jurídicamente contra esta decisión empresarial por medio de una acción de despido.

Sin embargo, si no concurren estas cualidades, esto es, si la empresa rechaza, por el momento, la reincorporación del trabajador en la empresa alegando la inexistencia actual de vacantes, pero, a pesar de esta negativa, está reconociendo expresamente la vigencia y el mantenimiento de la situación de suspensión del vínculo laboral y por ende la expectativa del trabajador para reingresar en la empresa en algún momento futuro en el que existan vacantes adecuadas, el trabajador que considere o sospeche que es un pretexto, ha de ejercitar una acción declarativa de reconocimiento de existencia de vacantes a través del procedimiento ordinario y defender así su derecho al reingreso y, en su caso, su reincorporación a la empresa.

Ante el ejercicio de esta última acción, las partes discutirán en el mencionado proceso si efectivamente concurren o no circunstancias que justifiquen la negativa empresarial a acceder al reingreso del trabajador en la empresa, siendo la empresa la obligada a demostrar la inexistencia de vacante actual que impide la reincorporación efectiva del trabajador tras la finalización de la excedencia voluntaria. En el supuesto en el que, en este procedimiento, se confirme que existía vacante y la reincorporación del trabajador se lleve a cabo, por lo tanto, de forma tardía, tendrá éste derecho a recibir una indemnización adicional como consecuencia de los daños y perjuicios que hubiese podido sufrir, en cuantía equivalente a los salarios dejados de percibir a consecuencia de la conducta incumplidora del empresario.

Si en el momento en el que el trabajador excedente solicita la reincorporación a la empresa, ésta no tiene una vacante disponible, el trabajador no puede reingresar, pero mantiene su derecho de reingreso preferente por tiempo indefinido.

Ante estas disyuntivas y alcanzando las mismas conclusiones contamos con la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que, entre otras, en su sentencia del 22 de noviembre de 2007, rec. 2364/2006 establece: *"en este sentido, se distingue, claramente, entre las situaciones de negativa rotunda e irrevocable de la empresa al reingreso solicitado por el trabajador, lo que viene suponer la voluntad de ruptura del vínculo jurídico-laboral que mantiene con el mismo y las de simple omisión de respuesta a la solicitud de reingreso o de aplazamiento de este último para el momento en que se produzca vacante adecuada para la categoría y puesto de trabajo a desempeñar por el trabajador excedente. Para el primer supuesto, se entiende por la Sala, que la acción a ejercitar es la de despido, en tanto que para el segundo de los supuestos expuestos se considera que la acción a ejercitar es la del reconocimiento del derecho al reingreso."*

Nos encontramos, por lo tanto, ante dos vías alternativas y no optativas, sin que quede al libre arbitrio del trabajador la decisión de optar por una u otra y, en consecuencia, también, por un procedimiento ordinario o el propio del despido.

3.2.- Situaciones que merecen una mención especial ante la solicitud de reingreso en la empresa.

Una cuestión que genera numerosas dudas a las empresas sobre qué hacer surge en relación con lo que ha de entenderse como vacante idónea, es decir, de igual o similar categoría a la que ostentaba el trabajador con anterioridad a su situación en excedencia voluntaria, de cara a conocer el alcance de las obligaciones que tienen, como empresa, de dar prioridad al trabajador excedente voluntario que se encuentra expectante.

En este sentido, ya ha quedado aclarado que cuando el Estatuto de los Trabajadores hace referencia al derecho preferente de reingreso en vacantes de igual o similar categoría a la suya, se está haciendo referencia a una simetría o equivalencia entre el puesto de trabajo, con sus respectivas condiciones laborales, que ocupaba el trabajador con anterioridad al ejercicio de su derecho a excedencia voluntaria, y la vacante que pudiese surgir en la empresa.

De este modo, el Tribunal Supremo en su reciente sentencia de 25 de enero de 2023, rec. 4756/2019 establece que, si la relación laboral del trabajador excedente era de naturaleza indefinida, también debe serlo la plaza vacante en la que la empresa quiere hacer valer el reingreso de este trabajador. En este sentido, el Alto Tribunal insiste en la importancia de respetar el contrato de trabajo, ya que un cambio de naturaleza, de indefinido a temporal, o incluso en la jornada, de completa a parcial, comporta una novación contractual en la que es necesario el consentimiento de ambas partes. Aceptar que la empresa cumple con su obligación de ofrecer las vacantes de forma prioritaria al excedente voluntario cuando se trata de puestos de trabajo temporales, supondría aceptar que el rechazo del trabajador supondría su dimisión y, consecuentemente, rotura del vínculo laboral que unía a las partes, lo que no sería de recibo, salvo que, excepcionalmente el Convenio Colectivo que resultase de aplicación a la relación entre las partes, o incluso por medio de pacto individual entre la empresa y el trabajador, se previese y regulase esta situación, así como los derechos y obligaciones ligados a la misma.

Desde un punto de vista geográfico, la jurisprudencia ha entendido que el excedente no necesariamente ha de reincorporarse en el centro de trabajo que ocupaba con anterioridad a la excedencia, de modo que, si no existen vacantes en el mismo, la empresa puede ofrecerle otras que hayan aparecido en distintas localidades, siempre que no implique un cambio de residencia, teniendo, por lo tanto, esta vacante la consideración de idónea. Sin embargo, *“de ahí a interpretar que también lo es cuando la ubicación del nuevo centro de trabajo le obligaría a dicho traslado va un largo trecho: el que separa una solución justa, equilibrada y respetuosa con los derechos de ambas partes, de una solución completamente desprovista de tales atributos, en cuanto supondría dejar, en la práctica, en manos del empresario la eficacia del derecho de reingreso del trabajador”* (sentencia del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 2017, rec. 3142/2015).

En este caso y ante un cambio de centro de trabajo que no implique cambio de residencia, el trabajador tendrá la obligación de aceptar la reincorporación, ya que en caso contrario se consideraría que causa baja voluntaria a todos los efectos. Sin embargo, si la oferta obliga al trabajador a cambiar su residencia habitual podrá rechazarlo sin perder su derecho preferente a reingresar en la empresa.

4. Conclusión

La excedencia voluntaria es un derecho de los trabajadores cuya regulación básica es conocida por prácticamente todos, al contenerse de forma expresa y relativamente sencilla en el artículo 46 del Estatuto de los Trabajadores.

Como bien es sabido, la excedencia voluntaria “suspende” la relación laboral del trabajador con la empresa, pero no la extingue, manteniéndose vivo un vínculo entre la empresa y el excedente voluntario. Sin embargo, existe una particularidad en este tipo de “suspensión” y es que el trabajador, una vez situado en excedencia, tiene un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjera en la empresa.

Pues bien, a pesar de que a simple vista podría parecer que nos encontramos ante un derecho con una regulación jurídica sencilla y cuyo contenido básico es bien conocido, la realidad es que puede entrañar muchos problemas, siendo susceptible de verse afectado por particularidades muy diversas que pueden generar consecuencias importantes para la empresa.

Uno de los principales problemas de la excedencia voluntaria se sitúa ante el reingreso en el puesto de trabajo, donde, tal y como se ha ido analizando a lo largo del presente artículo, podemos encontrar casuísticas muy variadas que necesitan un mayor estudio y asesoramiento para no perjudicar el derecho de reingreso preferente del trabajador excedente voluntario o que pueda entenderse que la empresa ha llevado a cabo una acción u omisión con unas consecuencias jurídicas que no se pretendían, se alejan de la realidad y de calado considerable.

Helena López García
Abogada Laboralista – Employment Lawyer

derecho.laboral@mazars.es