

# LA EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL DEVENGO DE VACACIONES EN SUPUESTOS DE DESPIDOS DECLARADOS NULOS EN SENTENCIA JUDICIAL: DE LA DOCTRINA DEL TCT A LA DEL TJUE

Emilio DE CASTRO MARÍN

Profesor Contratado Doctor

Departamento de Derecho  
del Trabajo y de la Seguridad Social

Facultad de Derecho  
Universidad Complutense de Madrid

*ecastro@ucm.es*

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN.—II. LA INTERPRETACIÓN FLEXIBILIZADORA DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LA DOCTRINA DEL TCT EN APLICACIÓN DEL ART. 5.4 DEL CONVENIO 132 OIT.—III. LA CONFIRMACIÓN DE UN CRITERIO: LA LECTURA EN EL SEÑO DEL TJUE Y SU RECEPCIÓN EN LA JURISPRUDENCIA INTERNA.—IV. LA PUESTA EN VALOR DEL CRITERIO ACUÑADO EN LA DOCTRINA DEL TCT A LA LUZ DE LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO EFECTUADA EN EL SEÑO DEL TJUE.—V. BIBLIOGRAFÍA.

## I. INTRODUCCIÓN

Como sabemos, la institución de las vacaciones anuales retribuidas se incardina en el art. 40.2 CE entre los principios rectores de la política social y económica, si bien en el texto constitucional su regulación se limita a prevenir que los poderes públicos fomentarán una política que garantice, entre otros, las vacaciones periódicas retribuidas. A resultas de este mandato, en el art. 38 ET se desarrolla este derecho, estableciendo el legislador en la norma algunas precisiones añadidas en lo que se refiere al periodo de disfrute —no sustituible por compensación económica y fijación de común acuerdo entre el empresario y el trabajador de conformidad con lo establecido en su caso en los convenios colectivos sobre planificación anual de las vacaciones—, a su duración —nunca inferior a treinta días naturales— o al

preceptivo calendario —fijación en cada empresa con conocimiento mínimo por el trabajador del periodo de disfrute de dos meses—. Más recientemente, y como consecuencia de la interpretación flexible del derecho efectuada en el seno del Tribunal Europeo, se incorporan en el precepto estatutario determinadas mejoras en lo que se refiere a la coincidencia de los periodos de disfrute de las vacaciones fijados con situaciones de maternidad, parto, lactancia natural o con periodos de suspensión del contrato de trabajo derivados de estas contingencias<sup>1</sup>, así como, más recientemente aún, en relación con coincidencia del periodo de vacaciones con una incapacidad temporal por circunstancias distintas de las anteriores<sup>2</sup>.

Esta parquedad en la regulación, sumamente escueta y que deja en la penumbra numerosas cuestiones, a día de hoy debe complementarse con la regulación prevista a nivel supranacional, tanto en el marco del Derecho de la Unión, art. 31.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europa y normativa de desarrollo contenida en la Directiva 2003/88/CE, como en el marco internacional, esencialmente, en el Convenio núm. 132 de la OIT ratificada por España, haciendo imprescindible el acudimiento a criterios jurisprudenciales, con frecuencia basados en las previsiones de diversos Convenios de la OIT y, desde hace ya tiempo, en la rica jurisprudencia eurocomunitaria<sup>3</sup>.

Precisamente por el juego combinado de estas circunstancias, la parquedad normativa del Derecho interno, unida a una regulación más completa en la normativa supranacional, en materia de vacaciones anuales retribuidas nos encontramos ante una de las instituciones del Derecho del Trabajo en las que mayor protagonismo ha cobrado la técnica del recurso a la aplicación de la normativa supranacional a estos efectos, incluso mucho antes de la entrada de España en la Unión. Precisamente, y a propósito del importante papel como guía para la jurisprudencia del Convenio núm. 132 de la OIT, en el considerando 6 de la propia Directiva 2003/88 se señala que «Conviene tener en cuenta los principios de la Organización Internacional del Trabajo por lo que respecta a la distribución del tiempo de trabajo, incluidos los que se refieren al trabajo nocturno»<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> STJUE de 18 de marzo de 2004, *Merino Gómez*, asunto C-342/01.

<sup>2</sup> STJUE de 21 de junio de 2012, *Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED) y otros*, C-78/11, que sigue criterio mantenido en la STJUE de 20 de enero de 2009, *Schultz-Hoff y Stringer y otros*, asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06.

<sup>3</sup> A. SEMPERE NAVARRO, «La necesaria proactividad empresarial para el disfrute de las vacaciones», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 9 (2022), disponible en [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-L-2022-0000002119](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-L-2022-0000002119).

<sup>4</sup> J. GORELLI HERNÁNDEZ, «Devengo de vacaciones durante la tramitación judicial del

Y, en este sentido, muchas décadas atrás, en la ingente doctrina judicial elaborada a propósito de esta institución en el extinto Tribunal Central de Trabajo, el recurso a la interpretación de la normativa interna a la luz de la regulación contenida en este instrumento normativo internacional ha sido una constante, en una técnica de auxilio interpretativo que, si bien a día de hoy nos pudiera resultar más familiar en un contexto de primacía del Derecho de la Unión, en aquel momento se nos presentaba como mucho más innovadora. En este sentido, el profesor Alonso Olea, en todos y cada uno de sus Manuales de Derecho del Trabajo, nos recordaba continuamente las reglas contenidas en el Convenio núm. 132 de la OIT a la hora de explicar la institución.

Pues bien, en un contexto como el presente, en el que tenemos el honor de poder colaborar en el más que merecido homenaje al maestro Alonso Olea promovido desde la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, nos proponemos poner en valor determinada doctrina elaborada en el seno del Tribunal Central de Trabajo a propósito de una muy específica cuestión relacionada con las excepciones al principio de proporcionalidad para el devengo al derecho a vacaciones anuales retribuidas, principio este establecido como regla general en la normativa internacional, pero también excepcionado a tenor de la regulación prevista en el apartado 4 del art. 5 del Convenio núm. 132 de la OIT.

En concreto, nos proponemos reflexionar en torno a dos resoluciones del extinto Tribunal: en primer lugar, sentencia en la que se declara el derecho a compensación económica por vacaciones devengadas y no disfrutadas por el periodo de tramitación de demanda por despido ilícito finalmente declarado nulo con derecho a readmisión en sede judicial; después, en esta línea, resolución en la que se determina la imposibilidad de compensación de las vacaciones con las cantidades objeto de condena en sentencia por el concepto de los salarios de tramitación.

A estos efectos, como sistemática del presente trabajo, procederemos en primer término a referirnos a ambas sentencias para, a continuación, detallar la interpretación que en aplicación de la normativa comunitaria ha terminado por imponerse en el seno del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en nuestra jurisprudencia interna, para, con posterioridad, y una vez analizadas las resoluciones de los tribunales, confrontar la lectura efectuada décadas atrás en el Tribunal Central de Trabajo con los prin-

---

despido con readmisión. Comentario a la STJUE de 12 de octubre de 2023, Sala Sexta, asunto C 57/22», *Trabajo y Derecho*, núm. 110 (2024).

cipios interpretativos a la luz del Derecho de la Unión en ese importante acervo de resoluciones comunitarias a lo largo de los últimos años.

En este sentido, el lector menos avezado en estas cuestiones va a tener la oportunidad de comprobar cómo las líneas maestras de la doctrina elaborada muchas décadas atrás se alinea íntegramente con los más recientes criterios interpretativos flexibilizadores del derecho elaborados en el seno del Tribunal de Luxemburgo, lo que no deja de ser una puesta en valor de la labor de aquel Tribunal Central de Trabajo y, con ella, de la labor de su presidente durante muchos años, el maestro Alonso Olea.

## II. LA INTERPRETACIÓN FLEXIBILIZADORA DEL PRINCIPIO DE PROPROACIONALIDAD EN LA DOCTRINA DEL TCT EN APLICACIÓN DEL ART. 5.4 DEL CONVENIO NÚM. 132 OIT

Una vez ratificado por España el Convenio núm. 132 de la OIT sobre las vacaciones pagadas<sup>5</sup>, la cuestión relativa al derecho al devengo de vacaciones en los supuestos de ausencias del trabajo por motivos independientes de la voluntad de la persona interesada, figura seguramente entre algunas de las cuestiones más debatidas en el seno de los conflictos planteados ante el Tribunal Central de Trabajo en materia de vacaciones.

Así, con carácter general, y tomando en consideración la previsión contenida en el apartado 4 del art. 5 del aludido Convenio<sup>6</sup>, se concluye por el Tribunal que las ausencias por motivo de enfermedad, accidente o maternidad van a computar como parte del periodo de servicios<sup>7</sup>. Si bien es cierto que existe también alguna cuestionable resolución en la que se validaba la exclusión del cómputo en convenio colectivo al entender el Tribunal que la norma paccionada prevalecía en este punto sobre el Convenio de la OIT<sup>8</sup>. Más allá, y partiendo de la regla general de devengo en fun-

<sup>5</sup> Instrumento de Ratificación del Convenio núm. 132 de la OIT, relativo a las vacaciones anuales pagadas (revisado en 1970), BOE núm. 160, de 5 de julio de 1974.

<sup>6</sup> Art. 5.4 Convenio núm. 132 OIT: «4. En las condiciones que en cada país se determinen por la autoridad competente o por el organismo apropiado, las ausencias del trabajo por motivos independientes de la voluntad de la persona interesada, como enfermedad, accidente o maternidad, serán contadas como parte del periodo de servicios».

<sup>7</sup> Por todas, SSTCT de 21 de febrero y 10 de abril de 1980, de 17 de noviembre de 1983, de 3 de mayo de 1984, o de 3 de julio de 1984.

<sup>8</sup> En este sentido STCT de 22 de febrero de 1985, «porque no se está ante una materia cuya regulación es de derecho necesario e indispensable, por imperativa absoluta, sin posibi-

ción del trabajo efectivamente realizado, la doctrina del Tribunal Central de Trabajo admitía determinadas excepciones al principio de proporcionalidad, siempre con la matización en el sentido de que debían ser entendidas e interpretadas restrictivamente<sup>9</sup>.

En este último sentido, y más allá de los supuestos de ausencias por los motivos de enfermedad, accidente o maternidad, esta lectura flexibilizadora con respecto a la necesidad de prestación efectiva de servicios, se venía aplicando analógicamente a otras situaciones como las de las ausencias al trabajo por huelga legal. Así, se razonaba que la privación de la parte proporcional de las vacaciones en estos supuestos de ausencias por huelga legal significaría una sanción prohibida en el apartado 1 del art. 6 Real Decreto-Ley 17/1977, resultando obligado no extender las consecuencias onerosas para los trabajadores en el ejercicio de un derecho consagrado constitucionalmente<sup>10</sup>. Por contra, se concluía que sí procedía el descuento proporcional por los días de participación en huelga ilegal<sup>11</sup>, aplicando una doctrina pacíficamente asentada desde tiempo atrás<sup>12</sup>.

Continuando con las excepciones al principio de proporcionalidad, en los supuestos de ausencias independientes de la voluntad del trabajador que trajeran su causa en suspensiones de la relación laboral autorizadas en expedientes de regulación de empleo, el Tribunal Central de Trabajo diferenciaba entre los supuestos de suspensión de la relación laboral, con derecho a desempleo, y los escenarios de reducción temporal de la jornada. Así, en el primer caso, partiendo de la regla general en el sentido de que el

---

lidad de regulación negociada, sino ante materia dispositiva, según resulta del propio tenor del Convenio núm. 132».

<sup>9</sup> STCT de 22 de junio de 1987: «Se ha de reflexionar en cada caso sobre las condiciones, circunstancias y caracteres de la excepción a la regla general señalada al principio; y en los casos de enfermedad —ILT— el operario u operaria aunque no trabaja, está aquejado por dolencias, limitaciones y padecimientos que quebrantan su resistencia y estado físico en mayor grado que el desgaste que le ocasiona el trabajo normal u ordinario, por lo que sería totalmente ilógico no equiparar el tiempo pasado en tal situación al tiempo de trabajo a los efectos de determinar la duración de las vacaciones».

<sup>10</sup> STCT de 4 octubre de 1979.

<sup>11</sup> STCT de 1 de abril de 1986.

<sup>12</sup> STCT de 5 de diciembre de 1978: «... de lo que se desprende que cuando no se acuda al trabajo por decisión libremente tomada por el trabajador con desprecio del principal deber que le viene impuesto por el contrato laboral, como sucede en el supuesto de la huelga ilegal de treinta y cuatro días llevada a cabo por los demandados, durante este tiempo no se genera el derecho al descanso retribuido por no concurrir en él su causa y razón de ser, y así está recogido en la generalidad de las legislaciones de las naciones de la Europa Occidental, en el art. 5 del Convenio núm. 132 de la Organización Internacional del Trabajo ratificado por España mediante instrumento publicado en el *Boletín Oficial del Estado* de fecha 5 de julio de 1974...».

derecho al disfrute de las vacaciones anuales, en su total duración, requiere normalmente de la prestación de servicios, se desestimaban pretensiones de devengo con base en el principio de proporcionalidad<sup>13</sup>, no siendo este el criterio por el contrario aplicable en los supuestos de reducción temporal de la jornada dado el deber del trabajador de asistir al trabajo, generándose a juicio del Tribunal una situación parangonable con la que es propia del trabajo a tiempo parcial<sup>14</sup>.

Y es precisamente este último criterio el que se utiliza por el Tribunal Central de Trabajo en alguna resolución a la altura de la década de los años ochenta en supuestos de reclamaciones de devengo de vacaciones no disfrutadas por trabajadores que habían sido sujetos de despidos declarados nulos en sentencia judicial firme, criterio desde luego ciertamente innovador, flexibilizador del derecho y protecciónista del derecho del trabajador, que es precisamente el que nos da pie al presente trabajo.

Así, en octubre de 1988, el Tribunal va a desestimar el recurso planteado por determinado empleador contra la sentencia de instancia que había concedido el derecho a vacaciones en un caso de despidos declarados nulos con derecho a readmisión, impugnación basada en la no prestación de servicios y en la infracción del principio de proporcionalidad<sup>15</sup>. En este sentido, y a propósito de este principio, el Tribunal va a sentar el siguiente criterio: «Y si bien es cierto que el derecho al disfrute de las vacaciones anuales en su total duración exige normalmente la prestación de servicios durante todo el año, existiendo un principio de proporcionalidad que fue explícitamente establecido en el art. 27.1 de la Ley de Relaciones Laborales, según el cual, cuando no se han prestado servicios todo el año, las vacaciones deben tener una duración proporcional al tiempo de servicios prestados, no es menos cierto que tal principio tiene como excepción (entre otras), la referida en el art. 5.4 del Convenio núm. 132 de la OIT (ratificación por España en el *Boletín Oficial del Estado* de 5 de julio de 1974), norma que forma parte del ordenamiento jurídico interno, según

<sup>13</sup> Sentencias de 21 de febrero y de 10 de abril de 1980, de 17 de noviembre y de 6 de diciembre de 1983, de 24 enero, de 20 de febrero y de 23 abril de 1985, de 18 de marzo y de 2 de julio de 1985, o de 13 de enero de 1986.

<sup>14</sup> STCT de 4 de febrero de 1987: «Para tal supuesto, por tanto, no resulta aplicable la doctrina mencionada que, como se ha dicho, contempla exclusivamente suspensión determinante de desempleo total. Siendo ello así, debe concluirse que, al mantenerse activa la relación laboral durante todo el año a que las vacaciones afecta, no existe razón que justifique la aplicación del citado principio de proporcionalidad, con efectos disminuidores de la duración de aquella».

<sup>15</sup> Sentencia de la Magistratura núm. 9 de Madrid, de 15 de julio de 1985.

disponen los arts. 96.1 CE y 1.5 CC, y según el cual, las ausencias al trabajo por motivos independientes de la voluntad de la persona interesada, serán contadas como parte del periodo de servicios. Por consiguiente, en el caso de autos, los actores no prestaron servicios entre la fecha de su despido (15 de abril de 1985) y la de su readmisión provisional (23 de septiembre del mismo año); más, habiendo sido declarado nulo su despido, es indudable que el supuesto es subsumible en este precepto, dado que su falta al trabajo era independiente de su voluntad, habiendo sido la empresa condenada, entre otros pronunciamientos, al abono de los salarios correspondientes a dicho periodo de tiempo».

Como hemos apuntado, creemos que es de justicia poner en valor el razonamiento efectuado por el Tribunal. Primero, por el fondo del asunto, aplicando la excepción al principio de proporcionalidad en estos supuestos de readmisiones tras despidos declarados nulos. Pero también, más allá, por la técnica interpretativa utilizada, aplicación de la normativa supranacional a la vista de la parquedad en la regulación legal interna del derecho a las vacaciones en España. Recurso interpretativo que aparecía con relativa frecuencia en las resoluciones del Tribunal Central de Trabajo en otras materias, basta asomarse a su doctrina en relación con la cuestión referida a la retribución en vacaciones en aplicación del art. 7 del Convenio núm. 132 de la OIT<sup>16</sup>.

En este sentido, sorprende comprobar cómo, bastantes décadas atrás, el Tribunal Central de Trabajo anticipa un cuerpo de doctrina sobre estas cuestiones, controvertidas en nuestra jurisprudencia interna hasta hace escasas fechas<sup>17</sup>, anticipándose incluso al criterio sentado en el seno del Tribunal de Luxemburgo muchos años después en interpretación del Derecho de la Unión, y sin contar para ello con el auxilio interpretativo del recurso a instrumentos normativos como la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea o la Directiva 2003/88/CE.

---

<sup>16</sup> Entre otras muchas, STCT de 4 de marzo de 1980, a propósito del cómputo de todos los conceptos salariales percibidos en los tres meses anteriores a la iniciación de las vacaciones, o STCT de 16 de enero de 1987, donde se sienta el criterio en el sentido de que, si el convenio colectivo no proporciona pautas, habrá que acudir al 132 OIT, art. 7, remuneración normal o media, de la que solo se excepcionan complementos de carácter extraordinario para compensar actividades también extraordinarias, cual es el caso del exceso de jornada.

<sup>17</sup> En materia de devengo de vacaciones en despidos nulos, hasta la STS 400/2019 de 27 mayo, en RCUD 1518/2017; en materia de compensación económica en vacaciones, hay que esperar hasta el año 2016 para que la Sala IV unificara doctrina, STS 497/2016, de 8 de junio, en RCUD 207/2015.

Y en esta puesta en valor del acervo interpretativo a propósito de la doctrina recaída en materia de las vacaciones acuñada en el Tribunal Central de Trabajo, sorprende aún más si cabe la lectura que se efectúa en relación con la incidencia del abono de los salarios de tramitación en estos supuestos de despidos declarados nulos en sentencia. En este concreto aspecto, podemos encontrar incluso alguna resolución en la que el extinto Tribunal va a concluir que no cabe descartar la compensación económica de las vacaciones devengadas y no disfrutadas en estos períodos de tramitación de demanda por despido ilícito por haberse reconocido el derecho a los salarios de trámite. A juicio del órgano jurisdiccional, nos encontramos ante situaciones de naturaleza específica y diferentes del periodo vacacional, pues los salarios dejados de percibir son abonados por razones que no guardan relación alguna con el disfrute de las vacaciones, que son algo más que un simple dejar de trabajar, de modo que no basta percibir el salario sin la contraprestación del trabajo para entender que se está disfrutando de las vacaciones, ya que estas no vienen definidas únicamente por tal circunstancia<sup>18</sup>. Como vamos a tener oportunidad de examinar en siguiente epígrafe, la conclusión presenta importantes semejanzas con la alcanzada en el seno del Tribunal de Luxemburgo muchos años después a la altura del año 2023, por lo que no deja de sorprendernos que, en el año 1986, en el Tribunal Central de Trabajo se alcanzara esta misma conclusión y con análogo fundamento.

### III. LA CONFIRMACIÓN DE UN CRITERIO: LA LECTURA EN EL SEÑO DEL TJUE Y SU RECEPCIÓN EN LA JURISPRUDENCIA INTERNA

A pesar de la existencia de estos antecedentes, la cuestión relativa al derecho o no al devengo de vacaciones durante la sustanciación de procedimientos por despido finalmente declarados ilícitos en sede judicial con derecho a la readmisión del trabajador no resultaba una cuestión pacífica en la doctrina judicial, pudiendo encontrarnos con resoluciones que afirmaban una cosa y la contraria, incluso hasta fechas muy recientes<sup>19</sup>, sin que

<sup>18</sup> STCT de 7 de abril de 1986.

<sup>19</sup> En este sentido, STSJ de Canarias, sede en Las Palmas de Gran Canaria, de 28 de junio de 2019, en el RSU núm. 372/2019, que resolvió el formulado contra la Sentencia del JS núm. 2 de Puerto del Rosario (Fuerteventura), de 25 de julio de 2018, recaída en autos núm. 1017/2017; o la STSJ de Madrid en RSU núm. 457/2016, formulado fren-

conozcamos la existencia de unificación de doctrina sobre esta concreta materia sino hasta la altura del año 2019<sup>20</sup>. Nos referimos a los supuestos de despidos nulos con derecho a readmisión, pues en el escenario de despidos declarados improcedente con condena al abono de salarios de tramitación en aplicación de anterior normativa, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo entendía que no procedía el derecho a vacaciones durante el periodo de sustanciación del pleito por la naturaleza constitutiva de la decisión extintiva<sup>21</sup>.

En un sentido afirmativo, y siguiendo el criterio ya apuntado en su momento desde autorizado sector doctrinal en esta materia de las vacaciones<sup>22</sup>, partiendo de la exigencia en la jurisprudencia no solo de la involuntariedad de la ausencia al trabajo, sino también, de otro tipo de condicionantes y, muy en particular, que la inactividad fuera acompañada del mantenimiento del vínculo contractual y los efectos inherentes al mismo para la asimilación a tiempo de trabajo efectivo, se concluía a favor de la equiparación de los periodos de tramitación de un juicio por despido en tres supuestos: 1) despido finalmente declarado nulo; 2) cuando el proceso termine mediante conciliación con readmisión; 3) cuando declarada la improcedencia del despido, el empresario optara por la readmisión, descartándose el derecho al devengo de vacaciones durante el tiempo de tramitación de un despido declarado improcedente cuando se optara por la indemnización, en cuyo supuesto el trabajador tendría derecho a vacaciones hasta la fecha de la efectividad del despido<sup>23</sup>.

En sentido contrario, muy recientemente, determinada doctrina de suplicación,<sup>24</sup> y<sup>25</sup>, desestima demandas en materia de derecho a vacaciones devengadas y no disfrutadas aplicando el criterio mantenido por la Sala IV a la altura del año 2012 que, basándose en la naturaleza extintiva del acto del despido, así como en la naturaleza indemnizatoria de los salarios de tramitación, rechazaban el devengo de vacaciones en el periodo de sus-

---

te a la Sentencia de 23 de febrero de 2016 dictada en autos 1113/2015 por el JS núm. 28 de Madrid.

<sup>20</sup> STS 400/2019, de 27 mayo, en RCUD 1518/2017.

<sup>21</sup> STS de 12 de junio de 2012, en RCUD 2484/2011.

<sup>22</sup> A. SEMPERE NAVARRO y P. CHARRO BAENA, *Las vacaciones laborales*, Cuadernos de Aranzadi Social, Cizur Menor, Aranzadi, 2003, pp. 72 y ss.

<sup>23</sup> En este sentido, ilustrativa la STSJ de Cataluña de 19 de febrero de 1998, RSU 6748/1997. En sentido contrario, STSJ 28/2002, de Navarra, de 31 de enero, RSU 42/2002.

<sup>24</sup> STSJ 24/2017, de Madrid, de 18 de enero de 2017, en RSU 457/2016.

<sup>25</sup> STSJ de Canarias, sede en Las Palmas de Gran Canaria, de 28 de junio de 2019, en el RSU núm. 372/2019.

tanciación del procedimiento por despido<sup>26</sup>. Con una argumentación claramente superada en nuestros días, por la Sala de lo Social del Tribunal de Suplicación Canario se afirmaba que resarcir las vacaciones no disfrutadas en las anualidades transcurridas entre el despido y la readmisión no es acorde con la finalidad del Convenio núm. 132 de la OIT y del art. 40.2 CE, que no es otra que procurar al trabajador el reposo necesario para que pueda recuperarse del desgaste producido por su actividad laboral, de ahí que se busque su disfrute específico y no su compensación económica, pero en este caso el trabajador no desarrolló trabajo alguno.

En este contexto, en el ámbito del Derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea va a tener la oportunidad de pronunciarse de manera expresa sobre esta cuestión a propósito de sendas cuestiones prejudiciales planteadas desde determinados órganos judiciales internos en Hungría y en Italia en los supuestos de trabajadores despedidos ilegalmente con readmisión al puesto de trabajo ordenada judicialmente, concluyendo que los trabajadores tienen derecho a exigir una compensación financiera por las vacaciones anuales retribuidas en relación con el periodo comprendido entre la fecha de sus despidos y la fecha de readmisión a sus puestos de trabajo<sup>27</sup>.

Muy sucintamente, en el caso de la República de Bulgaria, existía una jurisprudencia supuestamente incompatible con el Derecho de la Unión, que llevaba privar al demandante de una compensación por las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas en el periodo comprendido entre la fecha de su despido ilícito y la de la readmisión a su puesto de trabajo, de ahí que se plantearan dos cuestiones prejudiciales en el asunto C-762/18 al objeto de que se determinara si debía interpretarse el art. 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 en el sentido de que se oponía a una normativa y/o a una práctica nacionales en virtud de las cuales, un trabajador que había sido objeto de un despido ilícito y cuya readmisión al puesto de trabajo había sido ordenada judicialmente, no tenía derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el periodo comprendido entre la fecha de despido y la fecha de readmisión al puesto de trabajo, preguntando igualmente en caso de respuesta afirmativa si debía interpretarse el art. 7, apartado 2, de la Directiva en el sentido de que se oponía a una normativa y/o a una práctica nacionales en virtud de las cuales, en caso de

<sup>26</sup> STS de 12 de junio de 2012, en RCUD 2484/2011.

<sup>27</sup> STJUE (Sala Primera), de 25 de junio de 2020, caso *QH contra varios*, en los asuntos acumulados C-762/18 y C-37/19.

nueva extinción de la relación laboral de dicho trabajador, este no tenía derecho a una compensación financiera por las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas en relación con el periodo comprendido entre la fecha del despido anterior y la fecha de readmisión al puesto de trabajo.

En el caso del derecho italiano, asunto C-37/19, la Corte Suprema di Cassazione preguntaba al Tribunal de Luxemburgo si debía interpretarse el art. 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 y el art. 31, apartado 2, de la Carta, incluso considerados separadamente, en el sentido de que se oponían a una normativa o práctica nacionales en virtud de las cuales, una vez extinguida la relación laboral, el trabajador no tenía derecho a una compensación económica por las vacaciones devengadas y no disfrutadas en el supuesto de que no hubiera podido invocar tal derecho antes de la extinción de la relación laboral por un hecho ilícito imputable al empresario, despido que había sido objeto de una sentencia de un juez nacional devenida firme, que ordenaba la readmisión del trabajador con carácter retroactivo.

En respuesta a sendas cuestiones, partiendo de muy consolidada doctrina en el sentido de que el derecho a vacaciones anuales retribuidas debe considerarse un principio particularmente importante del Derecho social de la Unión, que las autoridades nacionales competentes únicamente pueden aplicar respetando los límites establecidos expresamente por la propia Directiva 2003/88, derecho que no solo tiene una importancia especial por su condición de principio del Derecho social de la Unión, sino que también está expresamente reconocido en el art. 31, apartado 2, de la Carta, a la que el art. 6 TUE , apartado 1, reconoce el mismo valor jurídico que a los Tratados, no pudiendo ser interpretado de manera restrictiva, ni tampoco supeditando la propia constitución de este derecho a ningún tipo de requisito al derivarse directamente de la citada Directiva, el Tribunal Europeo sienta el criterio en el sentido de que, en determinadas situaciones concretas en las que el trabajador no puede cumplir sus cometidos, los Estados Miembros no pueden supeditar el derecho a vacaciones anuales retribuidas al requisito de haber trabajado efectivamente, aludiendo expresamente a los supuestos de bajas por enfermedad.

Sentados estos criterios básicos, el Tribunal va a concluir que los argumentos en los supuestos de bajas por enfermedad van a resultar aplicables *mutatis mutandis* a una situación como la controvertida en los litigios planteados, en la que un trabajador ilícitamente despedido y posteriormente readmitido en su puesto de trabajo, de conformidad con el Derecho nacional, a raíz de la anulación de su despido mediante resolución judicial, no

ha realizado, en el periodo comprendido entre la fecha del despido ilícito y la fecha de su readmisión, un trabajo efectivo al servicio de su empleador. De manera categórica, el Tribunal va a referir que, al igual que cuando se produce una incapacidad laboral por enfermedad, el hecho de que un trabajador se hubiera visto privado de la posibilidad de trabajar debido a un despido declarado posteriormente ilícito resultaba, en principio, imprevible y ajeno a la voluntad de dicho trabajador. En este sentido, el hecho de que el trabajador afectado no hubiera realizado en el periodo comprendido entre la fecha de su despido ilícito y la fecha de la readmisión a su puesto de trabajo un trabajo efectivo al servicio de su empleador resultaba de los actos de este último consistentes en el despido ilícito, incumplimientos empresariales sin los que el trabajador hubiera podido trabajar durante el citado periodo y ejercer su derecho a las vacaciones anuales.

Por consiguiente, en una situación como la controvertida en los litigios principales, el periodo comprendido entre la fecha del despido ilícito y la fecha de la readmisión del trabajador en su puesto de trabajo, de conformidad con el Derecho nacional, a raíz de la anulación de dicho despido mediante resolución judicial, debía asimilarse a un periodo de trabajo efectivo a fin de determinar el derecho a vacaciones anuales retribuidas. No se pudo trabajar ni, por consiguiente, ejercer su derecho a las vacaciones anuales, debido a los actos del propio empleador, ya que este le despidió ilícitamente, recordando expresamente el Tribunal su jurisprudencia en el sentido de que el empresario que no permite a un trabajador ejercer su derecho a vacaciones anuales retribuidas, debe asumir las consecuencias.

Como argumento añadido de interés, el Tribunal va a concluir que, en circunstancias como las controvertidas en los litigios controvertidos, la protección de los intereses del empresario no resultaba estrictamente necesaria y, por tanto, no podía justificar, a priori, una excepción al derecho a vacaciones anuales retribuidas del trabajador en el sentido de la limitación de establecimiento de periodos de aplazamiento del disfrute máximos por el riesgo de una acumulación demasiado prolongada de periodos de ausencia del trabajador y las consecuentes dificultades que estos podrían causar para la organización del trabajo, descartando de plano esta posibilidad.

Partiendo de estas consideraciones, el Tribunal Europeo va a responder a la primera cuestión prejudicial del asunto C-762/18 afirmando que el art. 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una jurisprudencia nacional en virtud de la cual un trabajador ilícitamente despedido y posteriormente readmitido en su puesto de trabajo, de conformidad con el Derecho nacional, a raíz de la anula-

ción de su despido mediante resolución judicial, no tiene derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha de su readmisión, debido a que, durante ese periodo, dicho trabajador no ha realizado un trabajo efectivo al servicio del empleador.

A partir de esta conclusión, y en relación con el derecho a la compensación económica, partiendo de la premisa en el sentido de que el derecho a vacaciones anuales constituye solamente una de las dos vertientes de un principio esencial del Derecho social de la Unión, en relación con la jurisprudencia que concluye que el art. 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 no pone condición alguna a que nazca el derecho a una compensación económica, salvo la exigencia de que, por un lado, la relación laboral se haya extinguido y de que, por otro, el trabajador no haya disfrutado todas las vacaciones anuales a las que tenía derecho en la fecha en que se extinguió dicha relación, entiende que cuando el trabajador, con posterioridad a la readmisión en su puesto de trabajo a raíz de la anulación de su despido ilícito, es nuevamente despedido, puede exigir, sobre la base del art. 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88, una compensación por las vacaciones anuales no disfrutadas con ocasión de ese nuevo despido, incluidas las correspondientes al periodo comprendido entre la fecha del despido ilícito y la fecha de su readmisión. Siendo así, el Tribunal Europeo va a concluir que procede responder a la segunda cuestión prejudicial del asunto C-762/18 y a la cuestión prejudicial única del asunto C-37/19 afirmando que el art. 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una jurisprudencia nacional en virtud de la cual, en caso de extinción de una relación laboral después de que el trabajador afectado haya sido ilícitamente despedido y posteriormente readmitido en su puesto de trabajo, de conformidad con el Derecho nacional, a raíz de la anulación de su despido mediante resolución judicial, dicho trabajador no tiene derecho a una compensación financiera por las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas en el periodo comprendido entre la fecha del despido ilícito y la de su readmisión.

Debemos decir que, justo un año antes, y en línea con el criterio mantenido en el Tribunal de Luxemburgo, nuestra jurisprudencia interna había optado por acoger este criterio, dictaminando que «ese tiempo de sustanciación del proceso de despido y de los recursos interpuestos, cuando finalmente se opta por la readmisión efectiva del trabajador, ha de ser considerado como tiempo de actividad laboral, puesto que si en ese lapso de tiempo no ha habido trabajo efectivo, no ha sido precisamente por la

voluntad del trabajador, sino que la inactividad se debe a un acto extintivo de la empresa que después se declara ilícito, y cuyos efectos antijurídicos se tratan de restaurar completamente a través de la readmisión, tal y como se desprende de los arts. 278, 282 y 284 para la ejecución de sentencias de despido con readmisión. Por ello, ese tiempo de tramitación equiparable a tiempo de trabajo tras la readmisión, proyectará sus efectos sobre los parámetros de la relación laboral, entre los que se encuentra el derecho a las vacaciones no disfrutadas por el trabajador debido a causas que en absoluto le son imputables»<sup>28</sup>, criterio que, desde entonces, se ha venido manteniendo de manera pacífica y reiterada en la Sala IV del Alto Tribunal<sup>29</sup>. Sin perjuicio de que nos referiremos a ello con mayor detalle en el último epígrafe del presente trabajo, debemos reconocer que la fundamentación de esta resolución del Supremo coincide casi con exactitud con el apuntado a la altura de la década de los años ochenta en sede del Tribunal Central de Trabajo. En todo caso, debemos poner de manifiesto que, en el supuesto de unificación de doctrina aludido, no nos encontrábamos ante un despido ilícito nulo con derecho a readmisión, sino ante un despido declarado improcedente con derecho al abono de los salarios de tramitación según normativa sustantiva y procesal vigente en el momento de autos, circunstancia esta que no obsta para que el Tribunal Supremo otorgue la misma solución al caso que en los supuestos de despidos ilícitos nulos con derecho a readmisión, el matiz resulta a nuestro juicio de interés.

En un paso más, el Tribunal de Luxemburgo va a tener la ocasión de resolver la cuestión relativa a la posible incidencia en el derecho a la compensación económica por las vacaciones devengadas y no disfrutadas en estos supuestos en el escenario de condena empresarial al abono de salarios de tramitación<sup>30</sup>.

Como tuvimos oportunidad de señalar en el anterior epígrafe, en esta cuestión, el Tribunal Central de Trabajo había concluido ya a la altura de 1987 que no cabía descartar la compensación económica de las vacaciones devengadas y no disfrutadas en estos períodos de tramitación de una demanda por despido ilícito por la mera circunstancia de haberse reconocido al trabajador el derecho a los salarios de tramitación, amparando su

<sup>28</sup> STS 400/2019, de 27 de mayo de 2019, en RCUD 1518/2017.

<sup>29</sup> SSTS 513/2021, de 11 de mayo, en RCUD 3630/2018; 648/2022 de 12 de julio, de la misma Sección 1.<sup>a</sup>, en RCUD 2598/2019; 66/2023, de 25 de enero, en RCUD 3603/2019, o 82/2023, de 31 de enero, en RCUD 4025/2019.

<sup>30</sup> STJUE de 12 octubre de 2023, en el asunto C-57/22, YQ y Ředitelství silnic a dálnic ČR, República Checa.

criterio en la conclusión de que nos encontraríamos ante situaciones de naturaleza específica y diferentes del periodo vacacional, pues los salarios dejados de percibir son abonados por razones que no guardarían relación alguna con el disfrute de las vacaciones. En esencia, la naturaleza de los salarios de tramitación y la naturaleza del derecho a las vacaciones no eran coincidentes a estos efectos.

Pues bien, como decimos, décadas después, a la altura del año 2023, y a resultas de una cuestión prejudicial planteada por órgano judicial interno de la República Checa, se plantea al Tribunal de Justicia si el art. 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 debía interpretarse en el sentido de que se oponía a una jurisprudencia nacional en virtud de la cual un trabajador ilícitamente despedido y posteriormente readmitido en su puesto de trabajo, de conformidad con el Derecho nacional, a raíz de la anulación de su despido mediante resolución judicial, no tenía derecho a vacaciones anuales retribuidas por el periodo comprendido entre la fecha del despido y la de la readmisión, debido a que, durante ese periodo, dicho trabajador no realizó efectivamente un trabajo para el empleador, toda vez que este no le asignó ningún trabajo y que, con arreglo al Derecho nacional, ya percibía una compensación financiera por dicho periodo. A los efectos que nos interesan, y más allá del criterio mantenido en la resolución del año 2020, en esta cuestión prejudicial se albergaban dudas con respecto al derecho a la compensación económica por las vacaciones no disfrutadas a la vista de la normativa interna en la República Checa que garantizaba el derecho a los salarios de tramitación en términos muy similares a los de nuestra legislación interna. En este sentido, y contrariamente a lo resuelto en los asuntos acumulados C-762/18 y C-37/19 en junio de 2020, a juicio del órgano jurisdiccional remitente existían diferencias entre la normativa nacional controvertida en dicha sentencia y la legislación checa controvertida en el litigio, de modo que a juicio del tribunal remitente la solución adoptada en la mencionada sentencia de 2020 no resultaría aplicable, toda vez que en el caso de Bulgaria los salarios de tramitación abarcarían en su caso a un periodo de solo seis meses. En este contexto normativo diferente, se entendía que la aplicación al litigio principal de la solución adoptada en dicha sentencia de junio de 2020 provocaría un desequilibrio en detrimento de los intereses del empresario.

Pues bien, en contra de la postura del tribunal remitente, el Tribunal Europeo va a resolver la cuestión en términos muy similares a los concluidos por el Tribunal Central de Trabajo en la resolución ya referida, afirmando que el art. 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88/CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una jurisprudencia nacional en

virtud de la cual un trabajador ilícitamente despedido y posteriormente readmitido en su puesto de trabajo, de conformidad con el Derecho nacional, a raíz de la anulación de su despido mediante resolución judicial, no tiene derecho a vacaciones anuales retribuidas por el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha de su readmisión, debido a que, durante ese periodo, el referido trabajador no realizó un trabajo efectivo al servicio del empresario, toda vez que este último no le asignó un trabajo y que ya disfruta, con arreglo al Derecho nacional, de una compensación financiera por dicho periodo.

A la hora de fundamentar su conclusión, el Tribunal Europeo califica sin ambages al derecho a vacaciones retribuidas como un derecho fundamental consagrado en el art. 31, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales<sup>31</sup>, insistiendo nuevamente en su lectura en el sentido de que, cualquier excepción a este derecho, solo puede permitirse dentro de los límites expresamente establecidos por la propia Directiva, sin que pueda supeditarse a ningún tipo de requisito la propia constitución del mismo, que se deriva directamente de esta última. Así, reiterando su criterio sentado en la resolución del 2020 en el sentido de que el periodo comprendido entre la fecha del despido ilícito y la fecha de la readmisión del trabajador en su puesto de trabajo a raíz de la anulación de dicho despido mediante resolución judicial debe asimilarse a un periodo de trabajo efectivo a estos efectos, insistiendo una vez más en la existencia de un deber de proactividad empresarial en el ejercicio del derecho, reitera igualmente que el derecho a vacaciones anuales y el derecho a percibir una retribución en concepto de vacaciones constituyen dos vertientes de un único derecho. A partir de estas premisas básicas, la diferente finalidad de la compensación financiera por vacaciones devengadas y no disfrutadas y de los salarios de tramitación, conduce al Tribunal Europeo a concluir en los siguientes términos, «De ello se deduce que es irrelevante, a efectos del derecho a vacaciones anuales retribuidas, que la cuantía de la compensación financiera que el Derecho nacional prevé que se abone al trabajador despedido ilícitamente por el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha de su readmisión se corresponda, en principio, con el salario medio que dicho trabajador percibía, puesto que dicha compensación financiera tiene como finalidad compensar al trabajador por la retribución no percibida como consecuencia del despido

---

<sup>31</sup> Apartado 29 de la STJUE de 12 octubre 2023, en el asunto C-57/22.

ilícito»<sup>32</sup>. Insistimos de nuevo, la argumentación resulta muy semejante a la mantenida en el seno del Tribunal Central de Trabajo décadas atrás.

Como se ha puesto de manifiesto, la argumentación en el sentido de que la compensación económica en estos supuestos de despidos nulos en sentencia firme supondría un notorio desequilibrio de los intereses empresariales se presentaba como ciertamente débil, «... pues haría depender el derecho al disfrute de las vacaciones de una circunstancia totalmente ajena a este derecho como es la mayor o menor compensación de los salarios perdidos por el trabajador como consecuencia de la imposibilidad de prestar trabajo debida al despido ilícito», resultando el objetivo de compensar al trabajador por la retribución no percibida como consecuencia del despido totalmente ajeno al perseguido por el disfrute de las vacaciones anuales retribuidas<sup>33</sup>. Para el Tribunal europeo, acoger dicha interpretación sería vaciar el derecho a las vacaciones y olvidar que existe otra vertiente del derecho, la de la compensación económica tras la extinción del contrato cuando no pueden disfrutarse por tal motivo, no siendo equiparables las circunstancias que en algunas ocasiones se han planteado en el seno del Tribunal de Luxemburgo a propósito de limitaciones en normativa nacional en supuestos de ausencias prolongadas de larga duración por razones de salud y, en consecuencia, no resultando posible justificar excepciones al principio establecido en el art. 7 de la Directiva 2003/88 según el cual, cuando el trabajador no ha podido disfrutar de sus vacaciones, no puede extinguirse el derecho a las mismas al término del periodo de devengo<sup>34</sup>.

#### IV. LA PUESTA EN VALOR DEL CRITERIO ACUÑADO EN LA DOCTRINA DEL TCT A LA LUZ DE LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO EFECTUADA EN EL SENO DEL TJUE

Al inicio del trabajo hemos tenido ocasión de comprobar la interpretación efectuada en el seno del Tribunal Central de Trabajo en relación con las excepciones al principio de proporcionalidad y la consecuente asि-

<sup>32</sup> Apartado 43 de la STJUE de 12 octubre 2023, en el asunto C-57/22.

<sup>33</sup> J. GORELLI HERNÁNDEZ, «Devengo de vacaciones durante la tramitación...», *op. cit.*

<sup>34</sup> M. NOGUEIRA GUASTAVINO, «Vacaciones devengadas y no disfrutadas por motivos de salud cuando existe dispensa empresarial de acudir al trabajo: el derecho no prescribe, aunque no se hayan pedido antes de terminar el contrato a tiempo parcial, y se concreta en una compensación económica sustitutiva», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5 (2023).

milación a tiempo efectivo de trabajo en los casos de declaración de nulidad de despidos con derecho a readmisión. O, más allá incluso, su doctrina al respecto la nula incidencia del abono de salarios de tramitación en el derecho a la compensación económica por esas vacaciones devengadas y no disfrutadas en caso de despidos ilícitos con derecho a readmisión. En este sentido, ya hemos manifestado la necesidad de poner en valor aquellas tempranas interpretaciones, más aún, careciendo del potencial normativo comunitario en materia de vacaciones, y con el recurso exclusivo a la normativa contenida en el Convenio núm. 132 de la OIT.

Pues bien, a pesar de ello, o precisamente por esto, en un trabajo como el presente en el que se trata de significar el enorme trabajo acuñado durante décadas en aquel Tribunal Central de Trabajo, con el profesor Alonso Olea a la cabeza durante años, pretendemos finalizar esta contribución homenaje a su figura tratando de poner de relieve cómo aquella temprana doctrina en la materia que nos ocupa, flexibilizadora del derecho y tuitiva del trabajador, comulga expresamente con todos y cada uno de los principios que, a fecha de hoy, inspiran la interpretación del derecho a vacaciones anuales retribuidas en el seno del Tribunal de Justicia de la Unión Europa en aplicación de lo prevenido en el art. 31.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su desarrollo contenido en la Directiva 2003/88/CE, específicamente, en su art. 7.

Así, en primer lugar, pese a que tradicionalmente la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo había concluido que, en materia de vacaciones, el derecho del trabajador a disfrutar de las mismas debía considerarse como un principio del Derecho social de la Unión de especial importancia, que no admitía excepciones y cuya aplicación por las autoridades nacionales competentes únicamente podía efectuarse respetando los límites establecidos expresamente por la Directiva 2003/88<sup>35</sup>, a partir de determinada resolución, el Tribunal va a dar un paso más en la catalogación del derecho hasta concluir de manera recurrente en resoluciones posteriores en el sentido de que nos encontramos ante un derecho fundamental en el ámbito de la UE.

En este sentido, el Tribunal va a concluir que nos encontramos ante un derecho fundamental, que se caracteriza porque su existencia ha sido establecida de forma imperativa y a la vez incondicional, por lo que no requiere ser concretado por disposiciones del Derecho de la Unión o del

---

<sup>35</sup> Entre otras muchas, STJUE de 12 de junio de 2014, asunto C 118/13, apartado 15 y jurisprudencia citada.

Derecho nacional, las cuales únicamente deberán precisar la duración exacta de las vacaciones anuales y, en su caso, ciertos requisitos para el ejercicio del derecho.

A mayor abundamiento, no estando la regulación contenida en el art. 7 de la Directiva sujeta a condición alguna, y siendo suficientemente precisa, resultaría posible que el mencionado precepto pudiera ser invocado en un litigio entre particulares, otorgando el Tribunal de este modo eficacia directa a la Directiva, hasta el punto de concluir en el litigio que da lugar a la cuestión prejudicial que el órgano jurisdiccional debía dejar inaplicable la normativa nacional que se oponía a la efectividad de este derecho<sup>36</sup>. Muy recientemente, «El art. 31, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el art. 7 de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, deben interpretarse en el sentido de que un trabajador puede invocar el derecho a vacaciones anuales retribuidas, consagrado por la primera de estas disposiciones y concretado por la segunda, frente a su empleador, siendo irrelevante a este respecto el hecho de que este sea una empresa privada, titular de una concesión de servicio público»<sup>37</sup>.

La conclusión desde luego es de enorme trascendencia, pues a nadie escapa que la configuración de este derecho como fundamental presenta claras implicaciones prácticas en el ejercicio del mismo, en el específico entendimiento en el sentido de que la naturaleza y la fuerza vinculante de la Carta no parece equiparable en todos sus pasajes a una estricta tabla de derechos y libertades, combinando cláusulas de variada naturaleza destinadas a enmarcar, en dosis variables y en planos diferenciados, la actividad de las instituciones de la Unión Europea y, dentro de ese espacio, las decisiones de los poderes públicos nacionales<sup>38</sup>. Más allá, esta posible invocación directa del derecho conllevaría incluso la consecuencia, en su caso, de la inversión de la responsabilidad por incumplimiento del Derecho de la Unión, recayendo sobre el empresario la carga indemnizatoria deriva-

<sup>36</sup> STJUE (Gran Sala), de 6 de noviembre de 2018, asuntos acumulados C-569/16 y C-570/16.

<sup>37</sup> STJUE de 9 de noviembre de 2023, en asuntos acumulados C-271/22, C-272/22, C-273/22, C-274/22, C-275/22.

<sup>38</sup> J. GARCÍA MURCIA, «Naturaleza y fuerza vinculante de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea: a propósito de las previsiones sobre información y consulta en materia laboral. Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 15 de enero de 2014 (asunto C-176/12)», *Revista Europea de Derecho Europeo*, Comentarios de jurisprudencia, núm. 52 (2014), pp. 91-116.

da de una posible inadecuada trasposición por parte de un Estado Miembro<sup>39</sup>. Eficacia directa que curiosamente había sido expresamente negada en nuestra jurisprudencia interna a la altura del año 2016, al carecer la expresión «vacaciones anuales retribuidas» utilizada por el art. 31.2 TFUE de la «concreción suficiente por sí misma para conferir un derecho subjetivo», de manera que, en un litigio entre particulares, únicamente quedaba la vía de obtener reparación del daño sufrido<sup>40</sup>.

Pues bien, a los efectos que nos interesan en el presente trabajo, creemos que aquella temprana doctrina acuñada en el seno del Tribunal Central de Trabajo, flexibilizadora del derecho y claramente tuitiva de los derechos de los trabajadores, se alinea perfectamente con esta consideración actual respecto de la naturaleza del derecho que se ha terminado por imponer en la jurisprudencia comunitaria, otorgando en aquel momento el extinto Tribunal de un valor al derecho reconocido en el art. 132 OIT en línea con lo que se interpreta ahora en el seno del Tribunal de Luxemburgo a propósito del art. 31.2 de la Carta de Derechos Fundamentales y de su Directiva de desarrollo. Lectura flexibilizadora del derecho que se podía igualmente constatar en otros importantes supuestos a propósito de coincidencia de períodos de maternidad y vacaciones<sup>41</sup>, de enfermedad y vacaciones<sup>42</sup>, o a propósito de la siempre controvertida cuestión relacionada con la retribución en vacaciones<sup>43</sup>, cuestiones todas ellas sobre las que ya se pronunciaba en aquellos años el Tribunal Central de Trabajo. En este sentido, creemos de justicia remarcar aquella labor de conferir eficacia directa al derecho contenido en la normativa supranacional, en aquel momento tan solo Convenio núm. 132 de la OIT, a pesar de la parquedad en la regulación interna (o precisamente por ello).

<sup>39</sup> M. NOGUEIRA GUASTAVINO, «El final de un principio y el comienzo de un derecho: las vacaciones anuales retribuidas como derecho fundamental y su repercusión en materia de responsabilidad por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea: comentario a las Sentencias Bauer y Brobonn», *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social: Revisión del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, núm. 142 (2019), pp. 449-464.

<sup>40</sup> F. GALLEGOS MOYA, «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el derecho a las vacaciones», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 227 (2020).

<sup>41</sup> STJCE de 18 de marzo de 2004, Merino Gómez, C-342/01.

<sup>42</sup> STJUE de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y Stringer y otros, C-350/06 y C-520/06, o STJUE de 21 de junio de 2012, Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED) y otros, C-78/11.

<sup>43</sup> STJUE (Sala Primera) caso Z. J. R. Lock contra British Gas Trading Limited, de 22 de mayo de 2014, asunto C 539/12, recepcionada en el Derecho interno a partir de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo 49/2016, de 8 de junio de 2016, en recurso de casación 207/2015.

De la misma manera, en segundo término, el criterio apuntado a la altura de los años ochenta por el Tribunal Central de Trabajo, creemos se alinea igualmente con la lectura efectuada en nuestros días en aplicación del Derecho de la Unión en lo que se refiere a la doble vertiente del derecho y a su esfera más patrimonial, vinculada esta última al derecho a la compensación económica en supuestos de imposibilidad de disfrute de las vacaciones. En este sentido, partiendo de la regla general a favor del disfrute *in natura* de las vacaciones, el Tribunal Central de Trabajo entendió que la regla general debía ceder en aquellas ocasiones imprevisibles e independientes de la voluntad del trabajador en las que no se pudo hacer uso de ese derecho por motivos imputables exclusivamente a incumplimientos del empresario. En este sentido, como de manera reiterada se viene proclamando en el seno del Tribunal Europeo<sup>44</sup>, el art. 7, apartado 2 de la Directiva 2003/88 no pone condición alguna a que nazca el derecho a una compensación económica, salvo la exigencia de que, por un lado, la relación laboral se haya extinguido y de que, por otro, el trabajador no haya disfrutado todas las vacaciones anuales a las que tenía derecho en la fecha en que se extinguió dicha relación<sup>45</sup>. Así, el trabajador que no hubiera tenido la posibilidad de disfrutar de todos sus derechos a vacaciones anuales retribuidas antes de la finalización de su relación laboral, tendría derecho a una compensación económica en concepto de vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas, resultando irrelevante a este respecto el motivo o causa de la extinción de la relación laboral<sup>46</sup>, incluso, en supuestos en los que el trabajador había puesto fin a la relación laboral por voluntad propia<sup>47</sup>. Y ello así partiendo de una reiterada jurisprudencia en el seno del Tribunal europeo en la que se concluye que el derecho a vacaciones anuales tiene una doble finalidad, permitir que el trabajador descance de la ejecución de las tareas que le incumben según su contrato de trabajo, pero también, proporcionar un periodo de ocio y esparcimiento<sup>48</sup>. Criterio este mucho más flexibilizador y que se alinea plenamente con el mantenido en nuestro máximo intérprete constitucional cuando años atrás concluía que «la concepción según la cual el sentido principal de las vacaciones no es otro que la reposición de energías para

<sup>44</sup> Por todas, STJUE de 6 de noviembre de 2018, asunto C-684/16, apartado 23 y jurisprudencia citada.

<sup>45</sup> A. CÁMARA BOTÍA, «La ordenación del tiempo de trabajo en el Derecho de la Unión Europea: la Directiva y la doctrina del TJUE», *Revista Justicia y Trabajo*, núm. 4 (2024), p. 72.

<sup>46</sup> STJUE de 25 de noviembre de 2021, asunto C-233/20, apartados 32 y 34.

<sup>47</sup> STJUE de 18 de enero de 2024, asunto C-218/22.

<sup>48</sup> Por todas, STJUE de 20 de enero de 2009, asuntos C350/06 y C520/06, o STJUE de 25 de junio de 2020, asuntos acumulados C762/18 y C37/19.

la reanudación de la prestación laboral, supone reducir la persona del trabajador a un mero factor de producción y negar durante aquel periodo su libertad para desplegar su propia personalidad del modo que estime más conveniente»<sup>49</sup>. En este sentido, como podemos comprobar, el temprano criterio sentado en el seno del extinto Tribunal, resulta plenamente conciliable con la lectura más actual del derecho a vacaciones en la vertiente del derecho a su compensación económica en caso de imposibilidad de disfrute efectuada a la luz del Derecho de la Unión.

Quizá a estas alturas el razonamiento no necesite de mayor justificación; pero debemos recordar que, no hace tanto tiempo, nos remitimos al año 2019, existía doctrina de suplicación que, aludiendo a determinada resolución de la Sala IV a la altura del año 2012, rechazaba la compensación económica de las vacaciones en estos supuestos bajo el argumento superado del disfrute *in natura*, incluso aludiendo a una excluyente finalidad del derecho a las vacaciones vinculada en exclusiva a la recuperación del trabajador claramente superada en nuestros días<sup>50</sup>.

Continuando con la puesta en valor de las resoluciones del Tribunal Central de Trabajo, en tercer lugar, las conclusiones alcanzadas en su seno en aquellos tempranos momentos encajan a nuestro entender perfectamente en la más reciente configuración del derecho a vacaciones anuales retribuidas en la interpretación efectuada en el Tribunal de Luxemburgo cuando se concluye a favor de la existencia de un deber de colaboración del empresario para lograr el efectivo disfrute de las vacaciones. Nos referimos a lo que se ha venido a denominar como deber de proactividad empresarial a estos efectos, doctrina consolidada del TJUE en la materia<sup>51</sup>, que venía a incorporar como exigencia añadida a los empresarios en relación con el derecho a las vacaciones la de la efectiva promoción del disfrute de las mismas. Hasta el punto de permitirse hoy en día la reclamación de una compensación económica por vacaciones no disfrutadas más allá

<sup>49</sup> STC 192/2003, de 27 de octubre.

<sup>50</sup> STSJ de Canarias, sede en Las Palmas de Gran Canaria, de 28 de junio de 2019, en el RSU núm. 372/2019.

<sup>51</sup> Entre otras, STJUE de 22 de septiembre de 2022, C-518/20 y C-727/20, que sigue el criterio iniciado en STJUE de 29 noviembre 2017, asunto C-214/16, en STJUE de 6 de noviembre de 2018, asunto C-619/16, o en STJUE de 16 de noviembre de 2018, en asunto C-684/16, resoluciones todas ellas en las que se sienta el criterio en el sentido de que «*a*) el derecho a las vacaciones anuales retribuidas no puede ser objeto de una interpretación restrictiva; *b*) es el empresario el que debe de velar de manera concreta y transparente para que el trabajador disfrute efectivamente de sus vacaciones pagadas, incitándole e informándole formalmente a hacerlo; y *c*) corresponde al empresario la carga de probar que ha actuado con toda la diligencia necesaria para que el trabajador pueda disfrutar de sus vacaciones anuales retribuidas».

del último año de trabajo en aquellos supuestos en los que el empresario no probara haber actuado con la diligencia reforzada que exigen estos pronunciamientos<sup>52</sup>. Siendo así, si como se ha concluido «el empresario debe velar por poner al trabajador en condiciones de ejercer el derecho a vacaciones anuales»<sup>53</sup>, con mayor motivo aún, el incumplimiento de esta obligación en el caso de un despido declarado nulo en sentencia judicial firme, debe conducir a la interpretación a favor de la compensación económica de este derecho en el supuesto de imposibilidad de disfrute de las vacaciones *in natura*, resultando a nuestro juicio plenamente aplicable a estos casos la argumentación en el sentido de que «conforme al deber de proactividad empresarial resultaría contraria a la Directiva una interpretación que impusiera automáticamente la pérdida del derecho del trabajador sin tener en cuenta si el empresario ha cumplido su deber de facilitar el disfrute del derecho, asumiendo la carga de su cumplimiento»<sup>54</sup>.

En este sentido, creemos que aquella doctrina del Tribunal Central se aliena totalmente con este reverso del derecho a vacaciones anuales retribuidas entendido también como deber empresarial.

Y, precisamente, por este incumplimiento del deber de colaboración empresarial en el disfrute de las vacaciones anuales retribuidas, en esta lectura flexibilizadora y tuitiva en la reciente jurisprudencia europea, es por lo que entendemos que, en cuarto lugar, la lectura acuñada en el seno del Tribunal Central de Trabajo se presenta igualmente conciliable con una interpretación del derecho en la que se concluye que las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas pueden reclamarse extemporáneamente más allá del plazo de prescripción siempre el empresario no hubiera informado e incitado al trabajador a su disfrute<sup>55</sup>, no pudiendo aplicarse en estos casos las excepciones al aplazamiento por la existencia de circunstancias específicas que obligaran a ello para así evitar las consecuencias negativas de una acumulación ilimitada de los derechos a vacaciones anuales retribuidas adquiridos durante un periodo de baja por enfermedad de larga duración<sup>56</sup>.

<sup>52</sup> I. GARCÍA PERROTE ESCARTÍN y J. R. MERCADER UGUINA, «El deber de advertencia del empleador sobre el disfrute de las vacaciones en la doctrina reciente del TJUE, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 259 (2022), Tribuna de actualidad.

<sup>53</sup> A. SEMPERE NAVARRO, «La necesaria proactividad empresarial para el disfrute de las vacaciones», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 9 (2022), disponible en [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-L-2022-00000002119](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-L-2022-00000002119).

<sup>54</sup> A. CÁMARA BOTÍA, «La ordenación del tiempo de trabajo...», *op. cit.*, p. 66.

<sup>55</sup> STJUE de 22 de septiembre de 2022, asunto C-120/21.

<sup>56</sup> Criterio este que se acuña por vez primera en sede del TJUE tras la Sentencia de 22 de noviembre de 2011, asunto C-214/10.

En este sentido, no resulta aplicable al supuesto analizado de devengo del derecho a vacaciones anuales retribuidas tras sentencia por despido ilícito con derecho a readmisión la doctrina del Tribunal Europeo en la que se concluye que, teniendo en cuenta no solo la protección del trabajador que persigue la Directiva 2003/88, sino también la del empresario, que debe hacer frente al riesgo de una acumulación demasiado prolongada de periodos de ausencia del trabajador y a las dificultades que estos podrían causar para la organización del trabajo, «el art. 7 de la citada Directiva no se opone a disposiciones o prácticas nacionales que limiten la acumulación de los derechos a vacaciones anuales retribuidas por un periodo de aplazamiento a cuya expiración se extingan esos derechos, siempre que dicho periodo de aplazamiento garantice en particular que el trabajador pueda disfrutar, si fuera preciso, de periodos de descanso susceptibles de ser escalonados, planificables y disponibles a más largo plazo, y rebase sustancialmente la duración del periodo de devengo por el que se concede»<sup>57</sup>.

Por último, para terminar con estas reflexiones, en las que se pretende situar en sus justos términos aquella doctrina del Tribunal Central de Trabajo, una vez más, entendemos que el criterio sentado a la altura de los años ochenta en relación con las excepciones al principio de proporcionalidad en lo que se refiere al derecho a las vacaciones anuales retribuidas, se alinea exactamente con la interpretación del Tribunal de Luxemburgo en relación con lo preceptuado en el art. 7 de la Directiva 2003/88/CE. Así, recientemente, el Tribunal de Luxemburgo ha tenido ocasión de pronunciarse a propósito de controversias planteadas en el contexto de disfrute de permisos parentales<sup>58</sup>, de periodos de reducción del tiempo de trabajo por causas empresariales durante los cuales no se ha prestado trabajo efectivo<sup>59</sup>, o, más recientemente, concluyendo que no resulta posible aplazar los días de vacaciones anuales retribuidas concedidos a un trabajador que no está enfermo en un periodo que coincide con otro de cuarentena ordenada por una autoridad pública, Covid<sup>60</sup>. En este sentido, el Tribunal Europeo mantiene en esta última resolución la existencia de un

<sup>57</sup> STJUE de 9 noviembre 2023, en los asuntos acumulados C-271/22 a C-275/22, apartado 48, en la que se sigue criterio mantenido en STJUE de 3 de mayo de 2012, asunto C-337/10, apartado 41, y STJUE de 22 de septiembre de 2022, en los asuntos acumulados C-518/20 y C-727/20, apartado 36 y jurisprudencia citada.

<sup>58</sup> STJUE de 4 de octubre de 2018, en el asunto C-12/17.

<sup>59</sup> STJUE de 13 diciembre de 2018, en el asunto C-385/17.

<sup>60</sup> STJUE de 14 diciembre de 2023, en el asunto C-206/22.

acontecimiento imprevisible e independiente de la voluntad de la persona afectada. Pero también se concluye que, en ese escenario, el trabajador se encuentra en una situación diferente a la de aquél que estuviera de baja por enfermedad y que sufriera de ciertas limitaciones físicas o psíquicas. Y es desde esta perspectiva desde la que se concluye que, si bien la puesta en cuarentena pudiera afectar a las condiciones en las que el trabajador disfrute de su tiempo libre, no podía considerarse que, en sí misma, vulnerara el derecho de ese trabajador a disfrutar efectivamente de sus vacaciones anuales retribuidas. Por consiguiente, cuando el empleador cumple con sus obligaciones, y esta es la clave de la cuestión, el Tribunal europeo concluye que no puede estar obligado a compensar las desventajas derivadas de un acontecimiento imprevisible como la puesta en cuarentena ordenada por una autoridad pública. No es el caso de despido declarado ilícito en sede judicial.

Pues bien, a nuestro juicio, la lectura del Tribunal europeo, que restringe en cierta manera el derecho en determinados supuestos, resulta plenamente homologable con el criterio que se deducía de la doctrina elaborada en su momento en el seno del Tribunal Central de Trabajo, toda vez que la *ratio decidendi* de aquellas tempranas resoluciones se basaba en la existencia de circunstancias imprevisibles, independientes de la voluntad del trabajador, pero basadas en todo caso en el previo incumplimiento empresarial, despido declarado nulo con derecho a readmisión en sede judicial. En este sentido, se acotaba la excepción al principio de proporcionalidad vinculándola al ilícito empresarial, en línea con esta lectura efectuada bastantes décadas después en sede del Tribunal de Luxemburgo a la que nos acabamos de referir.

## V. BIBLIOGRAFÍA

- CÁMARA BOTÍA, A., «La ordenación del tiempo de trabajo en el Derecho de la Unión Europea: la Directiva y la doctrina del TJUE», *Revista Justicia y Trabajo*, núm. 4 (2024).
- GALLEGUERO MOYA, F., «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el derecho a las vacaciones», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 227 (2020).
- GARCÍA MURCIA, J., «Naturaleza y fuerza vinculante de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea: a propósito de las previsiones sobre información y consulta en materia laboral. Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 15 de enero de 2014 (asunto C-176/12)», *Revista Europea de Derecho Europeo*, núm. 52 (2014).

- GARCÍA PERROTE ESCARTÍN, I., y MERCADER UGUINA, J. R., «El deber de advertencia del empleador sobre el disfrute de las vacaciones en la doctrina reciente del TJUE», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 259 (2022).
- GORELLI HERNÁNDEZ, J., «Devengo de vacaciones durante la tramitación judicial del despido con readmisión. Comentario a la STJUE de 12 de octubre de 2023, Sala Sexta, asunto C 57/22», *Trabajo y Derecho*, núm. 110 (2024).
- NOGUEIRA GUASTAVINO, M., «El final de un principio y el comienzo de un derecho: las vacaciones anuales retribuidas como derecho fundamental y su repercusión en materia de responsabilidad por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea: comentario a las Sentencias *Bauer y Brobonn*», *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social: Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, núm. 142 (2019).
- «Vacaciones devengadas y no disfrutadas por motivos de salud cuando existe dispensa empresarial de acudir al trabajo: el derecho no prescribe, aunque no se hayan pedido antes de terminar el contrato a tiempo parcial, y se concreta en una compensación económica sustitutiva», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5 (2023).
- SEMPERE NAVARRO, A., y CHARRO BAENA, P., *Las vacaciones laborales*, Cuadernos de Aranzadi Social, Cizur Menor, Aranzadi, 2003.
- SEMPERE NAVARRO, A., «La necesaria proactividad empresarial para el disfrute de las vacaciones», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 9 (2022), disponible en [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-L-2022-00000002119](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-L-2022-00000002119).