

**LAS VACACIONES EN LOS CONTRATOS A TIEMPO PARCIAL
(Y, EN ESPECIAL, EN SITUACIONES DE VARIACIÓN SOBREVENIDA DE
LA JORNADA DE TRABAJO)**

STJUE 11 DE NOVIEMBRE 2015 (C-219/14, CASO GREENFIELD)

Ignasi Beltran de Heredia Ruiz

Profesor Agregado y TU Acreditado, Universitat Oberta de Catalunya (UOC)

Abstract

Análisis del sistema de cálculo del período de vacaciones anual en las situaciones de incremento sobrevenida de la jornada de trabajo (a partir de la STJUE 11 de noviembre 2015, C-219/14, Caso Greenfield) e impacto en el régimen jurídico en el método de cálculo de las vacaciones en los contratos a tiempo parcial. Los argumentos empleados por el TJUE sugieren que, con el objeto de evitar desajustes en el cálculo, la unidad de referencia para determinar el descanso remunerado en los contratos a tiempo parcial debe ser preferentemente la “hora trabajada”.

The study analyses how annual leave should be calculated in the event of a supervening increase in working time (according to Judgement of the UE Court November 11, 2015, C-219/14, Case Greenfield) and how it may impact the calculation of annual leave on part-time work. According to the interpretation of the arguments used by the Judgement of the UE Court, the study concludes that in part-time work, in order to avoid calculation mismatches, annual leave should be preferably determined by reference to hours worked.

Title: Annual leave in part-time work (especially in the event of a supervening increase in working time). Judgement of the UE Court November 11, 2015 (C-219/14, Case Greenfield)

Palabras clave: vacaciones, contrato a tiempo parcial, variación sobrevenida de la jornada
Keywords: leave, part-time work, supervening increase or decrease in working time

Sumario

1. Introducción
2. (Breve) descripción de los hechos y cuestiones prejudiciales (literales)
3. Sobre las cuestiones prejudiciales
 - 3.1. Sobre las cuestiones 1 a 3
 - 3.2. Sobre las cuestiones prejudiciales 4 y 5
4. Valoración crítica: impacto en el marco interno (a partir de un ejemplo)
 - 4.1. Una propuesta interpretativa a partir de la fundamentación del TJUE
 - 4.2. La doctrina de los Tribunales internos: un criterio inconsistente
5. Valoración final

1. Introducción

La STJUE 11 de noviembre 2015 (C-219/14), caso Greenfield, ha resuelto una petición de decisión prejudicial que tiene por objeto la interpretación de la cláusula 4, apartado 2, del Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial, celebrado el 6 de junio de 1997 (en adelante, Acuerdo marco), que figura en el anexo de la Directiva 97/81/CE, y el artículo 7 de la Directiva 2003/88/CE, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.

Esta petición se planteó en el marco de un litigio entre la Sra. Greenfield y *The Care Bureau* (en lo sucesivo, Care) en relación con el cálculo de la compensación económica por vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas a la que la Sra. Greenfield considera tener derecho tras la extinción de su contrato de trabajo.

En concreto, se plantea si en el caso de que se incremente la jornada laboral de un trabajador, los Estados miembros tienen la obligación o la prohibición de prever que las vacaciones ya devengadas, y eventualmente disfrutadas, se vuelvan a calcular, en su caso *a posteriori*, en función del nuevo ritmo de trabajo de ese trabajador y, en el caso de que hubiera que proceder a un nuevo cálculo, si éste ha de hacerse únicamente sobre el período en el cual la jornada laboral de dicho trabajador se ha visto incrementada o sobre todo el período de referencia.

No obstante, aunque el caso se refiere a un supuesto específico de variación sobrevenida de la jornada, es importante advertir que el TJUE establece una serie de pautas interpretativas que probablemente sean extrapolables al cálculo de las vacaciones de todos los contratos a tiempo parcial. Extremo que, de confirmarse, sin duda, resultaría particularmente relevante.

El objeto de este ensayo es abordar el análisis de todas estas controversias.

2. (Breve) descripción de los hechos y cuestiones prejudiciales (literales)

Care contrató a la Sra. Greenfield como empleada a partir del 15 de junio de 2009. Ésta desarrolló su actividad en el marco de un contrato de trabajo en virtud del cual los días y el horario laboral variaban de una semana a otra y la retribución adeudada por semana iba en función de los días u horas trabajados.

En virtud tanto de la legislación del Reino Unido como del contrato de trabajo, la Sra. Greenfield tenía derecho a 5,6 semanas de vacaciones al año.

La Sra. Greenfield disfrutó de 7 días de vacaciones en julio de 2012. Y, durante las 12 semanas anteriores a este descanso había trabajado 1 día a la semana. No obstante, a partir de agosto de 2012, comenzó a trabajar durante períodos de doce días seguidos de dos días libres, que disfrutaba durante fines de semanas alternos y que suponían una media de 41,4 horas de trabajo semanales.

La relación contractual entre la Sra. Greenfield y Care se extinguió el 28 de mayo de 2013. Durante este último año había trabajado 1.729,5 horas y había obtenido una retribución correspondiente a las vacaciones anuales por un total de 62,84 horas (aunque la sentencia no lo especifica debe entenderse que son las horas correspondientes a aproximadamente 7 días de trabajo).

Según Care, para calcular los días de vacaciones retribuidas anuales a los que la demandante tiene derecho deben tenerse en cuenta todas las horas que haya trabajado, incluidas las horas extraordinarias.

En el mes de noviembre de 2012, Sra. Greenfield solicitó una semana de vacaciones retribuidas. Care le comunicó que, al haber disfrutado de días libres entre los meses de junio y julio de 2012, había agotado sus vacaciones retribuidas anuales. Los días de vacaciones retribuidos a los que tenía derecho se calculaban el día en que comenzaban a disfrutarse las vacaciones sobre la base del trabajo realizado durante las doce semanas anteriores y, como la Sra. Greenfield había disfrutado de vacaciones en el momento en el que su jornada de trabajo era de un día a la semana, en consecuencia había disfrutado del equivalente a siete semanas de vacaciones anuales retribuidas y, por tanto, cuando lo solicita en noviembre de 2012 había agotado su derecho.

Dado que consideraba que tenía derecho a una compensación por las vacaciones retribuidas no disfrutadas, la Sra. Greenfield demandó a su empleador.

En diciembre de 2013 (tras diversas “vicisitudes” judiciales), el *Employment Tribunal Birmingham* planteó al TJUE una petición de decisión prejudicial.

La Sra. Greenfield alegó ante el *Employment Tribunal Birmingham* que el Derecho nacional, en relación con el derecho de la Unión, exige que las vacaciones ya devengadas (y disfrutadas) se vuelvan a calcular *a posteriori* y se ajusten tras un aumento posterior de las horas trabajadas, por ejemplo, en el cambio de trabajo a tiempo parcial a trabajo a tiempo completo, para que sean proporcionales a la nueva jornada y no a la vigente en el momento en que se disfrutaron los días de vacaciones.

Care alegó que el derecho de la Unión no prevé dicha posibilidad de proceder a un nuevo

cálculo y que los Estados miembros no están, por tanto, obligados a introducir tal ajuste en su derecho nacional.

Al albergar dudas sobre la interpretación del derecho de la Unión que procede hacer en este asunto, el *Employment Tribunal Birmingham* decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales (que reproduzco literalmente):

- 1) ¿Debe interpretarse el principio *pro rata temporis*, previsto en la cláusula 4, apartado 2, del Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial, en el sentido de que exige que una norma de Derecho nacional (como los artículos 13, 13 *bis* y 14 del Reglamento sobre el tiempo de trabajo) tenga por efecto que, si se produce un incremento de la jornada laboral de un trabajador, los días de vacaciones que ya se hubieran devengado a su favor deban ajustarse en proporción a la nueva jornada de trabajo, de manera que el trabajador cuya jornada de trabajo aumente tiene derecho a que sus días de vacaciones devengados vuelvan a calcularse con arreglo a dicho aumento?
- 2) ¿Deben interpretarse la cláusula 4, apartado 2, del Acuerdo Marco o el artículo 7 de la Directiva 2003/88 en el sentido de que impiden que una disposición de Derecho nacional (como los artículos 13, 13 *bis* y 14 del Reglamento sobre el tiempo de trabajo) tenga por efecto que, si se produce un incremento de la jornada de trabajo de un trabajador, los días de vacaciones que ya se hubieran devengado a su favor deban ajustarse en proporción a la nueva jornada de trabajo, de manera que el trabajador cuya jornada de trabajo aumente tiene derecho a que sus días de vacaciones devengados vuelvan a calcularse con arreglo a dicho aumento?
- 3) En caso de respuesta afirmativa a las cuestiones prejudiciales primera y/o segunda, ¿afecta el nuevo cálculo únicamente a la parte del período anual de vacaciones durante el cual el trabajador prestó sus servicios durante más horas o a cualquier período?
- 4) A efectos del cálculo de los días de vacaciones disfrutados por un trabajador, ¿deben interpretarse la cláusula 4, apartado 2, del Acuerdo Marco o el artículo 7 de la Directiva 2003/88 en el sentido de que exigen que una disposición de Derecho nacional (como los artículos 13, 13 *bis* y 14 del Reglamento sobre el tiempo de trabajo) tenga por efecto que se establezcan criterios distintos para calcular, por un lado, el importe de la compensación que corresponde a un trabajador en concepto de días de vacaciones no disfrutados cuando se resuelve su contrato de trabajo y, por otro, los días de vacaciones que un trabajador aún tiene derecho a disfrutar si sigue

trabajando?

- 5) En caso de respuesta afirmativa a la cuarta cuestión ¿qué criterio distinto debe adoptarse?

3. Sobre las cuestiones prejudiciales

3.1. Sobre las cuestiones 1 a 3

El TJUE resuelve de forma conjunta las cuestiones 1 a 3. Para abordarlas, en primer lugar, el TJUE sintetiza las premisas básicas de su doctrina al respecto (que, por su interés –creo– conviene recordar):

- El derecho de todo trabajador a disfrutar de vacaciones anuales retribuidas debe considerarse un **principio del Derecho social** de la Unión de especial importancia (expresamente reconocido en el artículo 31.2 Carta de Derechos Fundamentales de la UE –sentencia *Heimann y Toltschin*, C-229/11 y C-230/11–), 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 (entre otras, sentencias *BECTU*, C-173/99, y *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, C-486/08).
- El derecho a vacaciones anuales retribuidas **no puede ser interpretado de manera restrictiva** (véanse, sentencias *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, C-486/08, y *Heimann y Toltschin*, C-229/11 y C-230/11).
- La finalidad del derecho a vacaciones anuales retribuidas es la de permitir que el trabajador **descanse de la ejecución de las tareas** que le incumben según su contrato de trabajo (sentencia *KHS*, C-214/10). Por consiguiente, el derecho a vacaciones anuales retribuidas se constituye y **debe ser calculado en relación con el ritmo de trabajo previsto** en el contrato de trabajo.

A partir de estos elementos, articula la fundamentación de las respuestas a las tres primeras cuestiones a partir de los siguientes bloques argumentativos (tres):

1. Primero:

- En cuanto a la unidad de tiempo sobre la base de la cual el cálculo debe llevarse a cabo (*ex* Directiva 2003/88) es la “hora”.
- El concepto de descanso anual, debe expresarse en días, horas o fracciones de éstos

(considerando 5 de la Directiva 2003/88).

De ahí se extrae que el cálculo del número mínimo de días de vacaciones retribuidas anuales a los que el trabajador tiene derecho **debe realizarse en relación con los días laborables, horas laborables o fracciones de éstos, trabajados y previstos** en el contrato de trabajo.

2. Segundo:

En cuanto al período de trabajo al que el derecho a vacaciones retribuidas anuales hace referencia y a las posibles consecuencias que una modificación en el ritmo de trabajo, en relación con el número de horas laborables, puede o debe tener, por un lado, sobre el volumen de días con derecho a vacaciones ya devengado y, por otro lado, sobre el ejercicio de ese derecho en el tiempo, el TJUE recuerda dos criterios particularmente relevantes:

- El disfrute de las vacaciones anuales en un período posterior al período durante el que el derecho a vacaciones se haya devengado (“*already accumulated*”, en la versión inglesa de la sentencia) no tiene ninguna relación con la jornada de trabajo realizada por el trabajador durante dicho período posterior (sentencia *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, C-486/08).
- La modificación y, en particular, la disminución de la jornada de trabajo de tiempo completo a tiempo parcial no puede reducir el derecho a las vacaciones anuales que el trabajador haya adquirido durante el período de trabajo a tiempo completo (sentencia *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, C-486/08; y auto Brandes, C-415/12).

A partir de estos elementos, el TJUE (apartado 35) formula un principio que resultará particularmente relevante, pues, entiende que, en lo que atañe al devengo del derecho a vacaciones anuales retribuidas, **se deben distinguir los períodos en los que el asalariado trabajaba a un ritmo de trabajo diferente**. Y, entiende que debe hacerse así porque el número de unidades de descanso anual devengadas en relación con el número de unidades laborables trabajadas **deberán calcularse de forma separada para cada período**.

Y, como apunta el propio Tribunal, este criterio no se ve afectado por la aplicación del principio de *pro rata temporis* previsto en la cláusula 4.2 del Acuerdo marco. Especialmente porque el TJUE ha dictaminado que, **aunque la aplicación de este principio es apropiada para reconocer menos días de vacaciones a los trabajadores**

a tiempo parcial con respecto a los trabajadores a tiempo completo (“está justificada por razones objetivas”), el mismo no admitiría que este principio se aplique *ex post* a los días de vacaciones retribuidas anuales ya devengados (“*accumulated*”) en el transcurso de un período de trabajo a tiempo completo.

De modo que, en opinión del TJUE, aunque la normativa comunitaria (cláusula 4.2 Acuerdo marco y artículo 7 Directiva 2003/88) no exige a los Estados miembros a realizar un nuevo cálculo de los días de vacaciones retribuidas anuales ya devengados (esto es, “adquiridos” o “*already accumulated*” en la versión inglesa) cuando un trabajador incremente la jornada laboral, no se oponen tampoco a que se adopten disposiciones más favorables para los trabajadores y se proceda a tal nuevo cálculo (así se desprende de la cláusula 6.1 Acuerdo marco y artículo 15 Directiva 2003/88).

Porque lo fundamental, en opinión del TJUE, es que **la distinción que debe hacerse entre los diferentes ritmos de trabajo para el devengo del derecho a vacaciones anuales retribuidas no tiene, sin embargo, efecto sobre el ejercicio de los derechos devengados (esto es, ya adquiridos).**

Tal y como se desprende de la jurisprudencia del TJUE, las vacaciones anuales devengadas (“*acquired*” en la versión inglesa –esto es, también “adquiridas”–) en el transcurso de un período de referencia pueden disfrutarse en un período posterior y el tiempo de reposo adquirido no pierde interés con respecto al efecto positivo de las vacaciones anuales retribuidas para la seguridad y la salud del trabajador si se disfrutan, no en el período durante el cual se devengaron y en el que dicho trabajador trabajaba a tiempo completo, sino en un período posterior durante el cual trabaja a tiempo parcial (entre otras, sentencias *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, C-124/05, y *KHS*, C-214/10).

Y la misma conclusión se impone (“con mayor motivo” –en la literalidad de la sentencia) a la inversa. Esto es, cuando las vacaciones no se disfrutan durante el período en el cual se han devengado y durante el cual el asalariado trabajaba a tiempo parcial, sino a lo largo de un período posterior durante el cual trabaja a tiempo completo.

3. Tercero:

En cuanto al período al que debe referirse el nuevo cálculo de los días de vacaciones retribuidas anuales a los que el trabajador tiene derecho, cuando, como en el litigio principal, el trabajador, habiendo devengado días de vacaciones anuales retribuidas a lo largo de un período de trabajo a tiempo parcial, incrementa la jornada laboral y pasa a trabajar a tiempo completo, debe señalarse que es necesario calcular para cada período de

manera separada el número de unidades de descanso anual devengadas en relación con el número de unidades trabajadas.

Esto es, únicamente en cuanto al período de trabajo durante el cual el trabajador incrementa la jornada laboral.

Las unidades de vacaciones anuales retribuidas de las que ya se haya disfrutado a lo largo del período de trabajo a tiempo parcial y que excedan de los días de vacaciones anuales retribuidas devengados durante ese mismo período deben deducirse de los nuevos días que se devenguen durante el período de trabajo durante el cual el trabajador haya incrementado la jornada laboral.

Así pues, dando respuesta a las cuestiones prejudiciales 1 a 3, el TJUE afirma:

“[L]a cláusula 4.2 Acuerdo marco y el art. 7 Directiva 2003/88 deben interpretarse en el sentido de que, en caso de que se incremente la jornada laboral de un trabajador, los Estados miembros no tienen la obligación de prever que las vacaciones ya devengadas (“Déjà acquis” en la versión francesa, esto es “adquiridas”), y eventualmente disfrutadas, se vuelvan a calcular a posteriori, en función del nuevo ritmo de trabajo de ese trabajador. Sin embargo, debe hacerse un nuevo cálculo para el período durante el cual la jornada laboral se haya incrementado”.

3.2. Sobre las cuestiones prejudiciales 4 y 5

En cuanto a las cuestiones 4 y 5, el TJUE “reconduce” la cuestión al afirmar que la circunstancia de que el cálculo de los días de vacaciones anuales retribuidas a los que el trabajador tiene derecho tenga que efectuarse en el curso de la relación laboral o después de que ésta haya terminado carece de incidencia alguna a efectos de las modalidades de cálculo.

Debiéndose tener en cuenta que el cálculo de los días de vacaciones anuales retribuidas a los que el trabajador tiene derecho es independiente del cálculo de la compensación económica por vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas que se le debe al trabajador. Y ello es así porque, a fin de poder determinar esta última, ha de calcularse previamente el número de días de vacaciones anuales retribuidas a los que el trabajador tiene derecho.

No obstante, aunque se sepa el número de días de vacaciones anuales retribuidas, el TJUE constata que ni la Directiva 2003/88 ni el Acuerdo marco establecen cómo debe calcularse la compensación económica que sustituya al período o períodos mínimos de

vacaciones anuales retribuidas en caso de extinción de la relación laboral.

Y para poder determinar este parámetro, los criterios generales a tener en cuenta deben ser los siguientes:

- El trabajador debe percibir la retribución ordinaria para dicho período de descanso (sentencia *Schultz-Hoff* y otros, C-350/06 y C-520/06).
- La compensación económica a la que tiene derecho deberá calcularse de tal modo que dicho trabajador ocupe una situación comparable a aquella en la que se habría encontrado si hubiera ejercitado el mencionado derecho durante su relación laboral (sentencia *Schultz-Hoff* y otros, C-350/06 y C-520/06).

Llegados a este estadio, el Tribunal apunta que, en función de las circunstancias, el momento en el que deba efectuarse el cálculo puede llegar a ser relevante cuando la retribución se compone de varios elementos. No obstante, la sentencia no aborda este extremo, remitiendo al órgano jurisdiccional remitente la apreciación de si, sobre la base de una media calculada en relación con un período de referencia considerado representativo, los métodos de cálculo de la retribución ordinaria y de la compensación económica en concepto de vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas consiguen el objetivo perseguido por el artículo 7 Directiva 2003/88 (véase, en este sentido, la sentencia *Lock*, C-539/12).

A partir de estos elementos, el TJUE responde a las cuestiones 4 y 5 del siguiente modo:

“[L]a cláusula 4.2 Acuerdo marco y el art. 7 Directiva 2003/88 deben interpretarse en el sentido de que el cálculo de los días de vacaciones anuales retribuidas a los que el trabajador tiene derecho debe efectuarse de acuerdo con los mismos principios tanto si se trata de determinar la indemnización compensatoria por vacaciones anuales retribuidas devengadas y no disfrutadas, en el caso de que se extinga la relación laboral, como de determinar el resultado de los días de vacaciones anuales retribuidas a los que el trabajador tiene derecho, en caso de mantenerse la relación laboral”.

4. Valoración crítica: impacto en el marco interno (a partir de un ejemplo)

La identificación de la línea argumental que vertebra la fundamentación de las respuestas a las tres primeras cuestiones prejudiciales no es –a mi entender– todo lo sencilla que sería deseable. Y el recurso a las diversas versiones lingüísticas consultadas de la sentencia (español, inglés y francés) tampoco contribuye en exceso a dar luz sobre las dudas conceptuales que emergen de su lectura (o que, al menos, a mi me suscitan).

Si bien es cierto que la sentencia está apegada a una casuística específica de un marco normativo muy concreto (y, es posible que la fundamentación de la propia sentencia adquiera una comprensión plena desde este punto de vista), también lo es que los principios que se desprenden de la fundamentación (si los he comprendido correctamente) tienen una proyección que excede del caso concreto y de la matriz normativa en la que se ubica. Y, desde esta perspectiva, me gustaría hacer una propuesta interpretativa que trate de aglutinar los aspectos más relevantes que se derivan de los mismos, para, con posterioridad, analizar su encaje con la doctrina de los tribunales internos.

4.1. Una propuesta interpretativa a partir de la fundamentación del TJUE

La necesidad de calcular para cada período de manera separada el número de unidades de descanso anual devengadas en relación con el número de unidades trabajadas (esto es, en función de la naturaleza parcial o a tiempo completo del contrato), afecta a una dimensión particularmente “sensible” y no cabe duda de su trascendencia en el día a día de las empresas.

Y ello porque afectará a cualquier supuesto de modificación de jornada sobrevenido (por tanto, a instancia del empresario, del trabajador o por mutuo acuerdo).

Si bien es cierto que la sentencia se refiere a un supuesto de incremento de la jornada, podría plantearse la duda de qué sucedería en el caso de que la jornada se vea reducida (pasando a ser a tiempo parcial con carácter temporal o indefinido), con independencia a que las vacaciones se hayan disfrutado con anterioridad o no a una extinción del contrato. Supuesto especialmente interesante, pues, no sólo es más probable que suceda en nuestro marco normativo, sino porque, de la lectura de la sentencia parece desprenderse que debería llevarse a cabo una “adaptación” a la baja del número de días de descanso remunerados.

Y, en este sentido, trataré de estructurar la exposición a partir del siguiente ejemplo:

- Supongamos que un trabajador ha sido contratado el 1 de enero a tiempo completo y en el mes de agosto, disfruta de un mes completo de vacaciones.
- Supongamos que la jornada de trabajo anual es de 1826 horas y que el salario es de 10€hora.
- No obstante, a partir del mes de septiembre del mismo año, su jornada (por los motivos que sea) se reduce (para simplificar) en un 50%, pasando, por tanto, a tener un contrato a tiempo parcial (y, por consiguiente, durante los 4 meses que restan del año natural).

Con el objeto de resolver el impacto que este cambio sobrevenido puede tener en la

duración de las vacaciones remuneradas, a partir de la matriz descrita por la sentencia comentada, a mi modo de ver (por tanto, salvo mejor doctrina), debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- En primer lugar, debe advertirse que el TJUE admite que en los contratos a tiempo parcial la duración del período de vacaciones remunerado **sea proporcional a la de un contrato a tiempo completo** (“*está justificado por razones objetivas*”).
- Y, en segundo lugar, recuérdese también que, como apunta la sentencia, el número de unidades de descanso anual devengadas en relación con el número de unidades laborables trabajadas **deberán calcularse de forma separada para cada período**¹.

A partir de aquí, puede procederse al análisis, tomando como referencia dos indicadores: “meses” y “horas”.

- **Meses (“partes”)**

En este caso, el trabajador en el mes de agosto ha disfrutado anticipadamente de más días de los que efectivamente ha “devengado” (“adquirido”), pues, cuando disfruta de su descanso en agosto, ha trabajado 7 meses de los 11 necesarios para tener derecho al mes completo de vacaciones (por tanto, 7/11 partes).

Y, por consiguiente, en ese momento, ha “adquirido” efectivamente el derecho a disfrutar de estas 7/11 partes del mes de vacaciones anuales que le corresponde. De modo que, sobre el período de vacaciones anual total, ha disfrutado de forma anticipada de 4/11 partes que todavía no ha “adquirido”/“devengado” (porque aún no las ha trabajado a tiempo completo)².

La particularidad es que, al finalizar el año, el trabajador no habrá podido “adquirir” las 11/11 partes que dan derecho a un mes de vacaciones para un trabajador a tiempo completo, sino que en diciembre habrá “adquirido” 9/11 partes (7 meses completos y 4 meses a la mitad de la jornada –por tanto, 2–).

Repárese que si se entendiera que, pese a trabajar el 50% de la jornada, en realidad, al finalizar el mes de diciembre ha acabado prestando servicios durante todos los días del

¹ Literalmente, recuérdese (apartado 35): “[p]or consiguiente, en lo que atañe al devengo del derecho a vacaciones anuales retribuidas, se deben distinguir los períodos en los que el asalariado trabajaba a un ritmo de trabajo diferente, ya que el número de unidades de descanso anual devengadas en relación con el número de unidades laborables trabajadas deberán calcularse de forma separada para cada período”.

² STS 17 de septiembre 2002 (rec. 4255/2001): “lo que se producen son ajustes –normalmente, adelantos– en el disfrute sobre el devengo”.

año exigidos para devengar el derecho a un mes de vacaciones retribuido (y el parámetro de referencia tuviera que ser siempre el “día” –y no la “jornada”–), no se estaría aplicando la doctrina que se desprende de la sentencia objeto de comentario. O, dicho de otro modo, si, siguiendo con el ejemplo, la conversión hubiera sido de parcial a completo (como sucede en el caso Greenfield), tal cambio, no tendría impacto alguno en la duración de las vacaciones, pues, el trabajador hubiera devengado las 11/11 partes exigidas para poder disfrutar de un mes de descanso remunerado (y este, claramente, no es el efecto que describe la sentencia). En la medida que el TJUE exige que el cálculo debe hacerse por separado, es razonable presumir que lo hace porque el método de cálculo no puede dar como resultado idéntico período de descanso remunerado. De otro modo, no se exigiría esta distinción (salvo que, claro está, se pactara otra cosa en la negociación colectiva o en el contrato).

De modo que, volviendo al ejemplo, el trabajador habrá disfrutado de más días de vacaciones remuneradas de los que efectivamente le corresponderían (en concreto, 2/11 parte –que sobre 30 días, serían unos 5,5 días aproximadamente–).

El hecho de que el trabajador haya disfrutado del 100% del período de vacaciones en el mes de agosto (y, por tanto, antes de acumular los 11 meses requeridos), a mi modo de ver, no permitiría afirmar que ya ha “adquirido” el derecho, especialmente, porque –siguiendo con el ejemplo– en el caso de que se hubiera puesto fin a la relación de trabajo en septiembre, en la liquidación se hubiera podido descontar el importe correspondiente al número de días de vacaciones disfrutados y no trabajados efectivamente. Circunstancia que no sería posible si realmente se hubiera “consolidado/adquirido”.

- Horas

Si se traslada este ejemplo a un parámetro de cálculo en “horas” también resulta que la empresa estaría pagando más días de vacaciones de los que, en principio, efectivamente le correspondería al trabajador (o, desde otro punto de vista, éste estaría disfrutando de un descanso remunerado superior al que le correspondería).

Supongamos –como se ha apuntado– que la jornada anual es de 1826 horas (por consiguiente, 166 horas al mes) y que el período de vacaciones es de 166 horas remuneradas (esto es, un mes de salario). Supongamos que el salario del trabajador es de 10€/hora.

- Hasta el mes de julio, el trabajador habrá devengado 106 horas de vacaciones (7/11 partes de 166 horas), pero ha percibido 166 horas (el mes completo). Esto es, 1.660€
- Y, de septiembre a diciembre ha trabajado 332 horas (porque, ha trabajado al 50% de

la jornada). En consecuencia, el trabajador ha devengado al finalizar el año 9/11 partes de las 166 horas remuneradas que le corresponden por vacaciones. Esto es, 135 horas (1.350€).

En definitiva, al finalizar el año, el trabajador “debería” a la empresa 31 horas remuneradas de vacaciones (310€).

Ahora bien, si se estima que el trabajador ha devengado las 11/11 partes de las 166 horas de las vacaciones, porque ha prestado servicios todos los “días” del año, como se ha apuntado, el cambio de un contrato de trabajo de tiempo completo a parcial no tendría ningún impacto ni en el período de descanso ni tampoco en su remuneración, pues, seguiría siendo el mismo que si hubiera trabajado todo el año a tiempo completo. De modo que el trabajador tendría derecho a percibir 1.660€(a pesar de haber trabajado los 4 últimos meses con un contrato con una reducción de jornada del 50%).

Ahora bien, repárese que si el contrato a tiempo parcial en vez de horizontal fuera vertical, en la medida que el trabajador no ha prestado servicios todos los “días” del año (concentrándose la jornada a tiempo completo en determinados períodos de estos últimos 4 meses), resultaría muy complejo seguir justificando que tendría derecho a percibir el importe completo de las vacaciones; y también, sería muy complejo hallar argumentos que justificaran este trato diferenciado con respecto al contrato a tiempo parcial horizontal.

No obstante, como contrapunto a lo expuesto, debe tenerse en cuenta que un sector de la doctrina laboral (VICEDO CAÑADA, que cita a GONZÁLEZ DEL REY, SEMPERE NAVARRO Y RÚA MORENO Y ORDEIG FONS) entiende que debe aplicarse el “principio de equiparación” con respecto a los trabajadores a tiempo completo y no el de proporcionalidad³.

En cambio, en la medida que la fundamentación del caso Greenfield establece que debe procederse al cálculo de las vacaciones para cada período de forma separada, parece sugerirse que la doctrina del TJUE estaría exigiendo una aplicación de la proporcionalidad de forma uniforme y, por consiguiente, con independencia de que se trate de un contrato a tiempo parcial “vertical” u “horizontal”.

Así pues, para concluir este epígrafe, en la medida que la sentencia establece la necesidad de compensar (deducir) los días de vacaciones de más que se han disfrutado en cada uno

³ “Estas no dependen del tiempo efectivamente prestado, sino de la cantidad de tiempo que se trabaje al año, independientemente del número de horas al día que lo hagan” (VICEDO CAÑADA, L., *El trabajo a tiempo parcial: Régimen sustantivo*. La Ley, Madrid, 2008, p. 234 y 235). Aunque, no obstante, sin precisar entre contratos a tiempo parcial horizontales y verticales.

de los períodos (en el caso de la sentencia, de parcial a completo; y, en nuestro ejemplo, de completo a parcial), si he interpretado bien la fundamentación (y, siempre, salvo mejor doctrina), todo parece indicar que el TJUE estaría proponiendo que, en el cálculo del nuevo período de vacaciones, deberían descontarse estos días de más disfrutados (salvo que, como en el caso anterior, se pactara otra cosa en la negociación colectiva o en el contrato).

4.2. *La doctrina de los Tribunales internos: un criterio inconsistente*

La doctrina judicial (localizada) que ha abordado esta cuestión ha enfocado la solución desde diversas perspectivas (como se verá, no coincidentes).

Como punto de partida, debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia, siguiendo a STS 23 de mayo 1997 (rec. 2768/1996), parte de la base de que “*el artículo 38.1 ET, que deja al convenio colectivo o al contrato individual la fijación del período de vacaciones, con la limitación de que su duración no ha de ser inferior a treinta días naturales, no establece la forma de calcular los días vacacionales de los trabajadores a tiempo parcial*”.

A partir de esta premisa, la SAN 7 de mayo 1996 (núm. 55/1996) ha admitido la validez de una cláusula convencional del XIII Convenio Colectivo del personal laboral de tierra de «Iberia, Líneas Aéreas de España, SA» relativa al período de vacaciones de los trabajadores fijos de actividad continuada a tiempo parcial, vinculada a los días de trabajo prestados (y no a la jornada desarrollada en los mismos). En concreto, en el artículo 6 del citado convenio se precisa el descanso por vacaciones en función del número de “días” trabajados, tomando como módulo, por tanto, el “día” (con independencia del número de horas trabajadas). De modo que lo que pretende el sindicato demandante (esto es, que el cálculo del número de días de vacaciones se haga en proporción a la jornada contratada), no sólo va en contra de la voluntad expresa de los negociadores (que no establecieron distinción alguna), sino que, además, la misma tampoco vulnera el derecho sustantivo⁴. Criterio que es confirmado por la STS 23 de mayo 1997 (rec. 2768/1996) anteriormente citada⁵.

⁴ La falta de una distinción explícita entre trabajadores a tiempo completo y a tiempo parcial en la regulación convencional es lo que también lleva a la STSJ Madrid 31 de octubre 2003 (rec. 4770/2003) a reconocer el mismo número de días de descanso a ambos colectivos.

⁵ Y que se reitera en las SSTS Islas Canarias/Las Palmas 28 de noviembre 2000 (rec. 1246/1998); 20 de febrero 2002 (rec. 125/2000). De hecho, en esta última, el cálculo se plantea en los siguientes términos: “*si a la jornada normal de trabajo de 7 horas diarias, 40 horas semanales en cómputo anual -1722 horas anuales- (artículo 99 de la Primera Parte) corresponden 30 días laborables de vacaciones (artículo 165 de la Primera Parte), habrá de estar a los días efectivos trabajados a tiempo parcial para, aplicando una simple regla de tres, obtener como resultado los días de vacaciones que al trabajador corresponden y así el actor trabajando 5 días a la semana ha disfrutado de 25 días de vacaciones anuales, que son los que le*

Si bien es cierto que a partir de la fundamentación de estas sentencias, implícitamente, podría entenderse que sin la intervención de la autonomía colectiva el criterio legal debería ser otro (esto es, cálculo en función de las “horas” y no de los “días”), la STSJ Cantabria 26 de diciembre 2002 (rec. 490/2002), relativa a un contrato a tiempo parcial horizontal, vendría a confirmar explícitamente lo contrario. Esto es, la aplicación del “principio de equiparación”. En este sentido, creo que –pese a su extensión– conviene reproducir íntegramente la fundamentación:

“[E]n virtud del principio de proporcionalidad entre retribución y jornada, para hacer el cálculo de la retribución correspondiente a vacaciones hay que tener en cuenta que la eventual parcialidad de la jornada no afecta a la duración de las vacaciones, puesto que ni en el ámbito de las relaciones estatutarias ni en el de las laborales se encuentra restricción alguna en cuanto a la duración de las vacaciones por tal causa. El contratado (o nombrado) a tiempo parcial tiene su contrato (o relación estatutaria) vigente de manera permanente y tiene derecho a disfrutar de treinta días de vacaciones, siempre y cuando haya estado vigente sin solución de continuidad su contrato (o relación) durante todo el año al que las mismas van referidas. En caso contrario (relaciones iniciadas a lo largo del año tomado como referencia) habrá que calcular el período de vacaciones en proporción al número de días de duración del contrato (o de la relación estatutaria). Aquí el cálculo toma en consideración días naturales de vigencia de la relación y no días u horas de trabajo efectivo, de forma que estamos hablando de una proporcionalidad distinta a la que denominamos «parcialidad».

Pero no por ello se puede pretender que la retribución del mes de vacaciones se haya de hacer mediante el salario correspondiente a una jornada a tiempo completo, puesto que la retribución será la que ordinariamente tenga el trabajador durante los restantes meses, a tiempo parcial si éste es el caso. Por ello la retribución de las vacaciones habrá de tomar en consideración el coeficiente de parcialidad de la jornada, lo que se calcula tomando el número de horas de la jornada anual pactada con el trabajador y poniendo el mismo en relación con el número de horas de la jornada correspondiente a un trabajador a tiempo completo que ocupe un puesto de trabajo comparable (según la definición de parcialidad contenida en la Directiva 97/81/CE, aplicable también a las relaciones de Derecho Público de acuerdo con el Derecho nacional que correspondan a quienes quedan incluidos en el concepto de trabajador propio del Derecho comunitario). El concepto de jornada no atiende al número de días, sino al número de horas de trabajo efectivo ordinario, tomando, a efectos del cálculo de la parcialidad, un

corresponden”.

período de referencia de un año natural (que es el límite máximo permitido por la Directiva citada). Cuestión distinta será cómo se distribuyan las horas de trabajo, de forma más o menos regular o irregular. Por tanto para calcular la retribución correspondiente a los treinta días de vacaciones habrá de tomarse como referencia el coeficiente de parcialidad de la jornada, calculado a partir de las horas de trabajo efectivo y no de días naturales”.

Sin embargo, como se ha avanzado, la doctrina judicial no parece que esté manteniendo la consistencia que sería deseable, pues, cuando se trata de trabajadores fijos discontinuos (en puridad, contratos a tiempo parcial verticales), se entiende que el criterio “*impuesto por la normativa internacional (art. 4.1 Convenio OIT número 132, de 24 de junio de 1970, sobre vacaciones anuales pagadas, ratificado por España el 16 de junio de 1972 – BOE de 5 de julio de 1974–, y por tanto de obligatorio cumplimiento para nuestro Estado), es el de la proporcionalidad, según el cual la duración de las vacaciones resultará minorada en la misma proporción en que lo esté la del contrato con respecto a la unidad anual*”⁶.

A mi modo de ver, como ya se ha apuntado, desde el punto de vista de la dogmática jurídica, hallar argumentos que justifiquen que el régimen jurídico de los contratos a tiempo parcial verticales debe ser distinto del previsto para los horizontales es una tarea particularmente compleja. En estos casos, sería razonable exigir un tratamiento absolutamente homogéneo (en un sentido u otro, pero, en cualquier caso, uniforme), porque no hay elementos que puedan sostener lo contrario con fundamento⁷. Y, desde esta perspectiva (aunque, como cuestión paralela), quizás, debería valorarse si este tratamiento diferenciado es acorde con el Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial (Anexo de la Directiva 97/81/CE) y con la Directiva 2003/88/CE.

Mientras esta última cuestión eventualmente no se plantee y se resuelva, lo cierto es que parece que el TJUE estaría delimitando el criterio interpretativo que debería seguirse en estos casos. Como se ha apuntado, la doctrina judicial en los contratos a tiempo parcial horizontal, no es partidaria de aplicar el criterio de la proporcionalidad porque estima que, debe seguirse el “principio de equiparación”, de modo que el cálculo de las vacaciones debe llevarse a cabo tomando como unidad de referencia el “día”. No obstante, como se ha señalado, la conversión sobrevenida de un contrato de tiempo completo a parcial (o a

⁶ STSJ Navarra 17 de febrero 2012 (rec. 374/2011).

⁷ De hecho, para este colectivo de trabajadores, pasa algo parecido cuando se trata de calcular el tiempo de servicios a efectos del cálculo de la indemnización por despido. Ver al respecto extensamente, BELTRAN DE HEREDIA RUIZ, I., “Cálculo de la indemnización por extinción de un contrato a tiempo parcial: de nuevo, un (inexplicable) olvido del RDL 16/2013”, *Relaciones Laborales-revista critica de teoría y practica*, núm. 6, 2014, p. 91-98.

la inversa) no tendría ninguna incidencia sobre la duración del período de vacaciones remunerado (sería exactamente el mismo –porque el trabajador habría prestado servicios durante todo el año, completando las 11/11 partes requeridas). Sin embargo, este efecto, se estaría alejando del que, *a priori*, parece defender la STJUE 11 de noviembre 2015 (C-219/14).

En cambio, el segundo criterio–principio de proporcionalidad (que se aplica a los contratos fijos discontinuos/contratos a tiempo parcial verticales) sería el único que parece que estaría alineado con el criterio que se desprende de la sentencia del TJUE.

Y, no parece que la STJUE 11 de noviembre 2015 predique la aplicación de este principio únicamente para los contratos a tiempo parcial verticales. En este sentido, es importante recordar que la Sra. Greenfield desarrolló su actividad en el marco de un contrato de trabajo en virtud del cual los días y el horario laboral variaban de una semana a otra y la retribución adeudada por semana iba en función de los días u horas trabajados. Por consiguiente, podía tratarse de un contrato a tiempo parcial vertical, pero no a jornada completa (por consiguiente, “horizontal” también).

O, dicho de otro modo, todo parece indicar que la fundamentación de la sentencia y los principios interpretativos que establece tendrían una proyección omnicomprendiva de todas las modalidades de contratación parcial.

Circunstancia que confirmaría la hipótesis apuntada en la introducción de este trabajo, porque significaría que, a nivel interno, la sentencia estaría reconduciendo el cálculo de las vacaciones en los contratos a tiempo parcial horizontales hacía el principio de proporcionalidad aplicado a los verticales; y, muy importante, con independencia de que se produjera una variación sobrevenida de la jornada o no. Lo que, sin duda, tendría una repercusión práctica de primer orden, pues, este método de cálculo se estaría predicando para todos los contratos a tiempo parcial.

5. Valoración final

La STJUE 11 de noviembre 2015 (C-219/14) establece la necesidad de calcular para cada período de manera separada el número de unidades de descanso anual devengadas en relación con el número de unidades trabajadas. Estableciéndose la necesidad de compensar los “desajustes” que se deriven de la valoración conjunta de todos los períodos.

Este parámetro interpretativo evidencia, de un modo indirecto, que el método de cálculo del período de vacaciones remuneradas anual de los contratos a tiempo parcial no puede

arrojar como resultado el mismo que el que hubiera correspondido si se tratara de un contrato de trabajo a tiempo completo (salvo que en la negociación colectiva o en el contrato se haya pactado otra cosa).

En consecuencia, la matriz argumentativa del TJUE sugiere que a la hora de calcular el período de vacaciones en los contratos a tiempo parcial (horizontales y verticales) no puede tomarse como unidad trabajada de referencia únicamente el “día”, siendo más acorde el uso preferente del parámetro “hora trabajada” (pues, evita ciertos “desajustes” que no estarían justificados). Circunstancia que acabaría atribuyendo a la citada sentencia de una trascendencia que excede del supuesto de incremento sobrevenido de la jornada del que parte.

Fecha recepción: 28.1.2016
Fecha aceptación: 15.2.2016