



# Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. GERARD HOGAN  
presentadas el 29 de enero de 2020<sup>1</sup>

## **Asunto C-762/18**

**QH**

**contra**

**Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria,  
con intervención de:  
Prokuratura na Republika Bulgaria**

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Rayonen sad Haskovo (Tribunal de Primera Instancia de Haskovo, Bulgaria)]

## **Asunto C-37/19**

**CV**

**contra**

**Iccrea Banca SpA Istituto Centrale del Credito Cooperativo**

[Petición de decisión prejudicial planteada por la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia)]

«Peticiónes de decisión prejudicial — Política social — Directiva 2003/88/CE — Artículo 7 — Artículo 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores — Trabajador que ha sido objeto de un despido ilícito y cuya readmisión al puesto de trabajo ha sido ordenada judicialmente — Exclusión del derecho a las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas en relación con el período comprendido entre el despido y la readmisión — Inexistencia del derecho a compensación financiera por las vacaciones anuales no disfrutadas durante dicho período en caso de posterior extinción de la relación laboral»

## **I. Introducción**

1. ¿Existe un derecho del trabajador a vacaciones anuales retribuidas en relación con el período comprendido entre la fecha de despido y la de readmisión cuando se ha declarado que el despido había sido ilícito? Esta es, en esencia, la cuestión que comparten estas dos peticiones de decisión prejudicial, que versan sobre la interpretación del artículo 7 de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Lengua original: inglés.

<sup>2</sup> DO 2003, L 299, p. 9.

2. Las remisiones prejudiciales se han efectuado en dos procedimientos: el primero, entre QH y el Varhovenkasatsionen sad na Republika Bulgaria (Tribunal Supremo, Bulgaria; en lo sucesivo, «VKS»), y el segundo, entre CV y su antiguo empleador, Banca SpA Istituto Centrale del Credito Cooperativo (en lo sucesivo, «Iccrea Banca»). Aunque estas peticiones de decisión prejudicial no hayan sido acumuladas a efectos de las fases escrita y oral del procedimiento, las cuestiones que se plantean en ambos asuntos son similares. Por ello conviene presentar unas únicas conclusiones para los dos asuntos.

## **II. Marco jurídico**

### **A. Derecho de la Unión**

#### *1. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*

3. El artículo 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»), que lleva por título «Condiciones de trabajo justas y equitativas», dispone:

«1. Todo trabajador tiene derecho a trabajar en condiciones que respeten su salud, su seguridad y su dignidad.

2. Todo trabajador tiene derecho a la limitación de la duración máxima del trabajo y a períodos de descanso diarios y semanales, así como a un período de vacaciones anuales retribuidas.»

#### *2. Directiva 2003/88*

4. El artículo 7 de la Directiva 2003/88, rubricado «Vacaciones anuales», 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.»

### **B. Derecho búlgaro**

5. Con arreglo al artículo 224, apartado 1, del Kodeks na truda (Código del Trabajo), «al extinguirse la relación laboral, el trabajador tendrá derecho a una compensación financiera por las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas [...], siempre que no haya prescrito el derecho a vacaciones».

6. El artículo 354, apartado 1, del Código del Trabajo establece que «se reconocerá como período trabajado aquel durante el cual no existiese relación laboral [...] si el trabajador estuvo desempleado a causa de un despido declarado ilícito por las autoridades competentes: entre la fecha de despido y la de readmisión al puesto de trabajo».

### C. Derecho italiano

7. Con arreglo al artículo 10 del Decreto legislativo 8 aprile 2003, n. 66, Attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro (Decreto Legislativo n.º 66, de 8 de abril de 2003, de aplicación de las Directivas 93/104/CE<sup>3</sup> y 2000/34/CE,<sup>4</sup> relativas a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo) (GURI n.º 87, de 14 de abril de 2003), el período de vacaciones anuales retribuidas no podrá sustituirse por una compensación financiera de las vacaciones no disfrutadas, salvo en caso de extinción de la relación laboral.

8. El artículo 52 del Contratto collettivo nazionale di lavoro (CCNL) del 7.12.2000 per le Banche di Credito Cooperativo, Casse Rurali ed Artigiane (Convenio Colectivo Nacional de 7 de diciembre de 2000 para los bancos cooperativos y las cajas rurales y de artesanía), aplicable *ratione temporis*, señala que «no se podrá renunciar al derecho a vacaciones. [...] En caso de extinción de la relación laboral, el trabajador que no haya disfrutado de la totalidad o de parte de las vacaciones correspondientes al año civil en curso [devengadas] [...] tendrá derecho a una compensación correspondiente a la retribución de los días de vacaciones perdidos. En caso de ausencia del servicio, el período de vacaciones retribuable se reducirá en una doceava parte por cada mes completo de ausencia [...]».

9. Con arreglo al artículo 53 del citado convenio colectivo, los días de vacaciones o de permiso por «días festivos suprimidos» concedidos que no hayan sido disfrutados durante el año civil se liquidarán sobre la base de la última retribución pagadera en el año pertinente.

### III. Litigios principales y cuestiones prejudiciales

#### A. Asunto C-762/18

10. Desde el 1 de septiembre de 1985, QH trabajó como profesora de música en una escuela primaria. El 29 de abril de 2004, el director de la escuela decidió poner fin a la relación laboral. QH impugnó la decisión del director; el despido fue declarado ilícito mediante sentencia firme del Rayonen sad Plovdiv (Tribunal de Primera Instancia de Plovdiv, Bulgaria) y QH se reincorporó a su puesto de trabajo.

11. Mediante decisión de 13 de noviembre de 2008, el director de la escuela volvió a rescindir la relación laboral de QH, que ya no impugnó este despido.

12. El 1 de julio de 2009, QH presentó una demanda contra la escuela ante el Rayonen sad Plovdiv (Tribunal de Primera Instancia de Plovdiv) mediante la que reclamaba el pago de 7 125 leva búlgaras (BGN) (unos 3 641 euros) en concepto de compensación financiera por las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas de un total de 285 días, a saber, 57 días por año durante el período comprendido entre el 30 de abril de 2004 y el 30 de noviembre de 2008, así como el abono de 1 100 BGN (unos 562 euros) en concepto de indemnización por la demora en el pago del primer importe por el período comprendido entre el 30 de noviembre de 2008 y el 1 de julio de 2009. El Rayonen sad Plovdiv (Tribunal de Primera Instancia de Plovdiv) desestimó la demanda mediante sentencia de 15 de abril de 2010.

<sup>3</sup> Directiva del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DO 1993, L 307, p. 18).

<sup>4</sup> Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 2000, por la que se modifica la Directiva 93/104 del Consejo (DO 2000, L 195, p. 41).

13. QH recurrió en apelación ante el Okruzhen Sad Plovdiv (Tribunal Provincial de Plovdiv), que, mediante sentencia de 10 de febrero de 2011, confirmó la sentencia de primera instancia en el sentido de desestimar las pretensiones dirigidas a obtener la compensación y la indemnización. QH interpuso recurso de casación ante el VKS contra la sentencia del Okruzhen Sad Plovdiv (Tribunal Provincial de Plovdiv), que se inadmitió a trámite mediante resolución de 25 de octubre de 2011.

14. En cuanto a la cuestión sustantiva planteada por la demandante en el procedimiento principal, esto es, si a un trabajador que ha sido objeto de un despido ilícito le asiste el derecho a una compensación por las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas, con arreglo al artículo 224, apartado 1, del Código del Trabajo, por el período comprendido entre la fecha de extinción de la relación laboral y la de la readmisión al puesto de trabajo en virtud de sentencia firme, el VKS declaró que la respuesta dada por el Okruzhen Sad Plovdiv (Tribunal Provincial de Plovdiv) era conforme con la jurisprudencia vinculante del VKS. Según esta jurisprudencia, en el período comprendido entre la fecha de extinción de la relación laboral y la de anulación del despido mediante sentencia firme y la consiguiente readmisión al puesto de trabajo del trabajador despedido de manera ilícita, este no desempeñó ningún trabajo en virtud de la relación laboral, de manera que no tiene derecho a vacaciones anuales retribuidas por dicho período con arreglo al artículo 224, apartado 1, del Código del Trabajo.

15. Posteriormente, QH presentó una demanda ante el órgano jurisdiccional remitente, el Rayonen Sad Haskovo (Tribunal de Primera Instancia de Haskovo, Bulgaria), contra el VKS mediante la que reclamaba el abono de una indemnización correspondiente a los daños materiales que presuntamente se le habían causado debido a una infracción del Derecho de la Unión cometida por el VKS en su resolución de 25 de octubre de 2011. Además de una infracción del artículo 267 TFUE, QH considera que el VKS debió haber aplicado el artículo 7 de la Directiva 2003/88 y haberle reconocido el derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el período en que no pudo disfrutar de él a causa del despido ilícito.

16. En tales circunstancias, ante la duda de si la jurisprudencia del VKS es compatible con el artículo 7 de la Directiva 2003/88, el Rayonen Sad Haskovo (Tribunal de Primera Instancia de Haskovo), mediante resolución de 26 de noviembre de 2018 recibida en el Tribunal de Justicia el 4 de diciembre de 2018, suspendió el procedimiento y planteó las siguientes cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia:

- «1) ¿Debe interpretarse el artículo 7, apartado 1, de la Directiva [2003/88] en el sentido de que se opone a una normativa y/o jurisprudencia nacionales en virtud de las cuales un trabajador que ha sido objeto de un despido ilícito y cuya readmisión al puesto de trabajo ha sido ordenada judicialmente no tiene derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el período comprendido entre la fecha de despido y la fecha de readmisión al puesto de trabajo?
- 2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión: ¿debe interpretarse el artículo 7, apartado 2, de la Directiva [2003/88] en el sentido de que se opone a una normativa y/o jurisprudencia nacionales en virtud de las cuales, en caso de nueva extinción de la relación laboral de dicho trabajador, este no tiene derecho a una compensación financiera por las vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas en relación con el período comprendido entre la fecha del despido anterior y la fecha de readmisión al puesto de trabajo?»

## **B. Asunto C-37/19**

17. CV, trabajadora de Iccrea Banca, fue despedida el 11 de julio de 2002 en el marco de un procedimiento de despido colectivo. A raíz de una demanda interpuesta por CV, el Tribunale Ordinario di Roma (Tribunal Ordinario de Roma, Italia) ordenó su readmisión y CV se reincorporó a su puesto de trabajo el 6 de octubre de 2003.

18. Mediante escritos de 13 de octubre y 15 de noviembre de 2003, Iccrea Banca volvió a despedir a CV con efecto inmediato y la eximió de observar el período de preaviso. Posteriormente, los citados despidos fueron declarados ilícitos mediante sentencias que adquirieron firmeza y se volvió a readmitir a CV a su puesto de trabajo. CV fue finalmente despedida el 17 de septiembre de 2010.

19. Entretanto, CV presentó una demanda ante los órganos jurisdiccionales italianos reclamando a Iccrea Banca el pago de una compensación por las vacaciones anuales retribuidas y los permisos por «días festivos suprimidos», devengados pero no disfrutados en 2003 y 2004, respectivamente.

20. Respecto al asunto planteado por CV, la Corte d'appello di Roma (Tribunal de Apelación de Roma, Italia) declaró que no había lugar a compensación por las vacaciones y permisos devengados pero no disfrutados en el período transcurrido entre el despido y la readmisión, debido a que la compensación está necesariamente vinculada a un «descanso perdido» que no concurría dado que CV no había trabajado durante dicho período.

21. CV interpuso recurso de casación contra dicha sentencia ante la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia). Tras recodar la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el artículo 7 de la Directiva 2003/88, dicho tribunal subrayó ciertos aspectos relevantes de su propia jurisprudencia relativa al despido, la readmisión y el derecho a la compensación sustitutoria.

22. En tales circunstancias, ante la duda de si dicha jurisprudencia es compatible con el artículo 31 de la Carta y el artículo 7 de la Directiva 2003/88, la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación), mediante resolución de 27 de noviembre de 2018 recibida en el Tribunal de Justicia el 21 de enero de 2019, decidió suspender el procedimiento y plantear la siguiente cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia:

«¿Deben interpretarse el artículo 7, apartado 2, de la Directiva [2003/88] y el artículo 31, apartado 2, de la [Carta], incluso considerados separadamente, en el sentido de que se oponen a una normativa o práctica nacionales en virtud de las cuales una vez extinguida la relación laboral el trabajador no tiene derecho a una compensación económica por las vacaciones devengadas y no disfrutadas (comprendida la figura jurídica de los denominados “días festivos suprimidos”, equiparable por su naturaleza y su función a las vacaciones anuales retribuidas) en el supuesto de que no haya podido invocar tal derecho, antes de la extinción de la relación laboral, por un hecho ilícito (despido que ha sido objeto de una sentencia de un juez nacional devenida firme, que ordena la readmisión del trabajador con carácter retroactivo) imputable al empresario, correspondiente únicamente al período transcurrido entre el comportamiento del empresario y la posterior readmisión?»

#### **IV. Procedimientos ante el Tribunal de Justicia**

23. En el asunto C-762/18 han presentado observaciones escritas QH, el VKS, los Gobiernos búlgaro, italiano y polaco y la Comisión Europea. En el asunto C-37/19 han presentado observaciones escritas CV, Iccrea Banca, los Gobiernos italiano y polaco y la Comisión Europea.

24. Excepto el VKS e Iccrea Banca, todas estas partes formularon observaciones orales ante el Tribunal de Justicia en la vista celebrada el 11 de diciembre de 2019.

## V. Apreciación

### A. Sobre la competencia del Tribunal de Justicia y la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales

#### 1. Competencia del Tribunal de Justicia en el asunto C-762/18

25. En primer lugar, el Gobierno búlgaro alega que el Tribunal de Justicia carece de competencia para responder a las cuestiones prejudiciales remitidas por el Rayonen Sad Haskovo (Tribunal de Primera Instancia de Haskovo), ya que el primer despido de la demandante tuvo lugar el 29 de abril de 2004, es decir, antes de la adhesión de la República de Bulgaria a la Unión Europea el 1 de enero de 2007. Según el Gobierno búlgaro, el Tribunal de Justicia no es competente para responder a una cuestión de interpretación del Derecho de la Unión planteada con carácter prejudicial por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro si las circunstancias de hecho a las que se aplica el Derecho de la Unión son anteriores a la adhesión de ese Estado miembro a la Unión.

26. A este respecto procede señalar que, tal como se deduce del artículo 2 del Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea,<sup>5</sup> las disposiciones de los Tratados originarios y los actos adoptados con anterioridad a la adhesión por las instituciones (como la Directiva 2003/88) serán vinculantes para Bulgaria desde su adhesión y, por ello, se aplican a los efectos futuros de una situación nacida antes de la adhesión.<sup>6</sup>

27. En el presente asunto, es cierto que el primer despido se produjo antes de la adhesión de Bulgaria. No se discute, sin embargo, que la anulación de dicho despido y la readmisión tuvieron lugar después de la adhesión. En contra de lo que opina el Gobierno búlgaro, considero que las cuestiones prejudiciales tienen que ver con las consecuencias jurídicas de la ilicitud del despido y consiguiente readmisión, y no tanto con el despido propiamente dicho. De por sí, estos elementos y sus efectos jurídicos poseen un grado de autonomía suficiente y están relacionados claramente con los acontecimientos posteriores a enero de 2007, lo que justifica que el Tribunal de Justicia se declare competente en el presente asunto.<sup>7</sup>

28. Por lo tanto, deben rechazarse los argumentos esgrimidos por el Gobierno búlgaro mediante los que cuestiona la competencia del Tribunal de Justicia para pronunciarse sobre las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente. A mi parecer, la Directiva 2003/88 es aplicable *ratione temporis* en cuanto a los efectos jurídicos posteriores al 1 de enero de 2007.

29. En segundo lugar, tanto el VKS como el Gobierno búlgaro alegan que, durante el período comprendido entre la fecha del primer despido de la demandante y la de su readmisión, la demandante no era una «trabajadora» en el sentido de la Directiva 2003/88, por lo que no estaba comprendida en su ámbito de aplicación ni, en general, en el del Derecho de la Unión, de modo que el Tribunal de Justicia no es competente para responder a las cuestiones prejudiciales.

30. Debe desestimarse también esta alegación. En efecto, las cuestiones prejudiciales planteadas se refieren precisamente al derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el despido ilícito de un trabajador y su readmisión al puesto de trabajo a raíz de una resolución judicial. En otras palabras, el órgano jurisdiccional remitente desea que se dilucide si el período transcurrido entre el despido

5 DO 2005, L 157, p. 203.

6 Véase, por analogía, la sentencia de 14 de febrero de 2019, Milivojević (C-630/17, EU:C:2019:123), apartado 42.

7 Véase, a contrario, el auto de 11 de mayo de 2011, Semerdzhiev (C-32/10, no publicado, EU:C:2011:288), apartados 27 y 29.

ilícito de un trabajador y su readmisión al empleo anterior debe considerarse como período de trabajo efectivo a efectos de determinar el derecho del trabajador readmitido a vacaciones anuales retribuidas. Dado que el derecho a vacaciones anuales retribuidas está reconocido en la Directiva 2003/88, queda comprendido en la competencia interpretativa del Tribunal de Justicia.

## *2. Admisibilidad de la cuestión prejudicial planteada en el asunto C-37/19*

31. En sus observaciones escritas, el Gobierno italiano alega que la cuestión prejudicial planteada por la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación) debe ser declarada inadmisibile debido al carácter deficiente de los antecedentes de hecho y a la falta de referencias a disposiciones o prácticas nacionales pertinentes concretas.

32. Debe tenerse en cuenta, para empezar, que, si bien el Tribunal de Justicia no es competente en virtud del artículo 267 TFUE para pronunciarse sobre la compatibilidad de una norma de Derecho interno con el Derecho de la Unión ni para interpretar disposiciones legales o reglamentarias nacionales, sí es competente, en cambio, para proporcionar al órgano jurisdiccional nacional todos los elementos de interpretación pertenecientes al ámbito del Derecho de la Unión que puedan permitirle apreciar dicha compatibilidad para la resolución del asunto del que conoce.<sup>8</sup>

33. A este respecto, basta con señalar que, si bien es cierto que la explicación relativa a todos los motivos invocados en apoyo del recurso de casación pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente puede resultar confusa, la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación) sí ha expuesto claramente el motivo referido a la cuestión prejudicial y las circunstancias en que esta se plantea. Además ha indicado con precisión los actos de la Unión cuya interpretación necesita, así como la jurisprudencia nacional que pudiera ser contraria a dichos actos.

34. Por lo tanto, de estos elementos de la petición de decisión prejudicial se deduce claramente que la respuesta a la cuestión prejudicial es útil para la resolución del litigio sometido al órgano jurisdiccional remitente y que, por tanto, es admisible.

## *B. Primera cuestión prejudicial en el asunto C-762/18*

35. Con su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente desea saber si el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 se debe interpretar en el sentido de que se opone a una normativa y/o jurisprudencia nacionales en virtud de las cuales un trabajador que ha sido objeto de un despido ilícito y cuya readmisión al puesto de trabajo ha sido ordenada judicialmente no tiene derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el período comprendido entre la fecha del despido y la de la readmisión.

36. Actualmente está perfectamente definido el marco en el que debe interpretarse el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88.

37. En primer lugar, del propio tenor del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 resulta que todo trabajador tiene derecho a unas vacaciones anuales retribuidas de al menos cuatro semanas, derecho que, conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, debe entenderse como un principio especialmente importante del Derecho social de la Unión.<sup>9</sup> Además, este derecho, que asiste

<sup>8</sup> Véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de septiembre de 2003, Jaeger (C-151/02, EU:C:2003:437), apartado 43, y de 18 de septiembre de 2019, VIPA (C-222/18, EU:C:2019:751), apartado 28.

<sup>9</sup> Véanse, en este sentido, las sentencias de 26 de junio de 2001, BECTU (C-173/99, EU:C:2001:356), apartado 43; de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 54, y de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 24.

a todos los trabajadores, como principio esencial del Derecho social de la Unión reflejado en el artículo 7 de la Directiva 93/104 y en el artículo 7 de la Directiva 2003/88, está ahora expresamente consagrado como derecho fundamental en el artículo 31, apartado 2, de la Carta.<sup>10</sup> Por lo tanto, el derecho a vacaciones anuales retribuidas no debe ser interpretado de forma restrictiva.<sup>11</sup>

38. En segundo lugar, conviene recordar la finalidad del derecho a vacaciones anuales retribuidas que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 confiere a todos los trabajadores, que consiste en permitir que los trabajadores descansen de la ejecución de las tareas que les incumben según su contrato de trabajo, por un lado, y que dispongan de un período de ocio y esparcimiento, por otro.<sup>12</sup> Sin embargo, esta finalidad, que distingue el derecho a vacaciones anuales retribuidas de otros tipos de permiso con distintas finalidades, se basa en la premisa de que el trabajador haya trabajado efectivamente durante el período de referencia.<sup>13</sup>

39. En efecto, tal como explicó el Tribunal de Justicia en la sentencia de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), «el objetivo de permitir al trabajador descansar supone que dicho trabajador haya ejercido una actividad que justifique —para garantizar la protección de su seguridad y salud a la que hace referencia la Directiva 2003/88— un período de descanso, ocio y esparcimiento. Por consiguiente, el derecho a vacaciones anuales retribuidas debe determinarse, en principio, en función de los períodos efectivamente trabajados con arreglo al contrato de trabajo».<sup>14</sup>

40. En tercer lugar, no obstante, es evidente que, en palabras del Abogado General Mengozzi, en ciertas situaciones concretas el Tribunal de Justicia ha «roto el vínculo que se consideraba consustancial entre la prestación de un trabajo efectivo, por una parte, y el derecho a vacaciones anuales retribuidas, por otra parte».<sup>15</sup>

41. Este vínculo se ha roto porque el Tribunal de Justicia ha reconocido que, en ciertas circunstancias que son intrínsecamente ajenas a la voluntad del trabajador, el derecho a vacaciones anuales retribuidas no se puede supeditar al requisito de que el trabajador haya trabajado efectivamente por parte de un Estado miembro. Son ejemplos hasta la fecha los casos de enfermedad<sup>16</sup> y de permiso de maternidad.<sup>17</sup> En cambio, esta jurisprudencia no es aplicable a la situación de un trabajador que ha disfrutado de un permiso parental durante el período de referencia,<sup>18</sup> ni a uno cuya obligación de trabajar ha sido suspendida (así como la del empleador de pagarle el salario) mediante la «reducción a cero del tiempo de trabajo» («*Kurzarbeit Null*»)<sup>19</sup>.

10 Véase, en este sentido, la sentencia de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartado 58. Véase también una calificación diferente del derecho a vacaciones anuales retribuidas como derecho fundamental de los trabajadores en las sentencias de 12 de junio de 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755), apartado 22, y de 6 de noviembre de 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874), apartado 31.

11 Véanse, en este sentido, las sentencias de 8 de noviembre de 2012, Heimann y Toltschin (C-229/11 y C-230/11, EU:C:2012:693), apartado 23, y de 29 de noviembre de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914), apartado 58.

12 Véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 25; de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 27, y de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartado 41.

13 Véase, en ese sentido, la sentencia de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 28.

14 Apartado 28 de esa sentencia.

15 Conclusiones del Abogado General Mengozzi presentadas en el asunto Dicu (C-12/17, EU:C:2018:195), punto 21.

16 Véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 41; de 24 de enero de 2012, Domínguez (C-282/10, EU:C:2012:33), apartado 20, y de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 29.

17 Véase, en este sentido, la sentencia de 18 de marzo de 2004, Merino Gómez (C-342/01, EU:C:2004:160), apartados 33 y 41.

18 Véase, en ese sentido, la sentencia de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 31.

19 Véase, en este sentido, la sentencia de 8 de noviembre de 2012, Heimann y Toltschin (C-229/11 y C-230/11, EU:C:2012:693), apartado 26.



42. En este contexto, para responder a la primera cuestión planteada por el Rayonen Sad Haskovo (Tribunal de Primera Instancia de Haskovo) es necesario determinar si la situación de un trabajador que no ha podido trabajar a causa de un despido ilícito y que posteriormente ha sido readmitido a su puesto de trabajo en virtud de una resolución judicial es «*fundamentalmente diferente*»<sup>20</sup> de la situación de un trabajador que no puede trabajar a resultas de una enfermedad o de un permiso de maternidad.

43. Teniendo en cuenta los criterios exigidos para cumplir los requisitos de la excepción a la necesidad de haber trabajado efectivamente durante el período de referencia para tener derecho a vacaciones anuales retribuidas, no creo que la situación de que se trata en los presentes procedimientos sea fundamentalmente diferente de los casos de enfermedad y de permiso de maternidad.

44. En efecto, de la jurisprudencia expuesta en las presentes conclusiones se desprende que los criterios que rigen esta excepción son esencialmente: primero, que la ausencia del trabajo no sea previsible,<sup>21</sup> y segundo, que sea ajena a la voluntad del trabajador.<sup>22</sup> En otras palabras, lo que estas situaciones tienen en común es que se refieren a estados físicos o psíquicos que se *padecen*.<sup>23</sup>

45. Este último criterio es el que utiliza también expresamente el artículo 5, apartado 4, del Convenio n.º 132 de la Organización Internacional del Trabajo, de 24 de junio de 1970, relativo a las vacaciones anuales pagadas, en su versión revisada, para las ausencias que deber ser «contadas como parte del período de servicios». Pues bien, tal como se indica en el considerando 6 de la Directiva 2003/88 y como ha señalado ya el Tribunal de Justicia en diversas ocasiones, los principios de este Convenio deben tenerse en cuenta al interpretar la Directiva.<sup>24</sup>

46. Además, las situaciones en que se reconoce la excepción también se caracterizan por ciertas limitaciones físicas o psicológicas padecidas por el trabajador<sup>25</sup> o por la necesidad de proteger una determinada condición biológica.<sup>26</sup>

47. A mi parecer, todos estos criterios parecen concurrir en una situación en que el trabajador ha sido objeto de un despido ilícito y posteriormente ha sido readmitido al puesto de trabajo en virtud de sentencia judicial. En efecto, un trabajador en tal situación no habrá podido desempeñar sus tareas por un motivo que era imprevisible y ajeno a su voluntad.

48. Pero, sobre todo, no parece justo que un trabajador al que se ha negado la posibilidad de trabajar durante el período de despido por una razón que, por definición, constituye un acto ilícito del empleador deba sufrir sus consecuencias. En otras palabras, puesto que, de no haber sido por el acto ilícito del empleador consistente en el despido, el trabajador habría trabajado durante el período de referencia, su derecho a vacaciones anuales retribuidas no debe frustrarse a resultas de ello. A este respecto conviene recalcar que el empleador debe velar por que los trabajadores tengan la posibilidad de ejercer su derecho a las vacaciones anuales retribuidas.<sup>27</sup>

20 Estos términos los utilizó el Tribunal de Justicia en su sentencia de 8 de noviembre de 2012, Heimann y Toltschin (C-229/11 y C-230/11, EU:C:2012:693), apartado 27.

21 Véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 51, y de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 32. Véase también, *a contrario*, la sentencia de 8 de noviembre de 2012, Heimann y Toltschin (C-229/11 y C-230/11, EU:C:2012:693), apartado 29.

22 Véanse, en este sentido, las sentencias de 29 de noviembre de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914), apartado 49, y de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 32.

23 Véase, en este sentido, Gardin, A.: «Acquisition de droits à congés payés par un salarié en congé parental: l'assimilation à du temps de travail effectif ne s'impose pas», reseña del caso [sentencia de 4 de octubre de 2018, Dicu, C-12/17], *Revue de jurisprudence sociale*, 2/19, p. 83.

24 Véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartados 37 y 38; de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 32, y de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartado 81.

25 Véase, en este sentido, la sentencia de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 33 y jurisprudencia citada.

26 Véase, en este sentido, la sentencia de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 34 y jurisprudencia citada.

27 Véase, en este sentido, la sentencia de 6 de noviembre de 2018, Kreuziger (C-619/16, EU:C:2018:872), apartado 51.

49. Quisiera añadir que, en estas circunstancias, no es de aplicación la excepción que asiste a los empleadores que tienen que hacer frente al riesgo de una acumulación demasiado prolongada de períodos de ausencia del trabajador y de las consiguientes dificultades para la organización del trabajo.<sup>28</sup>

50. En primer lugar, esta excepción solo puede aplicarse en «circunstancias específicas».<sup>29</sup> En segundo lugar, el empleador que no permite a un trabajador ejercer su derecho a vacaciones anuales retribuidas debe asumir las consecuencias, en el sentido de que cualquier posible error que aquel cometa a este respecto es irrelevante.<sup>30</sup> Pues bien, procede señalar que es lo que sucede también en caso del trabajador que es objeto de un despido ilícito. En efecto, de alguna manera no se le ha permitido, por un error del empleador, ejercer oportunamente su derecho a vacaciones anuales retribuidas.

51. En una situación así, por tanto, no se puede considerar que se den las «circunstancias específicas» expresamente mencionadas por el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia. De lo contrario, no se podría excluir el riesgo de que el empleador que ha despedido de manera ilícita a un trabajador quedase liberado de sus obligaciones, situación que debe evitarse.<sup>31</sup>

52. La interpretación de la excepción también está en consonancia con el principio ya recordado según el cual el derecho fundamental a las vacaciones anuales retribuidas no puede interpretarse restrictivamente. En consecuencia, toda excepción al régimen de la Unión en materia de ordenación del tiempo de trabajo establecido por la Directiva 2003/88 debe ser objeto de una interpretación que limite su alcance a lo estrictamente necesario para salvaguardar los intereses que tal excepción protege.

53. Habida cuenta de las consideraciones precedentes, llego a la conclusión de que, cuando una normativa nacional dispone que un trabajador que ha sido objeto de un despido ilícito debe ser readmitido a su puesto de trabajo, el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 y el artículo 31, apartado 2, de la Carta se oponen a una normativa, una jurisprudencia o unas prácticas nacionales conforme a las cuales no tiene derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el período comprendido entre la fecha del despido y la de readmisión.

### ***C. Segunda cuestión en el asunto C-762/18 y primera cuestión en el asunto C-37/19***

54. Con la segunda cuestión prejudicial en el asunto C-762/18 y la primera en el asunto C-37/19, los órganos jurisdiccionales remitentes desean saber, en esencia, si el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 y el artículo 31, apartado 2, de la Carta se deben interpretar en el sentido de que se oponen a una normativa, a una jurisprudencia o a unas prácticas nacionales en virtud de las cuales, una vez extinguida la relación laboral, el trabajador no tiene derecho a una compensación financiera por las vacaciones devengadas y no disfrutadas en el supuesto de que no haya podido tomarlas antes de que se extinguiese la relación laboral por motivo de un despido que ha sido declarado ilícito por un órgano jurisdiccional nacional, que ordenó el restablecimiento de la relación laboral con efectos retroactivos, en relación únicamente con el período comprendido entre ese acto ilícito del empleador y la posterior readmisión.

28 Sobre esta excepción, véanse las sentencias de 22 de noviembre de 2011, KHS (C-214/10, EU:C:2011:761), y de 29 de noviembre de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914).

29 Véase, en este sentido, la sentencia King (C-214/16, EU:C:2017:914), apartados 55 y 56.

30 Véase, en este sentido, la sentencia de 29 de noviembre de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914), apartados 61 y 63.

31 Véase, en este sentido, la sentencia de 6 de noviembre de 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874), apartado 43.

55. Según reiterada jurisprudencia, el derecho a vacaciones anuales constituye solamente una de las dos vertientes del derecho a las vacaciones anuales retribuidas como derecho fundamental del Derecho de la Unión, que comprende también el derecho a percibir una retribución.<sup>32</sup>

56. En primer lugar, de lo anterior se sigue que, en el caso de un trabajador que, por razones ajenas a su voluntad, no ha estado en condiciones de ejercitar el derecho a vacaciones anuales retribuidas antes de que finalizara la relación laboral, la compensación sustitutoria a la que tiene derecho debe calcularse de tal modo que se lo sitúe en una situación comparable a aquella en la que se habría encontrado si hubiera ejercitado el mencionado derecho durante la relación laboral.<sup>33</sup> Según ha declarado ya el Tribunal de Justicia, este derecho a una compensación sustitutoria de las vacaciones anuales no disfrutadas en el momento de la extinción de la relación laboral es consustancial al derecho a las vacaciones anuales «retribuidas».<sup>34</sup>

57. En segundo lugar, también es evidente que el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 no pone más condición al derecho a la compensación sustitutoria que la exigencia de que, por un lado, la relación laboral haya finalizado y de que, por otro, el trabajador no haya disfrutado de todas las vacaciones anuales a las que tenía derecho en la fecha en que finalizó dicha relación.<sup>35</sup> Por lo demás, la razón por la cual se extinguió la relación laboral carece de pertinencia para el derecho a la compensación sustitutoria previsto en el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88.<sup>36</sup>

58. Como ya he dejado claro, la respuesta a la primera cuestión prejudicial debe ser que un trabajador que ha sido objeto de un despido ilícito y que posteriormente ha sido readmitido a su puesto de trabajo debe tener derecho a las vacaciones anuales retribuidas correspondientes al período comprendido entre la fecha del despido y la de readmisión. En consecuencia, la respuesta a la segunda cuestión prejudicial necesariamente ha de ser que el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 y el artículo 31, apartado 2, de la Carta se deben interpretar, a su vez, en el sentido de que se oponen a una normativa, una jurisprudencia o unas prácticas nacionales en virtud de las cuales, una vez extinguida la relación laboral, se niega al trabajador el derecho a una compensación financiera por las vacaciones devengadas y no disfrutadas en el supuesto de que no haya podido tomarlas antes de que se extinguiese la relación laboral por motivo de un despido que ha sido declarado ilícito por un órgano jurisdiccional nacional, que ordenó el restablecimiento de la relación laboral con efectos retroactivos, en relación únicamente con el período transcurrido entre ese acto ilícito del empresario y la posterior readmisión.

59. No obstante, si el trabajador consiguió otro empleo en el período comprendido entre el despido ilícito y la readmisión a su primer puesto de trabajo, no puede exigirle al primer empleador la compensación sustitutoria correspondiente al tiempo de trabajo desarrollado en el nuevo puesto de trabajo. En esas circunstancias concretas, percibir una compensación sustitutoria íntegra del primer empleador conduciría a una acumulación de derechos a vacaciones anuales retribuidas que ya no respondería a la verdadera finalidad de este derecho.

32 Véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 60; de 12 de junio de 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755), apartado 20; de 29 de noviembre de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914), apartado 35, y de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartados 39 y 58.

33 Véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 61, y de 29 de noviembre de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914), apartado 52.

34 Sentencias de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartados 58 y 83, y Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874), apartados 72 y 75.

35 Véanse, en este sentido, las sentencias de 12 de junio de 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755), apartado 23, y de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartado 44.

36 Véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de julio de 2016, Maschek (C-341/15, EU:C:2016:576), apartado 28, y de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartado 45.

60. Asimismo iría más allá del principio establecido por el Tribunal de Justicia en asuntos como *Dicu*,<sup>37</sup> conforme al cual el derecho del trabajador a las vacaciones anuales retribuidas no debe verse comprometido por acontecimientos que en esencia son ajenos a su voluntad. Así como el trabajador no ha de sufrir a este respecto por un acto ilícito del empleador que acarrea su despido, tampoco debe ser recompensado con una compensación por las vacaciones anuales retribuidas que exceda de lo que le habría correspondido si el despido nunca se hubiera producido.

61. Cabe añadir que, en estas circunstancias específicas, el trabajador ha tenido la oportunidad de descansar del trabajo exigido en virtud de su nuevo contrato de trabajo o que eventualmente tiene derecho a percibir de su nuevo empleador la compensación sustitutoria por el período de trabajo desempeñado en virtud de dicho contrato.

## VI. Conclusión

62. En consecuencia, en virtud de las anteriores consideraciones, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Rayonen Sad Haskovo (Tribunal de Primera Instancia de Haskovo, Bulgaria) y la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia) del siguiente modo:

- «1) Cuando una normativa nacional dispone que un trabajador que ha sido objeto de un despido ilícito debe ser readmitido a su puesto de trabajo, el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, y el artículo 31, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa, una jurisprudencia o unas prácticas nacionales conforme a las cuales no tiene derecho a vacaciones anuales retribuidas en relación con el período comprendido entre la fecha del despido y la de readmisión.
- 2) El artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 y el artículo 31, apartado 2, de la Carta deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa, una jurisprudencia o unas prácticas nacionales en virtud de las cuales, una vez extinguida la relación laboral, se niega al trabajador el derecho a una compensación financiera por las vacaciones devengadas y no disfrutadas en el supuesto de que no haya podido tomarlas antes de que se extinguiese la relación laboral por motivo de un despido que ha sido declarado ilícito por un órgano jurisdiccional nacional, que ordenó el restablecimiento de la relación laboral con efectos retroactivos, en relación únicamente con el período comprendido entre ese acto ilícito del empleador y la posterior readmisión, exceptuando los períodos en que haya estado trabajando para otro empleador.»

<sup>37</sup> Sentencia de 4 de octubre de 2018, *Dicu* (C-12/17, EU:C:2018:799).