

DE NUEVO SOBRE DEL DERECHO A LAS VACACIONES Y SU DISFRUTE EFECTIVO EN LOS CASOS DE NEGATIVA EMPRESARIAL A SU RETRIBUCIÓN (COMENTARIO A LA STJUE DE 29 DE NOVIEMBRE DE 2017, C-214/16, ASUNTO KING)

Juan Gorelli Hernández
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Huelva

Abstract

El objetivo del presente artículo es analizar la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea respecto el derecho a las vacaciones y su disfrute efectivos en los supuestos de negativa empresarial a su retribución. El artículo, tras los principales hitos en la jurisprudencia comunitaria en materia de vacaciones, se centra en analizar la reciente STJUE de 29 de noviembre de 2017 en el asunto King que permite la acumulación de los derechos a vacaciones retribuidas ante la negativa del empresario a retribuirlos a partir de la finalización de la relación laboral, alternando así la interpretación sobre las reglas sobre prescripción de los derechos y el principio de anualidad que impera en materia de vacaciones.

The aim of the paper is to analyze the doctrine of the European Court of Justice regarding the right to vacation and its effective enjoyment in cases of the employer's refusal to pay. The article, after reviewing the main milestones in the case law of the Court of Justice regarding vacations, focuses on analyzing the recent decision ECJ of November 29, 2017 in the King case that allows the accumulation of the rights to paid vacation when the employer refuses to pay them from the termination of the employment relationship, thus alternating the interpretation on the rules on prescription of rights and the principle of annuity that prevails in terms of vacation.

Title: Again on the right to vacation and its effective enjoyment in the cases of employer's refusal to its remuneration (Comments to the decision of the ECJ of November 29, 2017, c-214/16, case King)

Palabras clave: vacaciones, retribución, negativa empresarial, prescripción, *dies a quo*
Keywords: vacations, retribution, employer's refusal, prescription, dies a quo

IUSLabor 2/2018, ISSN 1699-2938, p. 261-279.

DOI: 10.31009/IUSLabor.2018.i02.10

Sumario

1. Las vacaciones como un argumento de sólida jurisprudencia comunitaria
 - 1.1. El derecho a las vacaciones retribuidas como principio esencial del Derecho Social de la Unión
 - 1.2. Coincidencia de las vacaciones y el permiso de maternidad
 - 1.3. Coincidencia de las vacaciones con la situación de enfermedad
 - 1.4. Limitación al disfrute, fuera del período de devengo, de las vacaciones no aprovechadas por coincidencia con situación de enfermedad
 - 1.5. La retribución de las vacaciones
2. El supuesto de hecho de la STJUE de 29 de noviembre de 2017, asunto Conley King
3. ¿Es conforme al ordenamiento comunitario que, en caso de controversia entre trabajador y empresario, se obligue al trabajador al disfrute de sus vacaciones antes de que este sepa si tiene derecho a la retribución de las mismas?
4. ¿Es contrario al artículo 7 de la Directiva 2003/88 que un trabajador no pueda aplazar y/o acumular hasta el momento de la conclusión de la relación laboral, los derechos a vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas por la negativa del empresario a retribuir dichas vacaciones?
5. Bibliografía

1. Las vacaciones como un argumento de sólida jurisprudencia comunitaria

No es precisamente una novedad que el TJUE dedique alguna de sus sentencias el disfrute de las vacaciones, al contrario, en los últimos años y desde la STJCE de 26 de junio de 2001, asunto BECTU¹, podemos encontrar importantes manifestaciones jurisprudenciales sobre esta materia.

Probablemente las frecuentes manifestaciones jurisprudenciales se explican por las limitaciones normativas en materia de derecho de vacaciones: así es, desde luego, en la normativa de derecho social comunitario, donde contamos fundamentalmente con lo dispuesto por el artículo 7 de la Directiva 2003/88, precepto, ciertamente escuálido para poder regular con precisión el complejo conjunto de cuestiones que pueden producirse en torno al disfrute del derecho a las vacaciones².

Teniendo en cuenta la reducida regulación a nivel UE, no es extraño, tal como hemos señalado, la relevancia del papel de la jurisprudencia a la hora de interpretar el escuálido artículo 7 de la Directiva 2003/88, como tampoco resulta extraño que a la hora de determinar el marco jurídico del derecho a las vacaciones, la propia jurisprudencia comunitaria haya realizado una flexible interpretación respecto de la llamada del considerando 6º de la Directiva 2003/88 a tener en cuenta los principios básicos OIT en materia de tiempo de trabajo³, lo cual se reitera por la propia STJUE de 29 de noviembre de 2017, cuando al analizar el marco jurídico, en el párrafo 5º, se resalta dicho considerando de la Directiva, de manera que se incluye entre la regulación del marco jurídico lo previsto por el convenio nº 132 OIT sobre vacaciones pagadas.

Es conveniente señalar cuáles han sido las principales manifestaciones jurisprudenciales sobre esta materia, pues ello ayudará a tender mejor la lógica interna de la Sentencia que vamos a comentar. Si nos centramos en cuales han sido los principales hitos en la

¹ TJCE 2001\179, C-173/99.

² A tenor de este precepto, se establece: “1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que todos los trabajadores dispongan de un período 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.”

2. El período mínimo de vacaciones anuales retribuidas no podrá ser sustituido por una compensación financiera, excepto en caso de conclusión de la relación laboral”.

³ Tal como señala dicho considerando nº 6 de la Directiva 2003/88, “[c]onviene 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”.

jurisprudencia comunitaria en materia de vacaciones, entiendo que debemos estar a los siguientes⁴.

1.2. *El derecho a las vacaciones retribuidas como principio esencial del Derecho Social de la Unión*

En primer lugar, se afirma con carácter general que el derecho al disfrute de vacaciones pagadas es un principio esencial o básico del derecho social comunitario; lo que supone que no admite interpretaciones restrictivas o reductoras del mismo⁵. El planteamiento que acabo de señalar se encuentra ya establecido en el primero de los hitos jurisprudenciales comunitarios en materia de vacaciones: la STJCE de 26 de junio de 2001, C-173/99, caso BECTU⁶, que al valorar la adecuación de la regulación inglesa sobre vacaciones (se exigía para poder acceder al derecho a vacaciones, que los trabajadores hubiesen realizado una prestación de trabajo ininterrumpida de al menos trece semanas), estimó que esta exigencia de una prestación mínima para acceder al derecho no es conforme a la Directiva, estimando que *“el derecho de cada trabajador a vacaciones anuales retribuidas debe considerarse un principio del Derecho social comunitario de especial importancia, respecto al cual no pueden establecerse excepciones y cuya aplicación por parte de las autoridades nacionales competentes únicamente puede efectuarse respetando los límites establecidos expresamente por la propia Directiva”*.

Este planteamiento se ha mantenido en la práctica totalidad de sentencias posteriores que han analizado la interpretación del artículo 7 de la Directiva 2003/88⁷ y también es

⁴ Sobre esta cuestión puede verse de manera extensa GORELLI HERNANDEZ, J., “El impacto de la jurisprudencia comunitaria en la regulación sobre vacaciones”, *Temas Laborales*, nº 130, 2015, p. 271 y ss.

⁵ GORELLI HERNANDEZ, J., “El impacto...”, *op. cit.*, p. 281.

⁶ TJCE 2001\179.

⁷ Sin ánimo exhaustivo vid. las SSTJCE y SSTJUE de 18 de marzo de 2004, C-342/01, caso Merino Gómez. TJCE 2004\69 (apartado 29); 16 de marzo de 2006, C-131/04 y C-257/04, caso Robinson-Steele, TJCE 2006\81 (apartado 48); 6 de abril de 2006, C-124/05, caso Federatie Nederlandse Vakbeweging, TJCE 2006\114 (apartado 28); 20 de enero de 2009, C-520/06, caso Schultz-Hoff, TJCE 2009\7 (apartado 22); 10 de septiembre de 2009, C-277/08, caso Vicente Pereda, TJCE 2009\261 (apartado 18); 22 de abril de 2010, C-486/08, Caso Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, TJCE 2010\117 (apartado 27), además, esta sentencia añade expresamente que “este principio de Derecho social de la Unión que reviste especial importancia no puede ser interpretado de manera restrictiva” (apartado 29); 15 de septiembre de 2011, C-155/10, caso Williams y otros, TJCE 2011\369 (apartado 23); 24 de enero de 2012, C-282/10, caso Domínguez, TJCE 2012\7 (apartado 16); 21 de junio de 2012, C-78/11, caso ANGED (apartado 16), que también reitera lo señalado por la STJUE Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols sobre que el derecho a vacaciones no puede ser interpretado de manera restrictiva (apartado 18); de 8 de noviembre de 2012, C-229/11 y C-230/11, caso Heimann, JUR\2012\351144 (apartado 22), que también reitera la literalidad de las Sentencias Zentralbetriebsrat der

el planteamiento que toma como punto de partida la propia Sentencia de 29 de noviembre de 2017⁸.

1.2. *Coincidencia de las vacaciones y el permiso de maternidad*

En segundo lugar, encontramos con el problema de la coincidencia de las vacaciones con el disfrute de la maternidad, período durante el cual la trabajadora o trabajador cesan en la prestación de trabajo. El problema evidente es el de cuál de los dos sujetos de la relación laboral ha de asumir el riesgo contractual que supone dicha coincidencia, el trabajador (que perdería su derecho al disfrute de las vacaciones), o el empresario (que debería conceder un nuevo período de vacaciones al trabajador).

La sentencia que sirve como punto de partida es la STJCE de 18 de marzo de 2004, C-342/01, dictada para resolver el caso Merino Gómez. La Sra. Merino quedó embarazada y ante la coincidencia de las vacaciones (cuyas fechas elige antes de conocer su embarazo) con el descanso por maternidad, solicitó antes del comienzo de las vacaciones unas fechas alternativas posteriores al término de su baja por maternidad, negándose la empresa. El TJCE estimó en este caso que no existe coincidencia de finalidades entre vacaciones y maternidad; de ahí que para respetar el derecho al disfrute efectivo de las vacaciones sea necesario que la trabajadora disfrute de un nuevo período de vacaciones⁹. A este argumento se añade que el rechazo al disfrute efectivo de las vacaciones supondría una afectación del derecho a la igualdad material de las trabajadoras. En este caso el TJCE parte de la Directiva 76/207, del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesional¹⁰. La conclusión a la que llega finalmente la STJCE Merino es que “*una trabajadora deberá poder disfrutar de sus vacaciones anuales en un período distinto*

Landeskrankenhäuser Tirols y ANGED en cuanto a la proscripción de interpretaciones restrictivas; 22 de mayo de 2014, C-539/12, caso Lock, TJCE 2014\191 (apartado 14) y 12 de junio de 2014, C-118/13, caso Bollacke, TJCE 2014\200 (apartado 22).

⁸ Así el apartado nº 32 con el que comienza a resolverse la primera de las cuestiones prejudiciales: “[a] este respecto, es importante recordar en primer lugar que, en virtud del propio texto del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88, disposición que, según dicha Directiva, no admite excepción alguna, los trabajadores dispondrán de un período de al menos cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas. Este 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 (sentencia de 30 de junio de 2016, Sobczyszyn, C-178/15, EU:C:2016:502, apartado 19 y jurisprudencia citada)”.

⁹ Vid. sobre esta cuestión PEDROSA ALQUEZAR, S. I., “La compatibilidad entre maternidad y vacaciones; el caso Merino Gómez”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 102, 2013, p. 193.

¹⁰ Vid. apartados 37 a 39 de la STJCE de 18 de marzo de 2004.

del de su permiso de maternidad, también en caso de coincidencia entre el período de permiso de maternidad y el fijado con carácter general, mediante un acuerdo colectivo, para las vacaciones anuales de la totalidad de la plantilla”¹¹.

1.3. Coincidencia de las vacaciones con la situación de enfermedad

La doctrina de la STJCE Merino tiene una continuidad natural en la jurisprudencia sobre coincidencia entre vacaciones e incapacidad temporal. El problema es el mismo de la coincidencia con la maternidad: quién asume el riesgo contractual, el trabajador (que perdería de esta manera el derecho al disfrute efectivo de las vacaciones), o el empresario (que debería conceder unas nuevas fechas para el disfrute de vacaciones). La respuesta de la jurisprudencia comunitaria, como no, se basa directamente en la ya señalada STJCE de 18 de marzo de 2004, Merino Gómez. Así, la STJCE de 20 de enero de 2009, C-520/06, caso Schultz-Hoff¹² que resuelve la situación de un trabajador que solicita el disfrute a las vacaciones durante una baja por enfermedad, pero ve denegada las mismas por estimar el empresario que previamente debe recuperar su aptitud para el trabajo, resultando que antes del alta médica se declaró su derecho a una pensión de vejez sin haber podido disfrutar de las vacaciones, lo que motivó la demanda del trabajador para obtener una compensación económica por las vacaciones no disfrutadas, planteando el órgano judicial nacional, entre otras cuestiones prejudiciales, si era posible acceder a las vacaciones en un momento posterior a la baja por enfermedad cuando el trabajador no había disfrutado de las mismas durante el año de devengo del derecho, o si la legislación nacional puede extinguir el derecho por haber sufrido los trabajadores durante el período anual de devengo una enfermedad que les impida trabajar y disfrutar efectivamente de las vacaciones dentro del año natural de devengo.

El TJCE responde que el ordenamiento comunitario no se opone a que, en caso de coincidencia entre las vacaciones y una baja médica por enfermedad o accidente, el ordenamiento nacional regule que el trabajador no pueda disfrutar de sus vacaciones en ese período (justamente lo que ocurría en el supuesto de hecho de la Sentencia Schultz-Hoff); pero siempre y cuando, el trabajador tenga la posibilidad de ejercer su derecho en un momento distinto, reconociendo, por tanto, que, en estos casos de coincidencia de baja por enfermedad y vacaciones, el trabajador tiene derecho al disfrute posteriormente¹³. Este planteamiento jurisprudencial ha sido seguido posteriormente por

¹¹ Apartado 41.

¹² TJCE\2009\7.

¹³ Vid. apartado 29 de la Sentencia de 20 de enero de 2009, C-520/06, caso Schultz-Hoff: “no se opone, en principio, a las disposiciones o prácticas nacionales según las cuales un trabajador en situación de baja por enfermedad no tiene derecho a disfrutar de las vacaciones anuales retribuidas durante un período que coincida con su baja por enfermedad, siempre que dicho trabajador tenga, no obstante, la posibilidad de ejercitar en un período distinto el derecho que le confiere la citada Directiva”.

la STJCE de 10 de septiembre de 2009, C-277/08, asunto Pereda¹⁴ (trabajador accidentado dos días antes de comenzar el disfrute de sus vacaciones, siendo dado de alta el día antes de reincorporarse al trabajo por finalización de las mismas, negándose el empresario a conceder un nuevo período de vacaciones); así como por la STJUE de 21 de junio de 2012, C-78/11, asunto ANGED¹⁵. A tenor de la jurisprudencia comunitaria el trabajador afectado por la incapacidad temporal coincidente con vacaciones tiene derecho a un nuevo período de vacaciones, pudiendo disfrutarse incluso fuera del período del año natural en el que se devenga el derecho¹⁶.

Además, la sentencia afirmaba que las disposiciones nacionales que generan la extinción del derecho a las vacaciones en aquellos casos en los que un trabajador no haya podido disfrutar de sus vacaciones durante el período de devengo por haber estado en situación de baja por enfermedad, no son conformes al derecho comunitario y se oponen al artículo 7.1 de la Directiva 2003/88¹⁷, afirmación que es importante para la resolución de la sentencia que comentamos.

¹⁴ TJCE\2009\261.

¹⁵ En este caso la patronal de la distribución entendía que la incapacidad temporal generada durante el período de vacaciones no generaba derecho a un nuevo período de vacaciones, pues la jurisprudencia comunitaria había analizado supuestos en los que la baja médica era previa al inicio del disfrute de las vacaciones. El TJUE, partiendo de la doctrina BECTU, a tenor de la cual el derecho a las vacaciones anuales no puede ser interpretado de manera restrictiva al ser un principio de derecho social de carácter esencial, y teniendo en cuenta la doctrina de las Sentencias Schultz-Hoff, Merino y Pereda, afirmó que "carece de pertinencia el momento en que sobrevive dicha incapacidad. Por consiguiente, el trabajador tiene derecho a disfrutar de sus vacaciones anuales retribuidas coincidentes con un período de baja por enfermedad en un período posterior, con independencia del momento en que haya sobrevenido esa incapacidad laboral" (apartado nº 21). El apartado nº 22 añade que "*sería aleatorio y contrario a la finalidad del derecho a las vacaciones anuales retribuidas (...) conceder ese derecho al trabajador únicamente a condición de que este y último ya se encuentre en situación de incapacidad laboral cuando se inicie el período de vacaciones anuales retribuidas*".

¹⁶ Vid. los apartados nº 22 y 23 de la STJCE de 10 de septiembre de 2009, a tenor de los cuales "*cuando un trabajador se encuentre en situación de incapacidad temporal durante el período de vacaciones anuales fijado previamente tiene derecho, a petición suya y al objeto de poder disfrutar efectivamente sus vacaciones anuales, a tomarlas en fecha distinta a la de la incapacidad temporal (...) el empresario está obligado a asignar al trabajador otro período de vacaciones anuales que éste proponga y que sea compatible con dichos intereses, sin excluir a priori que ese período pueda quedar fuera del período de referencia de las vacaciones anuales en cuestión*". Vid. GORELLI HERNANDEZ, J., "El derecho al disfrute efectivo de las vacaciones: de la jurisprudencia comunitaria a la regulación estatutaria", *Relaciones Laborales*, nº 1, 2014, p. 34.

¹⁷ Apartado nº 49 de la Sentencia de 20 de enero de 2009, C-520/06, caso Schultz-Hoff: "*se opone a disposiciones o prácticas nacionales que prevean que el derecho a vacaciones anuales retribuidas se extingue al finalizar el período de devengo de las vacaciones anuales y/o el período de prórroga fijado por el propio Derecho nacional, incluso cuando el trabajador se haya encontrado en situación de baja por enfermedad durante todo el período de devengo y su incapacidad laboral haya perdurado hasta la*

1.4. *Limitación al disfrute, fuera del período de devengo, de las vacaciones no aprovechadas por coincidencia con situación de enfermedad*

Otro ámbito en el que ha incidido la jurisprudencia comunitaria, íntimamente relacionado con lo anterior es el problema relativo al nuevo período de vacaciones tras la incapacidad temporal y su vinculación al principio de anualidad en el disfrute de las vacaciones. Ya la STJCE de 20 de enero de 2009, caso Schultz-Hoff, llegó a la conclusión de que no cabe admitir la extinción del derecho a las vacaciones por agotamiento del período de devengo sin disfrutarlas¹⁸. Por lo tanto, el trabajador tiene derecho a nuevas fechas para las vacaciones incluso si el año de devengo finaliza, si como consecuencia de una IT que se prolonga durante el año natural, no es posible el disfrute de tales vacaciones en el año natural de devengo.

También la Sentencia Merino aceptaba un disfrute de las vacaciones fuera del año de devengo en los casos de coincidencia con la maternidad, por lo que adelantaba este planteamiento. Además, la STJCE de 6 de abril de 2006, C-124/05, asunto Federatie Nederlandse Vakbeweging, afirmaba expresamente (ante un supuesto en que el ordenamiento nacional permite que se pacte por escrito que cuando un trabajador no haya disfrutado sus vacaciones anuales, se le concede una compensación económica en el año posterior) que “*el efecto positivo de estas vacaciones para la seguridad y la salud del trabajador se despliega plenamente cuando se disfrutan en el año previsto, es decir durante el año en curso. Sin embargo, este tiempo de reposo no pierde interés a este respecto si se disfrute en un período posterior*”; doctrina reiterada por la STJUE de 22 de abril de 2010, C-486/08, Caso Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols¹⁹.

No obstante, esta doctrina ha sido puntualizada por la STJUE de 22 de noviembre de 2011, C-214/10, caso KHS²⁰. Esta Sentencia, admite de manera que en caso de concurrencia entre vacaciones e incapacidad temporal el trabajador debe tener la posibilidad efectiva de un nuevo período de vacaciones, incluso cuando se haya agotado el periodo de devengo; sin embargo, considera que el trabajador no tiene un derecho ilimitado a la acumulación de períodos anuales de vacaciones no disfrutados por estar de baja médica, de manera que la posibilidad de disfrutar de las vacaciones fuera del año de devengo quedaría limitada a un período de tiempo máximo tras la finalización

finalización de su relación laboral, razón por la cual no haya podido ejercitar su derecho a vacaciones anuales retribuidas”.

¹⁸ En este sentido se afirmaba que, “*lo mismo que en las circunstancias del asunto que dio lugar a la sentencia BECTU, antes citada, en la que el Tribunal de Justicia declaró que los Estados miembros no podían impedir el nacimiento del derecho a vacaciones anuales retribuidas, en una situación como la del Sr. Schultz-Hoff los Estados miembros no pueden prever la extinción de ese derecho*”.

¹⁹ TJCE 2010\117. Vid. en concreto su apartado nº 30.

²⁰ TJCE\2011\369.

del período anual de devengo²¹. Concretamente el supuesto de hecho sobre el que giraba esta sentencia era la regulación de un Estado que limita el disfrute de las vacaciones no aprovechadas durante el período de devengo, a un plazo de tiempo de quince meses desde el agotamiento del propio período de devengo. La conclusión que alcanzó fue la adecuación al artículo 7 de la Directiva de la regulación nacional, pues las vacaciones tienen como finalidad principal, además de a permitir un período de ocio y esparcimiento, facilitar que el trabajador descanse, configurándose como un instrumento para facilitar la seguridad y salud del trabajador. Dicho objetivo se cumple especialmente cuando el derecho al descanso se disfruta durante el período de devengo (conexión inmediata entre el período de descanso y el período de devengo); ahora bien, ese objetivo puede también alcanzarse cuando el disfrute se realiza fuera del período de devengo, siempre y cuando no se dilate excesivamente del final del período de devengo, pues de lo contrario, el disfrute de las vacaciones carecería de ese efecto que se persigue con las mismas y que hace necesario la conexión entre vacaciones y período de devengo²².

Es evidente que este planteamiento genera una excepción al carácter anual de las vacaciones. El principio de anualidad es uno de los elementos fundamentales de la regulación de las vacaciones, al menos en nuestro ordenamiento; lo que ha hecho que nuestra jurisprudencia defienda la caducidad del derecho si deja de realizarse el disfrute en dicho año natural²³.

1.5. *La retribución de las vacaciones*

Por último, podemos hacer referencia a la cuestión de la retribución de vacaciones. No debemos perder de vista jamás que el derecho del trabajador es acceder a unas vacaciones anuales retribuidas. Por lo tanto, la retribución forma parte inescindible del derecho de vacaciones, de manera que la falta de retribución supone no disfrutar realmente del derecho.

²¹ Vid. RODRIGUEZ CARDO, A., “De nuevo sobre la incapacidad temporal y el derecho a vacaciones”, *Actualidad Laboral*, nº 4, 2012, p. 427 y 428; también VELASCO PORTERO, M. T., “Coincidencia del derecho a vacaciones con un período de incapacidad; el caso Vicente Pereda”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 102, 2013, p. 208; RODRIGUEZ-PIÑERO, M., “Derecho a vacaciones y baja del trabajador en la reciente jurisprudencia del TJUE”, *Relaciones Laborales*, nº 13-14, 2012, p. 8.

²² Tal como se afirma en el apartado 33 de esta STJUE, “[e]n efecto, más allá de ese límite, las vacaciones anuales carecen de su efecto positivo para el trabajador en su calidad de tiempo de descanso y sólo conservan su condición de período de ocio y esparcimiento”.

²³ GORELLI HERNANDEZ, J., *El derecho al disfrute efectivo de las vacaciones*, Tecnos, Madrid, 2014, p. 100 y ss.

En el ámbito de la retribución de las vacaciones el problema reside, fundamentalmente, en la cuantificación de la misma. Normalmente los ordenamientos, incluida la Directiva 2003/88 no suelen regular esta cuestión, siendo la única norma que puede utilizarse como referencia general, el artículo 7.1 del Convenio nº 132 OIT, sobre vacaciones anuales pagadas, a tenor del cual, el trabajador percibirá “*por lo menos su remuneración normal o media (incluido el equivalente en efectivo de cualquier parte de esa remuneración que se pague en especie, salvo si se trata de prestaciones permanentes de que disfruta el interesado independientemente de las vacaciones pagadas), calculada en la forma que determine en cada país la autoridad competente o el organismo apropiado*”. Es el principio de equivalencia en la retribución de vacaciones²⁴.

La falta de regulación sobre esta cuestión ha provocado la necesidad de que el TJUE deba pronunciarse sobre la misma. La STJCE de 16 de marzo de 2006, asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, caso Robinson-Steele²⁵, ya afirmaba que “[l]a expresión «vacaciones anuales retribuidas» que figura en dicha disposición significa que, mientras duren las vacaciones anuales en el sentido de la Directiva, debe mantenerse la retribución. En otras palabras, el trabajador debe percibir la retribución ordinaria por dicho período de descanso”²⁶. Este planteamiento se reiteró posteriormente por la ya mencionada STJCE de 20 de enero de 2009 caso Schultz-Hoff, que insistía en que el derecho a las vacaciones retribuidas suponía abonar al trabajador durante sus vacaciones la “retribución ordinaria”; es decir, aquella que es comparable (es decir, equivalente) a los períodos de trabajo²⁷.

La STJUE de 15 de septiembre de 2011, C-155/10, caso Williams y otros²⁸ trató específicamente el problema de la retribución a abonar en las vacaciones retribuidas. Esta Sentencia tomaba como punto de partida las afirmaciones antes señaladas de las sentencias Robinson-Steele y Schultz-Hoff, de manera que los trabajadores han de tener

²⁴ Vid. SEMPERE NAVARRO, A.V. y CHARRO BAENA, P., *Las vacaciones laborales*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2003, p. 114.

²⁵ TJCE\2006\81.

²⁶ Apartado 50 de la TJCE\2006\81.

²⁷ Apartados nº 60 y 61 de la STJCE\2009\7: “(...) cuando se trate de un trabajador que, por razones ajenas a su voluntad, no haya estado en condiciones de ejercitar su derecho a vacaciones anuales retribuidas antes de que finalizara la relación laboral, la compensación económica a la que tiene derecho deberá calcularse de tal modo que el referido trabajador ocupe una situación comparable a aquella en la que se habría encontrado si hubiera ejercitado el mencionado derecho durante su relación laboral. De ello se sigue que la retribución ordinaria del trabajador, que es la que debe mantenerse durante el período de descanso correspondiente a las vacaciones anuales retribuidas, resulta asimismo determinante para el cálculo de la compensación económica en concepto de vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas al finalizar la relación laboral”.

²⁸ TJCE\2011\272. Vid. GORELLI HERNANDEZ, J., “Sobre el necesario retorno al principio de equivalencia en el salario de vacaciones”, *Revista de Derecho Social*, nº 67, 2014, p. 92 y ss.

un derecho a salario de vacaciones equivalente a la retribución ordinaria por dicho período de descanso²⁹, admitiendo que el objetivo de la retribución durante vacaciones no es otro que colocar al trabajador en una situación salarial comparable a los períodos de trabajo³⁰, debiendo evitarse que el trabajador renuncie a su derecho a las vacaciones ante una retribución insuficiente³¹.

También ha sido abordada la cuestión de la retribución de vacaciones por la STJUE de 22 de mayo de 2014, C-539/12³², caso Lock³³, que plantea el problema de las comisiones. El punto de partida es reiterar que el trabajador tiene derecho a una retribución comparable con los períodos de trabajo³⁴. Si bien en este caso la empresa afirmaba que durante las vacaciones se abonaban las comisiones generadas en los meses anteriores, de manera que la retribución de vacaciones incluía este complemento, la Sentencia consideraba que el problema residía en la no generación de comisiones durante las vacaciones, dado que el trabajador no desarrolla prestación de trabajo, lo que supone que tras las vacaciones no se accede a dicho complemento. Para el TJUE esta situación puede generar el efecto negativo o disuasorio del disfrute de las vacaciones, por la pérdida de salario que supone el no poder generar derecho a tales cuantías una vez que el trabajador se incorpore tras las vacaciones³⁵.

2. El supuesto de hecho de la STJUE de 29 de noviembre de 2017, asunto Conley King

A tenor de los antecedentes de la Sentencia, el Sr. King, de nacionalidad inglesa, había trabajado en su país para la empresa Sash WW Ltd desde el 1 de junio de 1999 hasta el momento de su jubilación, producida el 6 de octubre de 2012, a través de un contrato que lo calificaba como trabajador por cuenta propia, percibiendo su contraprestación retributiva exclusivamente en forma de comisión, de manera que cuando el Sr. King

²⁹ Vid. el apartado nº 19 de la Sentencia.

³⁰ Vid. en este sentido el apartado nº 20 de la Sentencia.

³¹ Apartado nº 21 de la Sentencia.

³² TJCE\2014\191.

³³ Sobre esta Sentencia vid. DE LA VILLA GIL, L. E., “La nueva lectura del artículo 7.1 de la Directiva 2003/88/CE, por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y su impacto en los complementos salariales”, *Trabajo y Derecho*, nº 1, 2015, p. 22 y ss.

³⁴ Vid. apartados 16 y 17 de la Sentencia Lock.

³⁵ Tal como afirman los apartados 21 y 22 de esta sentencia “*pese a la retribución que percibe el trabajador durante el período en que efectivamente disfruta de sus vacaciones anuales, ese trabajador puede ser disuadido de ejercer su derecho a disfrutar vacaciones anuales debido a la desventaja financiera diferida, pero sufrida de manera muy cierta durante el período que sigue al de sus vacaciones anuales (...) el período siguiente al de vacaciones anuales sólo dará lugar a una retribución limitada al salario base del trabajador. Esta repercusión financiera negativa puede engendrar un efecto disuasorio del disfrute efectivo de tales vacaciones (...)*”.

disfrutaba de las vacaciones, éstas no eran retribuidas, al no generar comisión alguna. Ello supuso que habitualmente el Sr. King no disfrutaba de vacaciones, pues no accedía a renta alguna durante las mismas.

Tras acceder a la jubilación, el Sr. King reclamó a su empresario el pago de una compensación económica por las vacaciones que no había disfrutado, así como por aquellas que disfrutó, pero no fueron retribuidas. La empresa denegó la compensación, lo que originó el pleito ante la jurisdicción competente, el *Employment Tribunal* en el Reino Unido, que estimó que el Sr. King debía ser calificado como trabajador a los efectos de la Directiva 2003/88, así como que tenía derecho a compensación de las vacaciones por el último año de devengo de las mismas, así como por las vacaciones disfrutadas, pero no retribuidas, y una compensación por las vacaciones devengadas, pero no disfrutadas. Recurrída la Sentencia ante el *Employment Appeal Tribunal*, se estimó el recurso. Contra esta última resolución se interpuso recurso por parte del Sr. King ante la *Court of Appel (England and Wales)*. Los principales argumentos que se utilizaron ante dicha instancia judicial por parte de la empresa fueron que el Sr. King no tenía derecho a un aplazamiento de las vacaciones no disfrutadas a un nuevo año, pues el Sr. King nunca recurrió judicialmente para acceder a su derecho, de manera que sus derechos prescribieron y, consecuentemente, también han prescrito sus derechos a una compensación por tales vacaciones. Por el contrario, el Sr. King sostuvo tener derecho al aplazamiento y que el derecho a la compensación nace con la conclusión de su relación laboral por jubilación, habiendo presentado la demanda dentro del plazo de prescripción.

El órgano judicial del Reino Unido planteó varias cuestiones prejudiciales, sobre todo al entender que el recurso del Sr. King no podía ser resuelto aplicando analógicamente la jurisprudencia del TJUE sobre imposibilidad de disfrute de las vacaciones por coincidencia con situaciones de enfermedad.

Las cuestiones prejudiciales, cinco en total, se resumen por parte de la STJUE en dos realmente: una primera, relativa a si es contrario al artículo 7 de la Directiva 2003/38 y al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, que en una controversia entre trabajador y empresario sobre el derecho a vacaciones anuales retribuidas, el trabajador deba tomar sus vacaciones antes de que sepa si tiene derecho a la retribución de las mismas. La segunda de las cuestiones prejudiciales a las que va a enfrentarse la STJE (que agrupa a las cuestiones segunda a quinta), plantea si el artículo 7 de la Directiva 2003/88 se opone a la normativa o prácticas nacionales por las que un trabajador no puede aplazar y acumular su derecho a vacaciones retribuidas hasta el momento de la conclusión de su

relación laboral, como consecuencia de no haber podido ejercer su derecho por la negativa del empresario a retribuir las vacaciones.

Obsérvese que la STJUE no va a entrar, en modo alguno a analizar la cuestión de si el Sr. King es trabajador autónomo o subordinado, dando por hecho que entra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva, tal como se afirma por el *Employment Tribunal* y tal como consta en la *Court of Appeal*³⁶. Sin lugar a dudas, se trata de una cuestión interesante, pero que no es discutida ante el TJUE, por lo que no genera pronunciamiento alguno del Tribunal.

3. ¿Es conforme al ordenamiento comunitario que, en caso de controversia entre trabajador y empresario, se obligue al trabajador al disfrute de sus vacaciones antes de que este sepa si tiene derecho a la retribución de las mismas?

La cuestión prejudicial parte de una situación de controversia entre trabajador y empresario para determinar si el primero tiene derecho a vacaciones retribuidas conforme al artículo 7 de la Directiva 2003/8, y si es compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva, el hecho de que el trabajador deba tomar las vacaciones antes de saber si tiene derecho a la retribución de las mismas.

Para responde a esta cuestión, el TJUE afirma su posición sobre cuatro elementos previos de carácter esencial. De entrada, se utilizan como punto de partida argumentos conocidos, pues son prácticamente comunes a casi todas las sentencias comunitarias sobre la materia de vacaciones: de un lado, que el derecho a las vacaciones retribuidas es un principio esencial del Derecho Social de la UE³⁷. Este reconocimiento se basa no sólo en el hecho de que se regule el derecho de manera expresa por el artículo 7 de la Directiva 2003/88; sino también por lo regulado en el artículo 31.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE³⁸. Además, de lo anterior, hay otro elemento, también habitual en las Sentencias del TJUE en esta materia: la consideración de que los Estados pueden regular como consideren oportuno los requisitos para el ejercicio del derecho a las vacaciones, “*pero no pueden supeditar a ningún tipo de requisito la propia constitución de este derecho, que se deriva directamente de la citada Directiva*”;

³⁶ Vid. apartados 17 y 19 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

³⁷ Vid. apartado 32 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

³⁸ Vid. apartado 33 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017. Sobre este precepto, vid. GORELLI HERNANDEZ, J., “Condiciones justas y equitativas (tiempo de trabajo)”, en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J. L. (Directores), *La Europa de los Derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, 2012, p. 783 y ss. Debe señalarse que sorprende un tanto que, puestos a señalar el ordenamiento esencial en materia de vacaciones, la STJUE no haya hecho referencia al artículo por el artículo 158 del TFUE, que hace referencia a la necesidad de establecer un régimen de vacaciones retribuidas.

es decir, que los Estados no pueden establecer requisitos para la adquisición del derecho a vacaciones retribuidas, más allá de los que establece la propia Directiva³⁹.

Por otra parte, la STJUE afirma otro de los elementos esenciales de su propia doctrina: la consideración de que las vacaciones son necesariamente retribuidas, configurándose como dos elementos inescindibles del mismo derecho, de manera que, tal como he tenido ocasión de señalar en alguna ocasión anterior, “*no existe un auténtico derecho de vacaciones si estas no están retribuidas*”⁴⁰. Más aún, tal como ya se afirmaba en la Sentencia Lock, anteriormente citada, se afirma que el objetivo del derecho a vacaciones retribuidas, es facilitar un período de descanso en el que la retribución del trabajador “*es comparable a los períodos de trabajo*”⁴¹.

Hasta aquí la STJUE del caso Conley King no aporta realmente nada novedoso a la jurisprudencia anterior, pero da un paso más de especial importancia, pues estima que si el derecho a las vacaciones incluye no sólo el derecho a disfrutar de un período de descanso y de ocio, sino también a la retribución durante las mismas, ello supone que si existen “*circunstancias que pueden generar incertidumbre durante el período de sus vacaciones anuales en cuanto a la retribución a la que tienen derecho*”, el trabajador, “*no puede disfrutar plenamente de esas vacaciones como período de ocio y esparcimiento*”; pues “*tales circunstancias pueden disuadir al trabajador de ejercer su derecho a disfrutar de las vacaciones anuales*”⁴². Por lo tanto, no sólo sería contrario al efectivo disfrute de las vacaciones que el empresario niegue el descanso al trabajador, o que facilitando el período de descanso, se niegue la retribución del derecho; sino también que se genere la incertidumbre en el trabajador de la percepción de la retribución de las vacaciones.

El TJUE considera que si bien el ordenamiento inglés establece recursos procesales distintos para poder impugnar la negativa del empresario a reconocer el derecho a las vacaciones, y puede reclamar el pago de una compensación por vacaciones disfrutadas, pero no retribuidas, sin embargo, la interpretación que realiza de la normativa inglesa, le lleva a estimar que, en aquellos casos en los que el empresario concede vacaciones, pero sin retribución, para poder reclamar la retribución, el trabajador debería disfrutar de las vacaciones, no retribuidas, para, a continuación proceder al pertinente recurso judicial

³⁹ Vid. apartado nº 34 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017, con cita expresa a la STJUE Schultz-Hoff.

⁴⁰ GORELLI HERNANDEZ, J., “Sobre el necesario retorno...”, *op. cit.*, p. 74.

⁴¹ Apartado nº 35 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁴² Apartados nº 38 y 39 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

para obtener la retribución a la que tiene derecho⁴³; lo cual considera el TJUE es incompatible con lo establecido por el artículo 7 de la Directiva 2003/88⁴⁴.

A tenor de la regulación inglesa, concretamente el artículo 30 del *Working Time Regulations*, se establece la posibilidad de interponer demanda ante el *Employment Tribunal* no sólo cuando el empresario se niega a conceder el período de descanso, sino también cuando se niega al abono de la totalidad o parte del importe de la retribución por vacaciones. Teniendo en cuenta esta regulación, debe señalarse que es evidente que cabía la reclamación judicial por sus derechos en materia de vacaciones, en los que se incluye, no sólo actuar judicial cuando el empresario niega el descanso, sino también cuando niega la retribución.

Ahora bien, la STJUE se plantea la cuestión desde una perspectiva diferente, considerando que para el caso en cuestión (trabajador al que se le permite el descanso vacacional, pero no su retribución), para poder reclamar dicha retribución debería obligatoriamente disfrutar las vacaciones, para luego presentar un recurso y obtener su retribución. Es esta la situación que pueden disuadir al trabajador de ejercer su derecho a las vacaciones anuales; es decir, la carencia de rentas mientras disfruta de las vacaciones, aun cuando disponga de una vía procesal para reclamar dicha retribución, pues el TJUE entiende que dicha reclamación sería a posteriori del período de vacaciones, una vez que éstas no han sido retribuidas. Más aún, la STJUE estima que un trabajador en la situación del Sr. King, y con el régimen jurídico inglés, se vería imposibilitado para reclamar la compensación de las vacaciones debidas y no disfrutadas, al término de la relación laboral quedando privado de un recurso efectivo para poder ver satisfecho su derecho⁴⁵.

Consecuentemente con todo lo anterior, la STJUE afirma respecto de las primera cuestión prejudicial que el artículo 7 de la Directiva 2003/88 (derecho a vacaciones anuales retribuidas) y el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (derecho a la tutela judicial efectiva), se oponen a que, en caso de controversia entre empresario y trabajador sobre el derecho a vacaciones anuales retribuidas, el trabajador deba disfrutar de sus vacaciones antes de saber si tiene derecho a qué estas se le retribuyan⁴⁶.

A mi juicio, en la práctica, lo que plantea esta sentencia es una extensión de las acciones merodeclarativas, al menos en este concreto ámbito de las vacaciones. No obstante, es

⁴³ Apartado nº 44 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁴⁴ Apartado nº 45 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁴⁵ Apartado nº 46 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁴⁶ Apartado nº 47 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

evidente que la doctrina afirmada por el TJUE podría ser extrapolable a cualquier derecho del trabajador y las consecuencias serían difícilmente mensurables ahora mismo, pues los ordenamientos nacionales (o la jurisprudencia) deberían prever mecanismos que garantizaran “a priori” la satisfacción de los derechos de los trabajadores.

4. ¿Es contrario al artículo 7 de la Directiva 2003/88 que un trabajador no pueda aplazar y/o acumular hasta el momento de la conclusión de la relación laboral, los derechos a vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas por la negativa del empresario a retribuir dichas vacaciones?

Resuelta la primera de las cuestiones prejudiciales, el TJUE acumula las cuestiones segunda a quinta, considerando que deben ser analizadas conjuntamente, pues todas ellas se plantean una misma cuestión: si es contrario al ordenamiento UE que la regulación nacional impida que un trabajador no pueda acumular los diferentes períodos de vacaciones no disfrutados como consecuencia de la negativa del empresario a retribuir las vacaciones.

Para enfrentarse a esta cuestión, la STJUE toma como punto de partida que el Sr. King no disfrutó de su derecho a las vacaciones por razones ajenas a su voluntad. Siendo este el contexto que debe tenerse en cuenta, la STJUE analiza la jurisprudencia anteriormente establecida en materia de vacaciones para extraer los principales elementos que pueden servir para resolver el supuesto de hecho planteado en el presente caso. De esta manera, se afirma, en primer lugar, que la norma comunitaria no permite que los Estados excluyan el disfrute de las vacaciones anuales retribuidas de los trabajadores (mejor debería señalar la Sentencia que los Estados no pueden condicionar el derecho a las vacaciones mediante requisitos que no deriven de la propia Directiva), remitiéndose a la ya señalada Sentencia Schultz-Hoff (si bien en realidad, debería remitirse a la Sentencia BECTU)⁴⁷. Además, considera que, si un trabajador no ha podido disfrutar de su derecho a vacaciones retribuidas durante su relación laboral, por razones ajenas a su voluntad, tiene derecho a una compensación económica, remitiéndose en este punto a la reiterada Sentencia Schultz-Hoff (recordemos que en este caso el trabajador no disfrutó del derecho a vacaciones por estar de baja médica, extinguiéndose el contrato ante del alta por jubilación)⁴⁸.

En segundo lugar, la Sentencia recuerda que en los asuntos que dieron lugar a la doctrina del TJUE sobre vacaciones no disfrutadas por voluntad de los trabajadores, éstos no pudieron disfrutar de las mismas por estar en situación de baja laboral por

⁴⁷ Vid. apartado nº 51 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁴⁸ Vid. apartado nº 52 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

enfermedad (si bien hay que recordar que el origen de esta jurisprudencia reside no en una baja por enfermedad, sino en una situación de maternidad, me refiero, como no, a la Sentencia Merino); pues bien, sobre esta situación recuerda el TJUE que su propia jurisprudencia estableció límites a la posibilidad de la acumulación de las vacaciones generadas en períodos de baja en el trabajo, más allá del año de devengo, pues al distanciarse del año de devengo, la acumulación no respondería a la finalidad básica del derecho a las vacaciones anuales: facilitar el descanso tras un período anual de trabajo. De esta manera, se recuerda la doctrina afirmada por la Sentencia KHS⁴⁹, por la que se establece un período de aplazamiento de quince meses a cuyo término se extingue la posibilidad de acumular las vacaciones. Con ello se establece una situación de cierto equilibrio entre el interés del trabajador al disfrute de sus vacaciones, y del interés empresarial a poder mantener la organización productiva.

Parecería que el TJUE plantea la limitación del derecho a la acumulación en idéntico sentido al afirmado por la jurisprudencia citada. No obstante, pese a lo afirmado en el párrafo anterior, el TJUE analiza si las circunstancias por las que no pudo disfrutar su derecho a vacaciones retribuidas son equiparables a la situación del trabajador que no puede disfrutar de las mismas por estar de baja médica, de manera que se aplique la misma limitación al aplazamiento del disfrute de las vacaciones, fijando un límite temporal a esta posibilidad. Para responder a esta cuestión se vuelve a partir de la afirmación de que el derecho a las vacaciones no debe interpretarse de manera restrictiva (se cita la Sentencia Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, si bien el origen de este planteamiento puede rastrearse hasta la Sentencia BECTU), de manera que no es posible someter el disfrute del derecho a las vacaciones al cumplimiento de exigencias o requisitos que no aparecen en la Directiva 2003/88, pues el derecho es directamente reconocido en la misma⁵⁰. Junto a lo anterior se afirma que, a diferencia del supuesto de coincidencia de las vacaciones con la baja médica, no es necesaria la protección del interés empresarial, pues en el caso del Sr. King es el empresario quién niega el derecho a las vacaciones y que el contrato se ha extinguido cuando el trabajador plantea la compensación por las vacaciones no disfrutadas⁵¹; debiendo el empresario que no permite al trabajador disfrutar de sus vacaciones retribuidas, asumir las consecuencias⁵², lógicamente negativas, de su actuación.

Por lo tanto, tanto las circunstancias del Sr. King, como las de la empresa, son muy diferentes al supuesto de imposibilidad de disfrute de las vacaciones por coincidir éstas con la baja médica del trabajador; de manera que el incumplimiento empresarial, unido

⁴⁹ Vid. apartados nº 53, 54 y 55 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁵⁰ Vid. apartado 62 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁵¹ Vid. apartados 59 y 60 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

⁵² Vid. apartado 63 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

a que no pueden realizarse interpretaciones restrictivas en esta materia, conduce al TJUE a afirmar que admitir la extinción del derecho del Sr. King a las vacaciones anuales retribuidas, “*implicaría validar un comportamiento que daría lugar a un enriquecimiento sin causa del empresario que sería contrario al objetivo mismo de la citada Directiva*”; por lo que procede responder a las cuestiones prejudiciales segunda a quinta que el artículo 7 de la Directiva se opone a disposiciones o prácticas nacionales por las que un trabajador no puede aplazar y/o acumular hasta el momento de finalización de su relación laboral, el derecho correspondiente a varios períodos anuales de vacaciones anuales retribuidas no disfrutado, por la negativa del empresario a retribuir esas vacaciones⁵³.

Con ello se altera la interpretación sobre las reglas sobre prescripción de los derechos, más concretamente sobre el *dies a quo*, pues al permitirse la acumulación de estos derechos a vacaciones retribuidas, existentes por la negativa del empresario a retribuir las, comenzará a computarse el plazo de prescripción en el momento de finalización de la relación laboral. Con ello se rompe también con el principio de anualidad que impera en materia de vacaciones.

En todo caso hay que resaltar las limitaciones de esta doctrina, pues tal como señala la propia sentencia, se estima contrario al artículo 7 la imposibilidad de que el trabajador aplase, y en su caso acumule, hasta el momento de la extinción del contrato, sus vacaciones anuales no disfrutadas “*por la negativa del empresario a retribuir dichas vacaciones*”. Entiendo que este planteamiento no puede extenderse con carácter general a aquellos casos en los que el empresario niega el derecho a un período de vacaciones, pues en este supuesto nos alejamos de la situación que toma como base el TJUE (que el trabajador no pueda acudir al juez para reclamar su derecho a vacaciones, cuando esas no se retribuyen, estando obligado primero a tomar vacaciones no pagadas), teniendo el trabajador la posibilidad de demandar para obtener su derecho ante la negativa del empresario a conceder el período de vacaciones.

5. Bibliografía

GOSELLI HERNANDEZ, J., “El impacto de la jurisprudencia comunitaria en la regulación sobre vacaciones”, *Temas Laborales*, nº 130, 2015.

PEDROSA ALQUEZAR, S. I., “La compatibilidad entre maternidad y vacaciones; el caso Merino Gómez”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 102, 2013.

⁵³ Vid. apartados 64 y 65 de la STJUE de 29 de noviembre de 2017.

GORELLI HERNANDEZ, J., “El derecho al disfrute efectivo de las vacaciones: de la jurisprudencia comunitaria a la regulación estatutaria”, *Relaciones Laborales*, nº 1, 2014.

RODRIGUEZ CARDO, A., “De nuevo sobre la incapacidad temporal y el derecho a vacaciones”, *Actualidad Laboral*, nº 4, 2012.

VELASCO PORTERO, M. T., “Coincidencia del derecho a vacaciones con un período de incapacidad; el caso Vicente Pereda”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 102, 2013.

RODRIGUEZ-PIÑERO, M., “Derecho a vacaciones y baja del trabajador en la reciente jurisprudencia del TJUE”, *Relaciones Laborales*, nº 13-14, 2012.

GORELLI HERNANDEZ, J., *El derecho al disfrute efectivo de las vacaciones*, Tecnos, Madrid, 2014.

SEMPERE NAVARRO, A.V. y CHARRO BAENA, P., *Las vacaciones laborales*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2003.

GORELLI HERNANDEZ, J., “Sobre el necesario retorno al principio de equivalencia en el salario de vacaciones”, *Revista de Derecho Social*, nº 67, 2014.

DE LA VILLA GIL, L. E., “La nueva lectura del artículo 7.1 de la Directiva 2003/88/CE, por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y su impacto en los complementos salariales”, *Trabajo y Derecho*, nº 1, 2015.

GORELLI HERNANDEZ, J., “Condiciones justas y equitativas (tiempo de trabajo)”, en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J. L. (Directores), *La Europa de los Derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, 2012.