

Nº DOCUMENTO:

C24/ 8.1

CUESTIÓN PLANTEADA:

Abono de vacaciones no disfrutadas al personal temporal por causas imputables a la Administración.

SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN:

Sin perjuicio del criterio general y dado que las vacaciones constituyen un derecho, aunque no sea obligatorio que el mismo se agote, debe tenerse en cuenta que el empleado no pudo disfrutar de las mismas por causas imputables a la Administración.

Sí sería posible la compensación económica de las vacaciones no disfrutadas como consecuencia de que el empleado al encontrarse en incapacidad temporal no pudo disfrutarlas.

RESPUESTA:

El III Convenio Único para personal laboral de la Administración General del Estado, dispone en su artículo 45 : *“(...) El personal cuyo contrato se extinga en el transcurso del año tendrá derecho a disfrutar de la parte proporcional de vacaciones correspondientes, o al abono de las mismas en caso de no poder disfrutarlas”.*

De otro lado, la reciente doctrina comunitaria (Sentencia del TJCE 20/01/09, Asunto Shultz-Hoff) ha tenido una repercusión en nuestro ordenamiento al respecto sobre las vacaciones no disfrutadas.

Esta sentencia interpreta dos directivas comunitarias (Dir. 2003/88/CE y Dir. 93/104/CE) que disponen que: *“1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que todos los trabajadores dispongan de un periodo de al menos cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas, de conformidad con las*

condiciones de obtención y concesión establecidas en las legislaciones y/o prácticas nacionales”.

No obstante, dicha Sentencia en el ordenamiento jurídico español, hay que entenderla en relación con la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Junio de 2009, la cual afirma que estos preceptos son directamente aplicables en cuanto principios inspiradores de la normativa comunitaria pertenecientes al Derecho social comunitario, respecto al que no pueden establecerse excepciones y señala que un permiso garantizado por el Derecho comunitario como son las vacaciones anuales no puede menoscabar el derecho a disfrutar de otro permiso garantizado por este mismo Derecho como es una licencia de enfermedad.

Aunque serán los Estados miembros los que establezcan en su normativa interna los requisitos para el ejercicio y la aplicación del mencionado derecho, se ha de garantizar que el trabajador, cuyo derecho a vacaciones anuales retribuidas se haya perdido, haya tenido la posibilidad de ejercitarlo, como señala la directiva. Este derecho se aplica, incluso, si la baja por enfermedad se produce durante todo el periodo de devengo de las vacaciones anuales y también el posible periodo de prórroga.

Y además, se aplica la sentencia del TJCE por el Principio de primacía del Derecho Comunitario en nuestro ordenamiento jurídico, de forma que nuestros órganos jurisdiccionales deben interpretarlo conforme a las Directivas y los principios del Derecho Comunitario, y muy particularmente cuando el nivel de protección al ciudadano dispensado por estas es superior al proporcionado por nuestro Derecho interno.

Y por ello se justifica que las afirmaciones del TJCE trascienden del supuesto concreto en cuyo marco se planteó la cuestión prejudicial en tanto se circunscribe a interpretar el espíritu y significado de las normas comunitarias, y en cuanto a la rotundidad de sus afirmaciones que ofrece suficiente claridad como para hacer innecesario dirigir nueva consulta interpretativa a ese Tribunal. Y eso es un hecho

que deberá dilucidar el órgano jurisdiccional nacional al caso concreto de forma que podrá resolver bajo su propia responsabilidad por ser evidente la respuesta.

En este caso se considera que el principio relativo al disfrute de las vacaciones anuales retribuidas, sin ser absoluto en cuanto a las fechas de su ejercicio, forma parte del núcleo irrenunciable de los derechos propios de un Estado Social y deberá interpretar nuestro ordenamiento jurídico interno, en tanto que el artículo 40.2 de la Constitución Española se encuentra entre los principios rectores de la política social y económica, que obliga a tenerlo presente en esta interpretación.

No obstante, se tendrán que dar dos presupuestos de hecho: por un lado, la fijación previa del periodo de vacaciones (bien de forma individual o colectiva) y, por otro, que la situación de incapacidad temporal surja con anterioridad al mismo e impida disfrutar de tal vacación anual.

Lo distingue el tribunal del caso en que la incapacidad temporal surge durante el disfrute de las vacaciones, pues es un riesgo que, en tal situación, ha de asumir el propio trabajador y merece distinto tratamiento.

En conclusión, la interpretación de la jurisprudencia comunitaria y española determina unas condiciones para el devengo y disfrute de las vacaciones anuales que pueden resumirse en los siguientes postulados:

a) Los trabajadores (en este caso los empleados públicos) tendrán derecho a disponer de, al menos, cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas (las que correspondan según su normativa aplicable).

b) El devengo de las vacaciones no se verá interrumpido por la situación de Incapacidad Temporal, pudiendo disfrutarse dichas vacaciones incluso más allá del quince de enero del año siguiente, siempre que la situación de baja no haya permitido su disfrute con anterioridad.

c) El disfrute de las vacaciones se verá interrumpido por la situación de IT siempre que:

- Se haya fijado previamente el periodo de disfrute de las vacaciones, ya sea individual o colectivamente.

- La situación de IT se produzca con anterioridad al comienzo de las vacaciones e impida disfrutar de las mismas.

d) No se compensarán económicamente las vacaciones devengadas y no disfrutadas.

Una vez señalado el régimen jurídico aplicable, se informa que, como regla general, si no se cumplen los presupuestos de hecho anteriormente expuestos no existirá obligación de compensar económicamente las vacaciones no disfrutadas.

Sin perjuicio del criterio general, sin embargo, y dado que las vacaciones constituyen un derecho, aunque no sea obligatorio que el mismo se agote, debemos tener en cuenta los hechos concretos objetos de la consulta, en tanto se trata de personal laboral temporal.

- De un lado, que el empleado no solicitó previamente vacaciones y que a consecuencia de encontrarse hasta la terminación del contrato en Incapacidad Temporal no tuvo posibilidad de disfrutar las mismas.

- De otro lado, y como se expone en el escrito por el órgano consultante, no existía calendario laboral ni instrucciones sobre el disfrute de las vacaciones, ni se estableció mecanismo para que dicho personal disfrutará de sus vacaciones.

Por todo lo que antecede y de acuerdo a los hechos concretos planteados, se informa que, no se disfrutaron las vacaciones, de un lado, porque el propio

empleado no solicitó las mismas; y de otro, porque la Administración tampoco fijó, una vez transcurrido casi todo el periodo de devengo, el disfrute las mismas, aún conociendo la finalización del contrato. Por tanto, se concluye **que en el supuesto concreto sí sería posible la compensación económica de las vacaciones no disfrutadas.**