

*Jesús R. Mercader Uguina*  
(Director)

*Carmen Carrero Domínguez*  
*Francisco Gómez Abelleira*  
*María del Sol Herraiz Martín*  
*Susana Barcelón Cobedo*  
(Coordinadores)



TALLERES PRÁCTICOS  
DERECHO DEL TRABAJO  
Y DE LA SEGURIDAD  
SOCIAL

(ADAPTADO AL EEES)

**TALLERES PRÁCTICOS  
DERECHO DEL TRABAJO  
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

JESÚS R. MERCADER UGUINA  
*(Director)*

# TALLERES PRÁCTICOS DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Coordinadores:

CARMEN CARRERO DOMÍNGUEZ  
FRANCISCO GÓMEZ ABELLEIRA  
MARÍA DEL SOL HERRAIZ MARTÍN  
SUSANA BARCELÓN COBEDO

*tecno*

Diseño de cubierta:  
J. M. domínguez y J. Sánchez Cuenca

Reservados todos los derechos. El contenido de esta obra está protegido por la Ley, que establece penas de prisión y/o multas, además de las correspondientes indemnizaciones por daños y perjuicios, para quienes reprodujeren, plagiaren, distribuyeren o comunicaren públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la preceptiva autorización

© JESÚS R. MERCADER UGUINA, 2010  
© EDITORIAL TECNOS (GRUPO ANAYA, S.A.), 2010  
Juan Ignacio Luca de Tena, 15 - 28027 Madrid  
ISBN: 978-84-309-5013-3  
Depósito Legal: M. 46.536-2009

---

*Printed in Spain. Impreso en España por Rigorma*

## ÍNDICE

PRÓLOGO .....	<i>Pág.</i>	9
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 1: SISTEMA DE FUENTES: RELACIÓN LEY-CONVENIO .....		13
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 2: AUTONOMÍA INDIVIDUAL-NEGOCIACIÓN COLECTIVA .....		23
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 3: TRABAJO POR CUENTA PROPIA Y TRABAJO POR CUENTA AJENA. DELIMITACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL .....		31
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 4: CONTRATAS, SUBCONTRATAS Y CESIÓN ILEGAL DE TRABAJADORES .....		37
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 5: MODALIDADES CONTRACTUALES Y MEDIDAS DE FOMENTO DEL EMPLEO .....		51
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 6: SALARIO Y JORNADA .....		63
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 7: CLASIFICACIÓN PROFESIONAL Y MOVILIDAD FUNCIONAL .....		77
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 8: MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE CONDICIONES DE TRABAJO .....		93
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 9: SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO .....		105
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 10: TRANSMISIÓN DE EMPRESA .....		121
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 11: EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPLEO .....		131
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 12: DESPIDO Y DERECHOS FUNDAMENTALES .....		143
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 13: LIBERTAD SINDICAL Y REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES .....		155
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 14: CONFLICTOS COLECTIVOS Y DERECHO A LA HUELGA .....		167
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 15: LIBERTAD SINDICAL Y NEGOCIACIÓN COLECTIVA .....		175
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 16: LEGITIMACIÓN, INTERVENCIÓN DEL SINDICATO EN EL PROCESO Y MODALIDADES PROCESALES .....		191
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 17: LA ACUMULACIÓN DE ACCIONES, LA DEMANDA Y LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL .....		203
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 18: EL RECURSO DE SUPPLICACIÓN .....		215
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 19: ENCUADRAMIENTO EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL. COTIZACIÓN AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL .....		227
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 20: PRESTACIONES DE INCAPACIDAD TEMPORAL Y ABSENTISMO .....		235
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 21: PRESTACIONES DE MATERNIDAD, PATERNIDAD, RIESGO DURANTE EL EMBARAZO Y RIESGO DURANTE LA LACTANCIA .....		247
SUPUESTO PRÁCTICO N.º 22: JUBILACIÓN Y EMPLEO .....		261

## SUPUESTO PRÁCTICO N.º 9:

# SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

PATRICIA NIETO ROJAS

Profesora Ayudante

Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad Carlos III de Madrid

### I. SUPUESTO DE HECHO\*

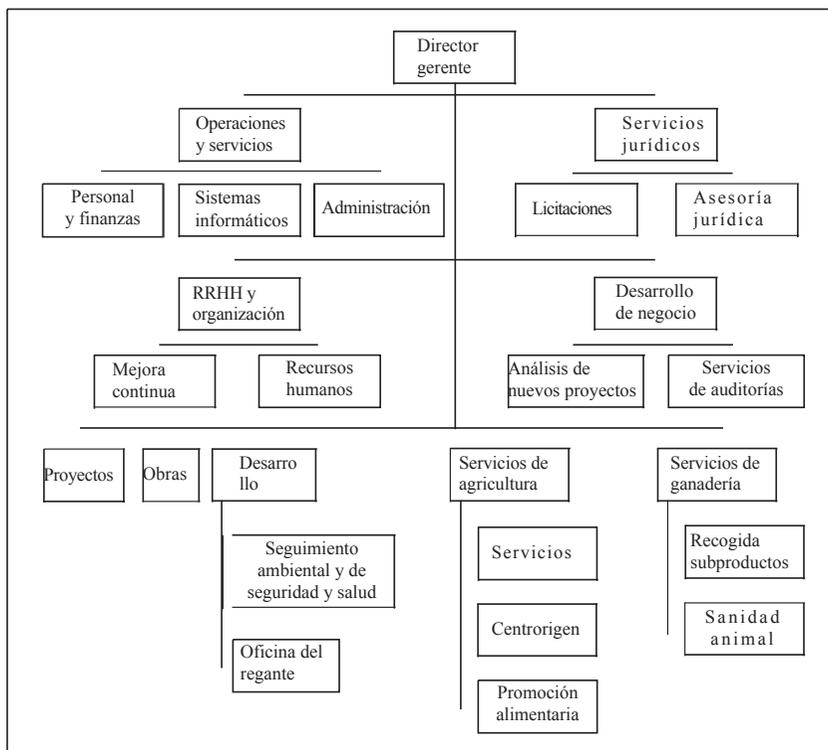
La empresa Sociedad de Infraestructuras Rurales Aragonesas, SIRASA, S. A., tiene como actividad principal «impartir formación, asesoramiento y apoyo en cualquier aspecto relacionado con en el uso de las nuevas tecnologías asociadas al regadío en el medio rural». Concretamente, las actividades de SIRASA vienen definidas por el objeto social de la empresa y que a modo de resumen son las siguientes: recogida de subproductos ganaderos; servicios de sanidad ganadera; servicios agrícolas; regadíos y concentración parcelaria; asistencias en coordinación de seguridad y salud; vigilancia ambiental en obras; gestión de fincas y centros agrarios y promoción de alimentos. Respecto a la división funcional de dicha compañía, está vertebrada por cuatro unidades de negocio dependientes del Director-Gerente tal y como muestra el organigrama de la página siguiente.

Cuenta con una promedio de plantilla de 300 trabajadores, 241 personas en servicios centrales y setenta trabajadores integrados en el servicio de recogida de subproductos ganaderos, incluyendo conductores, ganadería, personal de administración, encargados y responsable de flota en los diversos centros. La plantilla de SIRASA está compuesta en un elevado porcentaje por titulados universitarios fundamentalmente del sector agrícola, ganadero y del medio ambiente.

D. Luis Pérez es el responsable del Departamento de Recursos Humanos y Organización, cuenta con un equipo de doce personas a su cargo, tres de ellas dedicadas a la división de mejora continua y el resto a la división de recursos humanos. El 1 de junio de 2008, tras arduas negociaciones con la representación legal de los trabajadores, se alcanzó un acuerdo para implantar un Plan de Acción

---

\* Para la realización del caso práctico se ha partido de una empresa real cuyos datos han sido obtenidos de su página web: [www.sirasa.es](http://www.sirasa.es). Sin embargo, los problemas planteados en el caso son ficticios.



Social en materia de conciliación de la vida personal y laboral, vertebrado por tres ejes básicos en relación a las suspensiones:

*1. Protección de la maternidad:*• «En consideración a las distintas circunstancias que se les puedan plantear a las trabajadoras durante el período de gestación e independientemente de lo establecido en el ET, y su posterior desarrollo sobre el descanso de maternidad, se tendrán en cuenta las siguientes normas:

- »a) Se dará preferencia a las trabajadoras embarazadas para realizar aquellos trabajos que requieran un menor esfuerzo físico o una menor fatiga.
- »b) Cumplido el cuarto mes de gestación y hasta la fecha que se produzca la baja por descanso maternal, las trabajadoras embarazadas disfrutarán de quince minutos de descanso que se adicionarán a la pausa prevista en el art. 34.4 ET.

»c) Cualquier incidente que pudiera surgir de la aplicación de esta norma, será tratado y resuelto por la Empresa y el Comité de Seguridad y Salud.»

2. *Adopciones y acogimiento*: «En los supuestos de adopción internacional, cuando sea necesario el desplazamiento previo de los progenitores al país de origen del adoptado, el periodo de suspensión podrá iniciarse hasta seis semanas antes de la resolución por la que se constituye la adopción. La suspensión tendrá, en todo caso, una duración de dieciséis semanas, ampliables en el supuesto de adopción o acogimiento múltiple en dos semanas por cada menor o a partir del segundo.»

3. *Excedencias voluntarias*: «El trabajador que, cumpliendo los requisitos establecidos en el ET, hubiere solicitado una excedencia con una duración inferior al máximo establecido podrá solicitar hasta dos prórrogas sin sobrepasar en ningún caso dicha duración máxima. La solicitud de prórroga deberá plantearse por escrito con una antelación mínima de un mes. Agotada su duración o la prórroga, el trabajador no tiene la seguridad de la reserva del puesto de trabajo y conserva *sólo* un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubieran o se produjeran en la empresa. Se entenderá que existe vacante cuando la empresa no cubre ni amortiza el puesto de trabajo existente. No se podrá cubrir un puesto del mismo nivel que ostentaba el excedente cuando esté cursada su petición de reingreso, salvo que se tratara de un puesto que, por requerir para su desempeño especialidades profesionales radicalmente distintas a las del excedente, no pudiera ser atendido por el mismo.»

En consideración a la nueva normativa aprobada con la mayoría de la representación social, D. Luís se dispone a resolver algunas cuestiones planteadas por varios de sus empleados:

— *Estela López*, 35 años, trabajadora de SIRASA desde enero de 2007, es licenciada en Ciencias Ambientales por la Universidad Pública de Navarra y presta servicios en la Oficina del Regante. Ha iniciado los trámites para la adopción internacional de un menor, habiendo presentado la solicitud exigida por la Gerencia del Instituto Aragonés de Servicios Sociales. Dicha Gerencia ya ha expedido la certificación de convivencia y D.<sup>a</sup> Estela ha podido iniciar los trámites ante el Juzgado de Familia para la constitución de la adopción. Para culminar el proceso, la trabajadora ha de trasladarse a Bielorrusia; por ello, ha planteado una solicitud al departamento de Recursos Humanos en la que insta a que se autorice el desplazamiento (tiene previsto viajar el 1 de junio) y prevé que estará fuera del país tres semanas pero puede que sea más tiempo.

— *Laura Pérez del Amo*, 41 años, es veterinaria y presta servicios dentro de la división «Sanidad Animal». Su trabajo le exige estar en contacto permanente con animales, por lo que devenga un plus específico de puesto de trabajo deno-

minado «peligrosidad». El 1 de enero de 2009 tuvo conocimiento de su embarazo que comunicó a su empresa pasado un mes. El 15 de abril, la trabajadora plantea a Recursos Humanos que el ginecólogo del Servicio Aragonés de Salud le ha advertido de la existencia de «un evidente riesgo potencial de contagio de enfermedades» que, en su estado, puede resultar «fatal» y exige que la cambien de puesto de trabajo.

— *Isabel Montesino Pozo*, 38 años, es agente de igualdad de oportunidades aunque trabaja como responsable de flota en la división de Servicios Ganaderos. Fue elegida miembro del Comité de Empresa en las elecciones celebradas en marzo de 2008 en una candidatura promovida por CCOO. A la luz de los buenos resultados obtenidos por dicha lista (el 54 por 100 de los votos escrutados), uno de los candidatos a dirigir la Unión Sindical de Aragón de dicho sindicato, D. Pablo Castillo, le plantea la posibilidad de integrarse en su lista para asumir en el caso de ser elegidos la Secretaría de Mujer. En el VII Congreso, celebrado en Zaragoza los días 18 y 19 de abril de 2009, D. Pablo Castillo es elegido secretario general y el día 24 presenta su equipo de trabajo en el que efectivamente ratifica a Isabel Montesino como responsable de la Secretaría de Mujer. La trabajadora plantea entonces a SIRASA la imposibilidad de seguir trabajando con ellos y solicita una excedencia.

— *Lourdes García*, 35 años de edad, presta servicios desde el 1 de enero de 2004 como técnica de laboratorio en la sección de «seguimiento ambiental y de seguridad y salud» del departamento «Desarrollo técnico». El 15 de marzo de 2006 fue madre por primera vez y suspendió su contrato durante las dieciséis semanas fijadas en el art. 48.4 ET reincorporándose a su puesto de trabajo el 15 de julio de 2006, solicitando, en este momento, su paso a excedencia por cuidado de hijos con efectos desde el 1 de septiembre de 2006 y por una duración de tres años. El día 1 de agosto de 2006 disfruta de su período de vacaciones (treinta días naturales) y el 1 de septiembre de ese mismo año inicia el cómputo de su excedencia. Sin embargo, el día 1 de agosto de 2008 <sup>D.</sup> Lourdes notifica a la empresa su intención de reincorporarse a su puesto de trabajo.

— *Leandro Bárcenas*, 29 años, trabaja como conductor desde el 1 de enero de 2003, el 20 de enero de 2009 fue padre por primera vez y disfrutó del permiso de paternidad. Su pareja, <sup>D.</sup> María Planelles, trabajadora también de SIRA-SA, presta servicios como secretaria del Director Gerente; la especial dedicación y responsabilidad del trabajo que realiza motivaron a la trabajadora a ceder una parte del permiso de maternidad a su pareja. Así, transcurridas las seis semanas de descanso obligatorio para <sup>D.</sup> María, D. Luis plantea al Departamento de Recursos Humanos la posible acumulación del permiso de maternidad cedido por <sup>D.</sup> María con los 22 días de vacaciones que todavía le restan por disfrutar en el año 2009.

— *Emilio Gutiérrez*, 26 años, con una antigüedad en la empresa desde el 19 de enero de 2006 presta servicios como oficial de 1.ª de construcción en el departamento de obras. El día 20 de mayo de 2007 sufre un accidente de trabajo y ha de acudir a los servicios médicos de la Mutua con los que la empre-

sa tiene concertada la cobertura de las contingencias profesionales. Allí le confirman la pérdida de agudeza visual severa (con corrección ojo izquierdo 0,9 y ojo derecho sólo ve luz) lo que imposibilita la realización de trabajos en altura. El equipo de valoración y orientación, «EVO», de la Dirección Provincial del INSS de Teruel declaró el día 25 de noviembre de 2008 «la situación de incapacidad permanente total para su actual puesto de trabajo, estableciéndose expresamente en dicha resolución que se prevé que la situación de incapacidad vaya a ser objeto de revisión por mejoría, que permitirá la reincorporación al puesto de trabajo en un plazo inferior a dos años, siempre que la operación oftalmológica que tiene programada D. Emilio le permita recuperar la visión».

— D.ª Beatriz Pinar, 42 años, lleva trabajando en SIRASA desde el 25 de octubre de 2006 como auxiliar administrativo en el servicio de «asesoría jurídica». El 1 de mayo de 2008 solicitó una excedencia voluntaria con efectos desde el 1 de junio de 2008 para poder viajar al extranjero pues su pareja había sido trasladada a Dubai para realizar un proyecto de un año de duración. El 1 de abril de 2009, D.ª Beatriz Pinar notificó a su empresa su intención de reingresar en su puesto de trabajo con efectos de 1 de junio de 2009 mediante esta carta:

En Dubai, a 1 de abril de 2009  
A la Dirección de la empresa SIRASA, SA  
Muy señores míos:

D.ª Beatriz Pinar, con categoría profesional de auxiliar administrativo y antigüedad desde el 25 de octubre de 2006, solicitó el disfrute de una excedencia voluntaria por un período de 1 año, cuyo plazo finaliza el próximo 1 de junio de 2009. Con anterioridad a la conclusión de este período, es mi voluntad solicitar el reingreso en la empresa. Con el ruego de que acusen recibo de este escrito, les saluda atentamente.

Fdo: Beatriz Pinar

## II. CUESTIONES

*Primera:* Analice los supuestos planteados y valore cuáles son las posibilidades que puede ofrecer la empresa a estos trabajadores.

*Segunda:* ¿Todos los trabajadores que han suspendido su contrato de trabajo tienen un derecho de reserva de puesto de trabajo?

1. De ser así, ¿ha de reservarse el mismo o uno de igual o similar categoría?
2. De no existir puesto vacante al que reingresar, ¿qué opciones tiene el trabajador?
3. ¿Cuáles son las consecuencias en las cotizaciones, cómputo de antigüedad y, en su caso, cálculo de la indemnización por despido de los supuestos planteados?

## III. ORIENTACIÓN PARA LA RESOLUCIÓN DEL CASO

## PRIMERA CUESTIÓN

1. *Orientaciones para resolver la cuestión*

En esta primera cuestión ha de valorar, desde un punto de vista estrictamente jurídico, qué institución prevista en el ET se adecua mejor a las necesidades esgrimidas por cada trabajador. Tenga en cuenta asimismo las mejoras que pudiese contener el Plan Social.

A. En primer lugar, valore cuál es la causa que motiva la petición de cada empleado y, en su caso, la documentación que ha de adjuntar para acreditarla ( libro de familia en el supuesto de maternidad o paternidad; documentación presentada ante la Administración en el proceso de adopción; acta de los resultados electorales, etc.). Identificadas las causas que originan el derecho a la suspensión del contrato de trabajo, analice cuál es la regulación aplicable a cada caso y si el Plan Social ha mejorado en algún extremo la normativa legal.

<i>Trabajador/a</i>	<i>Causa que origina la suspensión</i>	<i>Documentación prueba</i>	<i>Regulación básica (ET/ LOLS)</i>	<i>Mejora Plan Social</i>
Estela L.				
Laura P.				
Isabel M.				
Lourdes G.				
María P.				
Leandro B.				
Emilio G.				
Beatriz P.				

B. Es importante la correcta determinación de la duración de la suspensión o, en su caso, la previsible duración de ésta. Tenga en cuenta dos hitos temporales: la fecha de inicio y finalización de la suspensión contractual, atendiendo a la duración prevista en la regulación para cada supuesto. Por último, identifique los plazos para proceder al reingreso en la empresa, una vez cesado de cargo público, finalización de la excedencia voluntaria, etc.

<i>Trabajador/a</i>	<i>Fecha hecho</i>	<i>Duración</i>	<i>Fecha fin</i>	<i>Plazo reingreso</i>
Estela L.				
Laura R				
Isabel M.				
Lourdes G.				
Leandro B.				
María P.				
Leandro B.				
Emilio G.				
Beatriz R				

— Tenga en cuenta que D.' Lourdes G. solicita a la empresa el reingreso a su puesto el 1 de agosto de 2008 lo que implica que la trabajadora decide no agotar el período en que había solicitado suspender su contrato. Valore si la empresa está obligada a atender esta petición.

— En el supuesto de D.' Laura Pérez, la suspensión del contrato será la última opción. Antes de ello la empresa, a la luz de la evaluación de riesgos a la que se refiere el artículo 16 LPRL, ha de valorar los riesgos que puede tener el mantenimiento en la actividad realizada hasta entonces para la seguridad o salud de la trabajadora o del feto. Si los resultados de esta evaluación revelasen cualquier tipo de riesgo, la empresa está obligada al cambio de puesto de trabajo. Admitida la existencia de un riesgo, plantéese las siguientes cuestiones:

- Si es posible el cambio de puesto, valore si estamos ante un supuesto de movilidad funcional (art. 39 ET). ¿Qué consecuencias tendría la aplicación de dicho artículo?
- Plantéese si la trabajadora puede ser destinada a un puesto no correspondiente a su grupo o categoría profesional. En este caso, ¿existe garantía retributiva? ¿subsiste el derecho al devengo de todos los conceptos, incluidos los complementos de puesto de trabajo?
- ¿Qué ocurre si no existe un puesto de trabajo donde reubicar a la trabajadora embarazada?

Si no existiese ningún puesto donde reubicar a la trabajadora (certificada esta imposibilidad de cambio de puesto por los servicios médicos de las Mutuas o del INSS), ésta podrá suspender su contrato por riesgo durante el embarazo [art. 45.1.d) ETJ].

— ¿Cuándo finalizará esta suspensión?

## 2. *Material de apoyo*

### A. Legislación aplicable (suspensión contrato de trabajo):

- Sección 3.a Capítulo III RD Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que aprueba el Estatuto de los Trabajadores.
- Art. 9.1.b) LO 2/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical. Excedencia forzosa de cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal, en las organizaciones sindicales más representativas.
- Capítulo V BIS Maternidad; Capítulo TER Paternidad; Capítulo Quater Riesgo durante el embarazo del RD Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social.
- Art. 26 Ley 31/1995, de 8 de marzo, de Prevención de Riesgos Laborales.
- Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural.

### B. Jurisprudencia de interés:

- Riesgo por embarazo\*\*. STC 62/2007, de 27 de marzo de 2007. Sobre la aplicación del art. 26 LPRL, STSJ de Cataluña de 13 de mayo de 2004 (R.º 8.693/2003).
- Derecho expectante excedente voluntario. STSJ de Las Palmas de 8 de octubre de 2007 (R.º 369/2007).
- Suspensión por invalidez permanente total susceptible de mejoría. STSJ de Castilla y León (Valladolid) de 11 de junio de 2008 (R.º 413/2008).
- Excedencia por cuidado de hijos; reingreso; desestimación solicitud de reingreso; fecha anterior a la finalización de la excedencia concedida; negativa empresarial; efectos. STSJ de Cataluña de 13 de julio de 2004 (JUR 2004/ 218.500).

### C. Bibliografía:

- BALLESTER LAGUNA, E: *La excedencia por ejercicio de cargo sindical*, Comares, Granada, 2003.
- GORELLI HERNÁNDEZ, J.: *Las excedencias en Derecho del Trabajo*, Comares, Granada, 1999.
- MERCADER UGUINA, J. R.: *Lecciones de Derecho del Trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008. Lección 18. Vicisitudes de la relación laboral: interrupciones y suspensión del contrato de trabajo, pp. 509-535.
- RUBIO DE MEDINA, M. D.: *La excedencia*, Bosch, Barcelona, 2006.

---

\*\* Vid. de forma monográfica el material de apoyo contenido en el supuesto de riesgo por embarazo en el bloque de Seguridad Social.

SEGUNDA CUESTIÓN

— D. Luis se pregunta, en primer lugar, si todos los trabajadores que han suspendido su contrato de trabajo tienen reserva de puesto de trabajo. De ser así, ¿ha de reservarse el mismo o uno de igual categoría?

— En segundo lugar, se plantea cuáles son las consecuencias en las cotizaciones, cómputo de antigüedad y, en su caso, cálculo de la indemnización por despido de los supuestos planteados.

*1. Orientaciones para resolver la cuestión segunda*

A. Analice, en primer lugar, si durante el tiempo en los que los trabajadores tienen suspendido su contrato de trabajo, la empresa ha de reservarles el mismo puesto de trabajo, uno de igual o similar categoría o ninguno. Determine, asimismo, cuál es el tiempo durante el cual existe dicha obligación.

— Para resolver esta cuestión, es necesario que identifique claramente la causa que origina la suspensión pues en función de ésta se determinará el alcance e intensidad de la reserva de puesto. A la luz de la terminología utilizada por el legislador en relación a la reserva de puesto, es decir, «conservación de puesto» «reserva de su puesto», reserva de «un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente» trate de determinar qué implica la reserva del mismo puesto de trabajo o de uno del grupo profesional o categoría equivalente.

a) Para ello, valore cuáles son las notas que definen el puesto de trabajo (elementos meramente locativos, funcionales, una combinación de ambos).

b) En segundo lugar, determine la intensidad de la reserva en el supuesto de excedencia por cuidado de hijos (art. 46.3 ET) ¿Establece el legislador alguna particularidad si la familia del trabajador excedente es numerosa (atendiendo a la definición contenida en la Ley 40/2003)?

<i>Trabajador</i>	<i>¿Mismo puesto o de igual o similar categoría?</i>	<i>Duración de la reserva</i>	<i>Sólo derecho preferente reingreso</i>
Estela L.			
Laura P.			
Isabel M.			
Lourdes G.			

<i>Trabajador</i>	<i>¿Mismo puesto o de igual o similar categoría?</i>	<i>Duración de la reserva</i>	<i>Sólo derecho preferente reingreso</i>
María P.			
Leandro B.			
Emilio G.			
Beatriz P.			

B. En segundo lugar, analice si la empresa debe cotizar durante este tiempo. Con carácter general, la suspensión del contrato determina la baja en la Seguridad Social aunque la propia LGSS establece previsiones específicas para determinados supuestos. Identifique cuáles.

Seguidamente, determine si la empresa podrá celebrar contratos de interinidad para sustituir a los trabajadores que tienen el contrato suspendido. De admitirse esta posibilidad, valore si existe alguna bonificación si decide contratar a nuevos trabajadores. Con este objetivo, trate de responder las siguientes cuestiones:

- ¿Existe alguna bonificación para los contratos de interinidad? ¿Serán bonificables todos los contratos o sólo los que tengan reserva legal de puesto por determinados motivos familiares (maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo o la lactancia natural)?
- ¿Es posible que se pacte una reserva de puesto en el supuesto de excedencia voluntaria? De admitirse esta posibilidad, ¿cabría la celebración de un contrato de interinidad para sustituir a D.<sup>a</sup> Beatriz? ¿Sería susceptible de bonificación?
- Si la empresa cambia de puesto de trabajo a D.a Laura P., necesitará contratar a una persona. ¿Tendrá derecho a alguna bonificación en esta contratación? ¿Y si decide reorganizar a todos los trabajadores del departamento sin realizar nuevas contrataciones?

<i>Trabajador/a</i>	<i>Obligación de cotización</i>	<i>¿Cabe la celebración de un contrato de interinidad?</i>	<i>¿Existe alguna bonificación para esta contratación?</i>
Estela L.			
Laura P.			
Isabel M.			
Lourdes G.			
María P.			

SUPUESTO PRÁCTICO N.º 9: SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO 115

<i>Trabajador/a</i>	<i>Obligación de cotización</i>	<i>¿Cabe la celebración de un contrato de interinidad?</i>	<i>¿Existe alguna bonificación para esta contratación?</i>
Leandro B.			
Emilio G.			
Beatriz P.			

C. Respecto a la antigüedad, analice si el tiempo en el que el contrato está suspendido debe computarse a los efectos de antigüedad y, en su caso, para el cálculo de la indemnización por despido. Para ello, tenga en cuenta la regulación contenida en el ET y la jurisprudencia aplicable al caso concreto.

- Tenga en cuenta la distinta valoración que hace la jurisprudencia entre antigüedad y tiempo efectivo de prestación de servicios.
- En la indemnización por despido: ¿qué ocurre con los meses que un trabajador ha estado en situación de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural?, ¿han de computarse? ¿Y el tiempo de excedencia por cuidado de hijos, forzosa o voluntaria?

<i>Trabajador/a</i>	<i>Cómputo antigüedad ¿Si/No?</i>	<i>Indemnización despido</i>	<i>Motivo</i>
Estela L.			
Laura P.			
Isabel M.			
Lourdes G.			
María P.			
Leandro B.			
Emilio G.			
Beatriz P.			

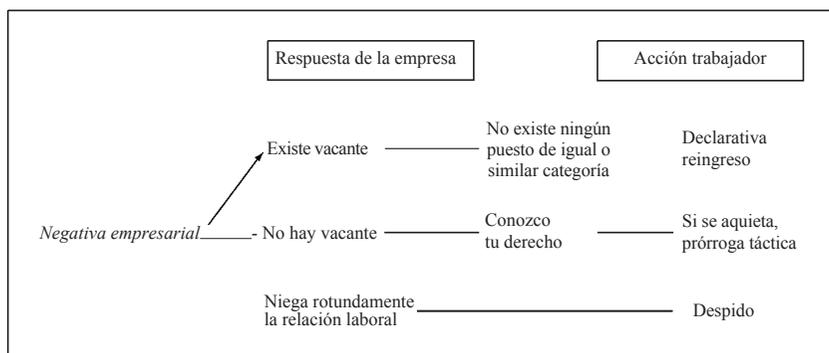
D. En último lugar, analice cuáles son las acciones que puede ejercitar un trabajador cuando solicita el reingreso en la empresa y se produce una negativa del empresario. En este punto, debe distinguir si la negativa se produce de forma expresa o tácita y determinar cuál es la causa esgrimida para denegar el reingreso: la inexistencia de vacante, la negación de relación laboral o que la empresa ni siquiera conteste al trabajador.

La primera cuestión que debe analizar es si existe una reserva de puesto de trabajo (el mismo o uno de igual o similar categoría) o, por el contrario, sólo existe un derecho expectante al reingreso. La correcta determinación de la intensidad de la reserva del puesto es básica pues, en función de ésta, las acciones a ejercitar ante una negativa empresarial a la readmisión serán diferentes.

<i>Reserva legal del mismo puesto de trabajo</i>	<i>Supuestos</i>	<i>Duración reserva</i>
	Excedencia cuidado hijos	1.º año
<i>Reserva legal de un puesto de igual o similar categoría</i>	<i>Supuestos</i>	<i>Duración reserva</i>
	Excedencia cuidado hijos	2 años restantes
<i>Sólo derecho expectante al reingreso</i>	<i>Supuestos</i>	<i>Duración derecho</i>

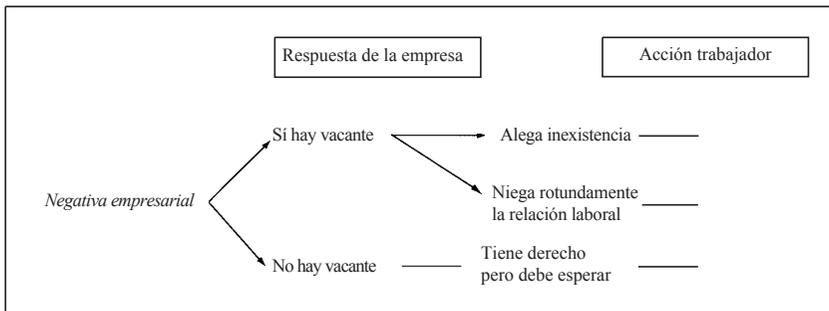
A continuación se detallan las posibilidades que tiene un trabajador si solicita el reingreso a su empresa y ésta no accede a la petición. Veamos de forma diferenciada los posibles supuestos:

1.º supuesto: Derecho expectante reingreso.



2.º supuesto: Reserva legal del mismo puesto de trabajo o de uno de igual o similar categoría.

Con el propósito de valorar las posibles acciones del trabajador que tiene una reserva legal de puesto de trabajo cuando la empresa niega el reingreso, trate de completar el siguiente cuadro:



- En primer lugar, plantee si implica alguna diferencia en las acciones a ejercitar por el trabajador con reserva de puesto que la negativa se produzca porque la empresa alegue falta de vacantes o circunstancias análogas, porque niegue rotunda e inequívocamente la relación laboral, o porque ni siquiera conteste a la petición del trabajador.
- En segundo lugar, debe cuestionarse si una empresa puede alegar la inexistencia de vacantes y, en su caso, qué acciones podría ejercitar el trabajador. En otras palabras, ¿cabría la amortización de un puesto de trabajo [vía art. 52.c) ET] que tiene reserva legal? De admitirse esta última posibilidad, determine si habría que computar el tiempo de suspensión del contrato de trabajo para el cálculo de la indemnización por despido.

Finalmente, hay cuestiones que son comunes para ambos supuestos:

- a) ¿Quién tiene la carga de la prueba para determinar la existencia o no de vacante, la empresa o el trabajador?
- b) La negativa puede producirse de forma expresa mediante comunicación al trabajador o tácitamente. ¿Qué implica esta distinción? ¿Tiene algún efecto jurídico?

## 2. Material de apoyo

A. Legislación aplicable:

- a) Régimen jurídico de las suspensiones del contrato de trabajo:

- Sección 3.a Capítulo III RD Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que aprueba el Estatuto de los Trabajadores.
- Art. 49.1.e) ET. Extinción del contrato por invalidez permanente total del trabajador.
- Art. 125.2 LGSS. Situación asimilada al alta en los casos de excedencia forzosa por ejercicio de cargo público.
- Art. 106.4 LGSS. La obligación de cotizar continuará en las situaciones de incapacidad temporal, cualquiera que sea su causa, en la de riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural, en la de maternidad y en la de paternidad.
- Art. 180 LGSS. Períodos de cotización efectiva.
- Art. 1 RD-Ley 11/1998, de 4 de septiembre, por el que se regulan las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social de los contratos de interinidad celebrados con personas desempleadas para sustituir a trabajadores durante los períodos de descanso por maternidad, adopción y acogimiento.
- Art. 2 RD 1.415/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo y las medidas de fomento de empleo de los trabajadores minusválidos.

*b)* Familias numerosas:

- Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

B. Jurisprudencia de interés:

- Carga probatoria existencia de vacantes le corresponde a la empresa: STS de 6 de octubre de 2005 (R.º 3.876/2004).
- Sobre la distinción entre la negativa al reingreso y el despido en la excedencia. STS de 27 de noviembre de 2007 (R.º 2.364/2006).
- Excedencia forzosa. La negativa empresarial al reingreso equivale al despido: STSJ de Galicia de 17 de julio de 2008 (R.º 2.760/2008).
- Excedencia voluntaria; reingreso; lugar en que ha de efectuarse; localidad distinta; vacante de la misma categoría en otra localidad; posibilidad de extinguir el contrato de trabajo por traslado; desestimación. Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 noviembre de 2008 (R.º 3.063/2008). Derecho expectante excedente voluntario. Traslado domicilio: STSJ de Cataluña de 27 de junio de 2007 (R.º 1.197/2007). El derecho al reingreso del trabajador excedente es preferente a la contratación de temporales y a la adjudicación de vacantes para conversión a fijos de contratos eventuales. Sentencia Tribunal Superior de Justicia Comunidad Valenciana de 10 de octubre de 2007 (R.º 4.015/2007).
- Excedencia voluntaria; indemnización de daños y perjuicios por no readmisión; fecha inicial y final; existencia de vacante en el momento de soli-

citar el reingreso; determinación de la cuantía: STS de 28 de mayo de 2008 (R.º 563/2007).

— Desestimación del derecho de los trabajadores en excedencia voluntaria incluidos en un expediente de regulación de empleo a percibir la indemnización legal. STS de 31 de enero de 2008 (R.º 5.049/2006).

— Exclusión período de excedencia forzosa para el cálculo de la indemnización por despido: STS de 26 de septiembre de 2001 (R.º 4.414/2000).

— Inclusión del período de excedencia por cuidado de hijos (art. 46.3 ET) para el cálculo de la indemnización por despido: STSJ de Cataluña de 2 de julio de 2001 (R.º 555/2003).