



SERVICIO JURÍDICO PROVINCIAL

DIPUTACION DE SEVILLA
<b>REGISTRO DE SALIDA</b>
21/03/2017 09:26
SALIDA NÚMERO: 6887

E. L. A. EL PALMAR DE TROYA
<b>REGISTRO DE ENTRADA</b>
21/03/2017 09:29
ENTRADA NÚMERO: 729

Expte. Nº 63/MUN/2017

**Solicitante:** Entidad Local Autónoma El Palmar de Troya.

**Letrado o Técnico encargado:** Inés López Pérez

**ASUNTO:** Informe sobre reclamación planteada por D. José Manuel Camargo Sánchez, relativa al abono de vacaciones no disfrutadas durante el período en el que estuvo contratado

### INFORME JURÍDICO

En virtud de lo establecido en el Capítulo II de la Ordenanza Reguladora de la Asistencia Jurídica Provincial y Reglamentación del Servicio Jurídico Provincial, se emite el presente informe, con los siguientes,

#### Antecedentes:

Primero.- Con fecha de 10 de febrero de 2017, tiene entrada en el Servicio Jurídico Provincial escrito del Sr. Presidente de la Entidad Local Autónoma El Palmar de Troya, en el que se requiere el informe jurídico sobre la reclamación presentada por D. José Manuel Camargo Sánchez sobre abono de vacaciones no disfrutadas durante el período en el que estuvo contratado.

Segundo.- Por la Entidad Local Autónoma además se aporta la siguiente documentación:

- Solicitud del interesado en el sentido manifestado en el antecedente primero, con registro de entrada en la entidad de fecha 06/10/2016.
- Copia del DNI del reclamante.
- Contrato de trabajo temporal de interinidad cuya duración se extiende desde el 14/07/2016 hasta el 27/09/2016, como “conductor asalariado de camiones”, disponiendo su cláusula 5ª que la duración de las vacaciones anuales será “según convenio”.

#### Fundamentos Jurídicos:

Primero.- Régimen Jurídico.

Tradicionalmente, las vacaciones anuales buscaban la recuperación física del trabajador. En la actualidad, a esta finalidad se unen otras como la concesión de un tiempo de esparcimiento, de cultivo personal o simplemente la libre disposición de su tiempo (TSJ Madrid cont-adm 15-11-03).

Todos los trabajadores, sean del sector privado o de la función pública, tienen derecho a disfrutar de un período vacacional de descanso anual. Corresponde a los poderes públicos garantizar el descanso necesario mediante la limitación de la jornada laboral y las vacaciones periódicas retribuidas. La Constitución Española reconoce a los trabajadores el derecho a unas vacaciones periódicas retribuidas (art. 40.2 CE).

Código Seguro De Verificación:	uAmboyr5BGsPWvEZbV4nGQ==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Inés López Pérez	Firmado	14/03/2017 14:05:26	
Observaciones		Página	1/4	
Url De Verificación	<a href="https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyr5BGsPWvEZbV4nGQ==">https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyr5BGsPWvEZbV4nGQ==</a>			



El personal laboral de una entidad local se rige en cuanto a sus vacaciones por el Texto Refundido de la Ley del Estatuto del Empleado Público, aprobado por RDL 5/15, de 30 octubre (en adelante TREBEP) y por la legislación laboral correspondiente (**art. 51 TREBEP**).

Al derecho a las vacaciones de los funcionarios públicos se refiere el **art. 50.1 del TREBEP** que dispone: “... *tendrán derecho a disfrutar, durante cada año natural, de unas vacaciones retribuidas de veintidós días hábiles, o de los días que correspondan proporcionalmente si el tiempo de servicio durante el año fue menor. A los efectos de lo previsto en el presente artículo, no se considerarán como días hábiles los sábados, sin perjuicio de las adaptaciones que se establezcan para los horarios especiales.*”

Al igual de lo sucedido con la reforma del régimen de permisos, también en materia de vacaciones el TREBEP ha dejado de ser una norma mínima y susceptible de desarrollo normativo por las CCAA en el ámbito de sus respectivas competencias, para pasar a ser una norma con un marcado carácter imperativo y, por ahora, impedida de un futuro desarrollo normativo. Esto no impide a las CCAA cierto margen de actuación para el desarrollo y ejecución de dichas bases. Ahora bien, no para mejorar su régimen jurídico sino para optar por fijar la forma y manera de su utilización (TCO 156/2015;9/2016).

Por su parte, dispone el **art. 38.1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por RDL 2/2015, de 23 de octubre** (en adelante ET/15) que “*El periodo de vacaciones anuales retribuidas, no sustituible por compensación económica, será el pactado en convenio colectivo o contrato individual. En ningún caso la duración será inferior a treinta días naturales.*”. Este precepto es claro respecto a la imposibilidad de sustituir las vacaciones por compensación económica.

Aunque con una redacción diferente, el contenido del art.50 TREBEP coincide prácticamente con el del art. 38 ET/15. Si bien, frente a la generalidad del TREBEP, el precepto laboral es mucho más exhaustivo a la hora de determinar el régimen jurídico de las vacaciones. En cualquier caso, la equiparación de ambos preceptos, permite extender al personal laboral de la Administración el régimen predicable de los funcionarios públicos, o viceversa.

Asimismo, teniendo en cuenta que el contrato de trabajo del reclamante se remite en su cláusula 5ª en cuanto a las vacaciones a lo dispuesto en el **Convenio Colectivo de la Entidad Local Autónoma**, hay que decir que el mismo dispone en su **art.45.6** que “*El personal que ... finalice el periodo para el que fue contratado..., tendrá derecho al disfrute de las vacaciones correspondientes, o en su caso, a que se le incluya en la liquidación el importe de la parte proporcional de las vacaciones devengadas y no disfrutadas por el período de tiempo trabajado dentro del año*”.

Hay que tener en cuenta, que el derecho a disfrutar de las vacaciones por parte de los trabajadores es un derecho mínimo necesario, irrenunciable e indisponible, sin que sea lícito el pacto que lo suprima, reduzca o intenta sustituirlas por compensaciones económicas, ya que de lo contrario se vulneraría lo establecido en el **art.3.5 ET/15** que recoge que, “*los trabajadores no podrán disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario. Tampoco podrán disponer válidamente de los derechos*

Código Seguro De Verificación:	uAmboyz5BGsPWvEZbV4nGQ==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Inés López Pérez	Firmado	14/03/2017 14:05:26	
Observaciones		Página	2/4	
Url De Verificación	<a href="https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyz5BGsPWvEZbV4nGQ==">https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyz5BGsPWvEZbV4nGQ==</a>			



*reconocidos como indisponibles por convenio colectivo*”, así como lo dispuesto en el art.38 ET/15, o el propio **art.12.2 del Convenio de la Organización Internacional de Trabajo núm.132**. Pero existe una excepción, a la que nos referiremos en el fundamento siguiente, como es la extinción del contrato de trabajo antes del disfrute de las vacaciones, supuesto en el que es posible una compensación económica equivalente al periodo de vacaciones no disfrutado por el trabajador.

En el ámbito comunitario y con un contenido más preciso, se ordena a los Estados miembros la adopción de las medidas necesarias para que todos los trabajadores dispongan de un período de, al menos, 4 semanas de vacaciones retribuidas, estableciéndose que este período no puede ser sustituido por una compensación financiera, salvo en el caso de terminación de la relación laboral, antes del momento de disfrute de las vacaciones (**Dir 2003/88/CE 7.2**).

Segundo.- Compensación económica de vacaciones no disfrutadas.

Las vacaciones anuales tienen carácter indisponible, de manera que el titular de este derecho no puede renunciar a las mismas a cambio de una compensación económica. Sin embargo, los tribunales vienen admitiendo alguna excepción cuando la imposibilidad de su disfrute viene motivada por la extinción de la relación de servicio antes de la fecha fijada para su ejercicio. No se trata de sustituir las vacaciones por una compensación económica, sino de indemnizar a quien no las ha podido disfrutar por extinción de su relación de servicio o por cuestiones imputables a la Administración, tratando de evitar así que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración.

Por tanto, se prohíbe expresamente que el descanso efectivo sea sustituido por una compensación económica. Así pues, el período de descanso se tiene que disfrutar realmente, ya que las vacaciones no tienen finalidad retributiva sino reparadora. Por tanto, con carácter general, el disfrute de las vacaciones no puede ser sustituido por compensación económica alguna, y en consecuencia, procede la declaración de nulidad de los acuerdos colectivos o individuales o la decisión unilateral de las empresas que se establezcan en ese sentido.

Sin embargo, cuando el contrato, ya sea indefinido/ordinario o temporal, se extinga antes de la fecha fijada para el período vacacional (incluso por causa de jubilación) sin haber disfrutado de tal derecho, se genera derecho a una compensación económica proporcional a la duración de la prestación de servicios efectuada durante dicho año (TJCE 18-3-04, asunto Merino Gómez C-342/01; TS 23/12/04; TS 18/1/10; TSJ Madrid 10/10/07).

En cuanto a los contratados temporales de corta duración, como el del supuesto que nos ocupa, hay que decir, que el derecho a las vacaciones se devenga independientemente de la duración del contrato, por lo que también disfrutan de las vacaciones mínimas legales, reducidas en su cuantía proporcionalmente al tiempo de duración del contrato, pudiendo igualmente de forma excepcional compensarse económicamente en el supuesto de que el contrato se extinga antes del momento de disfrute de las vacaciones. Incluso, es posible que en los contratos de corta duración, cuando se prevea razonablemente la imposibilidad del disfrute de las vacaciones, que la indemnización compensatoria se abone bien a la finalización del contrato, o bien de manera fraccionada durante el desarrollo de la relación laboral, teniendo en cuenta que el art.38 ET/15 no prohíbe el pago prorrateado y es un método retributivo aceptado por el art.11 del Convenio de la OIT núm.132 (STS Sala 4ª de 5/11/02).

Código Seguro De Verificación:	uAmboyR5BGsPWvEZbV4nGQ==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Inés López Pérez	Firmado	14/03/2017 14:05:26
Observaciones		Página	3/4
Url De Verificación	<a href="https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyR5BGsPWvEZbV4nGQ==">https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyR5BGsPWvEZbV4nGQ==</a>		





Se trata, por tanto, de un derecho excepcional, que solo puede ejercitarse mediante la correspondiente acción cuando se extingue la relación laboral, momento en el que se inicia el plazo de prescripción (TS unif doctrina 28-5-13). El TS ha establecido que el plazo de prescripción de un año para reclamar la compensación económica por vacaciones no disfrutadas en años sucesivos (art.59.2 ET/15), no comienza sino desde la extinción del contrato, pues hasta tal momento, no se tiene derecho a sustituir el disfrute efectivo de vacaciones por una compensación en metálico.

Con esta compensación económica, "... no se trata de sustituir el derecho a las vacaciones por el cobro de una determinada cantidad..., sino de indemnizar a quien no ha podido disfrutar el periodo vacacional por haberse extinguido su relación de servicio con anterioridad a la fecha fijada para ejercer tal derecho. En este caso, surge el derecho a la compensación proporcional al tiempo de prestación de servicios, ya que de lo contrario se produciría un enriquecimiento injusto para la Administración." (STS de 20/01/03; STSJ de Madrid de 14/04/99).

Su naturaleza es salarial, hallándose, por tanto, sujeta a cotización a la Seguridad Social y se incluye en la base de cotización para desempleo (TS cont-adm 11-6-96; TS 25-2-03).

Como principio general, la prestación de servicios que se ha de compensar económicamente ha de calcularse con referencia a las jornadas de trabajo real y efectivamente prestado, sumando a ellas las que formen parte de situaciones que por causas ajenas a la voluntad del trabajador, pero íntimamente relacionadas con el trabajo, le han imposibilitado para trabajar (períodos de IT; imposibilidad de disfrute derivado de suspensión del contrato; o la prejubilación del trabajador).

En cualquier caso, el período a contemplar se corresponde con el tiempo transcurrido durante el año natural, no el que lo ha sido desde la terminación del período de disfrute inmediatamente anterior (STS 17-9-02).

En el supuesto que analizamos, parece que el argumento que se esgrime por la entidad local para no abonar al reclamante la citada compensación económica de vacaciones no disfrutadas durante el período en el que estuvo contratado por la misma, es que no fueron solicitadas por el mismo dentro de dicho período, resultando un argumento débil, teniendo en cuenta que el derecho a las vacaciones es un derecho mínimo necesario, irrenunciable e indisponible por el trabajador. Si ello no fuera así, se podría producir el efecto contrario a los efectos perseguidos por la normativa europea, en el sentido de que el trabajador se planteara renunciar al tiempo de reposo o se viera incitado a ello con los perjuicios que conlleva en la seguridad y salud de los trabajadores.

### Conclusión:

Única.- De acuerdo con todo lo expuesto, debemos considerar ajustado a derecho el abono por la Entidad Local Autónoma al reclamante de la compensación económica por las vacaciones no disfrutadas una vez extinguida su relación laboral, previsto en el Convenio Colectivo aplicable, y cuya reclamación se formuló adecuadamente dentro del plazo de un año desde la extinción del contrato, resultando previsible su estimación en sede jurisdiccional. Además, en caso contrario se produciría un enriquecimiento injusto por parte de la entidad local. Por tanto, deberán abonarse al trabajador tantos días de salario como días de vacaciones no disfrutadas le correspondan.

Código Seguro De Verificación:	uAmboyz5BGsPWvEZbV4nGQ==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Inés López Pérez	Firmado	14/03/2017 14:05:26	
Observaciones		Página	4/4	
Url De Verificación	<a href="https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyz5BGsPWvEZbV4nGQ==">https://portal.dipusevilla.es/vfirma/code/uAmboyz5BGsPWvEZbV4nGQ==</a>			