

Resulta discriminatorio para el personal temporal de la Administración en relación con el personal fijo que no se compute el tiempo de vacaciones compensadas económicamente como tiempo de servicios prestados

No ha lugar al recurso interpuesto contra la sentencia que estimó la pretensión de la demandante -ahora recurrida- de que el tiempo de vacaciones -no disfrutadas, pero compensadas económicamente y cubiertas por cotización a la Seguridad Social- le fuera reconocido como tiempo de servicios prestados, a todos los efectos económicos y administrativos.

Declara la Sala que en el presente caso la demandante, personal estatutario eventual del Servicio Gallego de Salud, venía siendo llamada para hacer sustituciones de corta duración, no existiendo razones objetivas que justificasen que al personal fijo se le computase el tiempo de vacaciones anuales como servicios, y no al personal eventual que hacía sustituciones de corta duración.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección 4.ª

Sentencia 324/2024, de 28 de febrero de 2024

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 756/2022

Ponente Excmo. Sr. LUIS MARIA DIEZ-PICAZO GIMENEZ

En Madrid, a 28 de febrero de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 756/2022, promovido por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA (SERVICIO GALLEGO DE SALUD) representada por el procurador de los tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y defendida por la letrada doña Ana González de Vicente, contra la sentencia n.º 729/2021, de 1 de diciembre, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia desestimatoria del recurso apelación n.º 248/2021, interpuesto contra la sentencia de 13 de marzo de 2021, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Pontevedra.

Siendo parte recurrida DOÑA María Inés representada por el procurador de los tribunales don Miguel Vilariño García, y defendida por la letrada doña Clara Vila Vázquez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación tiene por objeto la sentencia n.º 729/2021, de 1 de diciembre, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia desestimatoria del recurso apelación n.º 248/2021 interpuesto por el Servicio Gallego de Salud contra la sentencia de 13 de marzo de 2021, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Pontevedra, en el recurso de doña María Inés contra la resolución de 9 de diciembre de 2020 de la Directora General de Recursos Humanos del Servicio Gallego de

Salud, que desestimó su recurso de alzada interpuesto contra la resolución de 2 de octubre de 2019 de la Gerencia de Gestión Integrada de Pontevedra.

La sentencia ahora recurrida contiene parte dispositiva del siguiente tenor literal:

"[...] F A L L A M O S: Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la Letrada del SERGAS y confirmar la sentencia apelada, dictada por el Juzgado de lo Contencioso administrativo n.º 1 de Pontevedra, en fecha 13 de marzo de 2021.

Imponer a la parte recurrente las costas procesales causadas en esta alzada, en los términos y con la limitación cuantitativa establecida en el Fundamento de Derecho Quinto. [...]"

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, la representación procesal del Servicio Gallego de Salud, presentó escrito preparando el recurso de casación, que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia tuvo por preparado, ordenando el emplazamiento de las partes y la remisión de las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, por diligencia de ordenación de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, se tuvo por personados y partes, en concepto de recurrente a la Comunidad Autónoma de Galicia (Servicio Gallego de Salud), y como recurrida a doña María Inés.

CUARTO.- Por auto de 6 de octubre de 2022, la Sección Primera de esta Sala acordó:

"[...] 1.º) Admitir a trámite el presente recurso de casación preparado por la Letrada de la Xunta de Galicia contra la Sentencia 729/2021 de fecha 1 de diciembre de 2021 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que desestima el recurso de apelación y confirma la dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Pontevedra (procedimiento abreviado número 88/2020), que a su vez estimó el recurso presentado contra la desestimación presunta del recurso de alzada interpuesto frente a resolución de la Gerencia de Gestión Integrada de Pontevedra y O Salnés, de 2-10-2019, sobre cómputo de trienios.

2.º) Precisar que las cuestiones en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, es que se determine si, en los supuestos en los que la normativa vigente admite la sustitución del período de vacaciones anual por una compensación económica en el caso de finalización de la prestación de servicios, resulta discriminatorio que para el personal temporal, en relación con el personal fijo comparable, no se contemple que dicho periodo deba computar como tiempo efectivo de prestación de servicios.

3.º) Identificar como preceptos que, en principio, serán objeto de interpretación: los artículo 1 de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública, 1 del Real Decreto 1181/1989, de 29 de septiembre, por el que se dictan normas de aplicación de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración pública al personal estatutario del Instituto Nacional de la Salud, 25 del Real decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del Empleado público, y 30, 31, 33 y 53 de Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud. Todo ello, sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA. [...]"

QUINTO.- Teniendo por admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó a la parte recurrente para que, en treinta días, formalizara escrito de interposición, lo que realizó, suplicando:

"[...] Que tenga por presentado este escrito, con sus copias, y por interpuesto en tiempo y forma el recurso de casación en su día preparado frente a la sentencia dictada en fecha 1 de diciembre de 2021 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, lo admita y,

previos los trámites legales, dicte sentencia dando lugar al mismo, casando y anulando la resolución recurrida con los pronunciamientos que correspondan conforme a Derecho. [...]"

SEXTO.- Por providencia de 29 de noviembre de 2022, se dio traslado a la parte recurrida para que, en treinta días, formalizara escrito de oposición.

Por la representación procesal de doña María Inés, se presentó escrito de oposición al recurso de casación que finaliza suplicando a la Sala:

"[...] que tenga por presentado el presente escrito y por formulada OPOSICIÓN al recurso de casación 756/2022 interpuesto contra la Sentencia 729/2021 de fecha 1 de diciembre de 2021 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia y en virtud de lo expuesto, dicte sentencia declarando no haber lugar al mismo, confirmando en todos sus extremos la referida Sentencia, imponiendo al recurrente las costas del presente proceso. [...]"

SÉPTIMO.- De conformidad con lo previsto en el artículo 92.6 de la Ley de esta Jurisdicción, atendiendo a la índole del asunto, no se consideró necesaria la celebración de vista pública.

OCTAVO.- Mediante providencia de 19 de diciembre de 2023, se designó Magistrado Ponente al Excmo. Sr. don Luis María Díez-Picazo Giménez y se señaló para votación y fallo la audiencia del día 27 de febrero de 2024, en cuyo acto tuvieron lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación es interpuesto por la representación procesal del Servicio Gallego de Salud contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 1 de diciembre de 2021.

Los antecedentes del asunto son como sigue. La demandante en la instancia y ahora recurrida, personal estatutario eventual del Servicio Gallego de Salud, venía siendo llamada desde 2006 para hacer sustituciones. Dado que sus servicios eran de corta duración, el tiempo de vacaciones a que tenía derecho y que no podía disfrutar le era compensado económicamente con arreglo a lo previsto en el art. 53.3 del Estatuto Básico del Empleado Público:

"El período de vacación anual sólo podrá ser sustituido por una compensación económica en el caso de finalización de la prestación de servicios."

En 2019 solicitó que el tiempo de vacaciones -no disfrutadas, pero compensadas económicamente y cubiertas por cotización a la Seguridad Social- le fuera reconocido como tiempo de servicios prestados, a todos los efectos económicos y administrativos; lo que fue denegado por la Administración. Disconforme con ello, acudió a la vía jurisdiccional, donde su pretensión fue estimada por sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Pontevedra, de 13 de marzo de 2021. Interpuesto recurso de apelación por el Servicio Gallego de Salud, fue desestimado por la sentencia ahora impugnada, con base en el criterio seguido por la propia Sala de apelación en varias sentencias anteriores relativas a personal docente interino.

SEGUNDO.- Preparado el recurso de casación, fue admitido por la Sección Primera de esta Sala mediante auto de 6 de octubre de 2022. La cuestión declarada de interés casacional objetivo es determinar si, en el supuesto en que se admite la sustitución de las vacaciones anuales por una compensación económica, resulta discriminatorio para el personal temporal en relación con el personal fijo que no se compute el tiempo de vacaciones como tiempo de servicios prestados.

TERCERO.- En el escrito de interposición del recurso de casación, el Servicio Gallego de Salud sostiene, ante todo, que la sentencia impugnada contraviene el art. 1 de la Ley 70/1978, sobre reconocimiento

de servicios previos en la Administración Pública, así como el art. 1 del Real Decreto 1181/1989, sobre reconocimiento de servicios previos en el Instituto Nacional de Salud. Tanto la norma legal como su específico desarrollo reglamentario para la Administración sanitaria exigen, para el reconocimiento de servicios previos, que se trate de servicios efectivos; idea de servicios efectivos que, según el recurrente, no es predicable del tiempo de vacaciones compensado económicamente.

En segundo lugar, el recurrente cita como infringido el art. 25 del Estatuto Básico del Empleado Público en relación con el art. 20.3 del mismo cuerpo legal, que limitan los efectos del reconocimiento de trienios al ámbito retributivo. De aquí que no puedan surtir efectos, como según el recurrente hace la sentencia impugnada, como experiencia profesional.

En tercer lugar, con cita de diversos preceptos del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, aprobado por la Ley 55/2003, dice el recurrente que reconocer ese tiempo de vacaciones compensadas económicamente al personal eventual que presta servicios de corta duración resultaría discriminatorio con respecto al personal interino de larga duración; y ello porque podría ocurrir que, con idéntico tiempo real de servicios prestados, a aquel se le reconozca mayor experiencia profesional que a este.

En cuarto lugar, invoca el recurrente el art. 166 de la Ley General de la Seguridad Social. Que el tiempo aquí examinado -es decir de vacaciones compensadas económicamente- sea asimilado por dicho precepto legal al alta en la Seguridad Social solo produce efectos, siempre según el recurrente, para disfrutar de determinadas prestaciones; y no como experiencia profesional.

Por último, cita el recurrente un pasaje de una sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de noviembre de 2018 donde se dice que: "el hecho de que, en la fecha de finalización de las clases, no se extinga la relación de servicio de los docentes que son funcionarios de carrera o de que esta relación no se suspenda es inherente a la propia naturaleza de la relación de servicio de estos empleados. En efecto, estos están llamados a ocupar una plaza permanente precisamente porque su relación es por tiempo indefinido."

CUARTO.- En el escrito de oposición al recurso de casación, la demandante en la instancia y ahora recurrida comienza recordando que el Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada (incorporado por la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999) es aplicable al presente caso, especialmente en lo relativo al principio de no discriminación con respecto a los trabajadores fijos, consagrado por su cláusula 4.

Sentado lo anterior, niega la recurrida que el art. 1 de la Ley 70/1978 exija necesariamente que los servicios previos sean efectivos y niega asimismo que los arts. 20.3 y 25 del Estatuto Básico del Empleado Público limiten sus efectos al ámbito retributivo. Dice que la discriminación del personal eventual o interino de larga duración, aducida por el recurrente, no es posible porque en ningún caso cabría el solapamiento del tiempo de vacaciones compensado económicamente con tiempo de trabajo efectivo a la hora de computar los servicios previos. En fin, tras rechazar brevemente que la sentencia impugnada haya vulnerado el art. 25 del Estatuto Básico del Empleado Público o el art. 166 de la Ley General de la Seguridad Social, afirma que la cita jurisprudencial del Tribunal de Justicia de la Unión Europea hecha por el recurrente versa sobre un supuesto distinto al aquí examinado; y ello porque trata sobre la finalización de la relación de servicio del personal interino, lo que no se discute en el presente caso.

QUINTO.- Abordando ya el tema litigioso, esta Sala considera que el punto de partida debe ser la arriba mencionada cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, cuyo apartado primero dispone:

"Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables

por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas."

Pues bien, si debe o no debe computarse el tiempo de vacaciones como servicios previos entra, sin duda alguna, dentro de la noción de condiciones de trabajo. Forma parte del conjunto de derechos y deberes que para el trabajador dimanar de su relación laboral y, en particular, de las legítimas expectativas que son inherentes a la misma. Por ello, dado que nadie discute que al personal fijo del Servicio Gallego de Salud se le computa el tiempo de vacaciones anuales como servicios previos, el único interrogante es si existen "razones objetivas" en el sentido de la cláusula 4 del Acuerdo Marco que justifiquen que ese mismo tiempo no le sea computado como servicios previos al personal eventual que hace sustituciones de corta duración.

La única razón dada por el Servicio Gallego de Salud es que a ello se oponen las normas nacionales españolas que invoca en su escrito de interposición del recurso de casación. Pero esto no es convincente, fundamentalmente porque se trata de una razón formal, que nada dice sobre posibles diferencias sustanciales relevantes entre una relación fija y otra temporal. Además, como es sabido, si se diera una colisión entre la norma nacional y la norma de la Unión Europea, esta tendría prioridad.

Dicho esto, la invocación del art. 1 de la Ley 70/1978 y de su desarrollo reglamentario en el art. 1 del Real Decreto 1181/1989 peca de incoherencia. Es verdad que ambos preceptos, a la hora de regular el reconocimiento de servicios previos, utilizan el adjetivo "efectivos". Pero la verdad es que nunca ha considerado la Administración que tratándose de personal fijo -cualquiera que sea la naturaleza, estatutaria o laboral, de su relación de servicio- el cómputo de los servicios previos haya de excluir el tiempo de las vacaciones anuales. En otras palabras, la exclusión del tiempo de vacaciones solo debe aplicarse, según la recurrente, al personal que realiza sustituciones de corta duración y que, por ello, recibe una compensación económica en lugar de disfrutar efectivamente del tiempo de vacaciones. Así, el art. 1 de la Ley 70/1978 sería un obstáculo para el reconocimiento de ese tiempo de vacaciones como servicios previos únicamente para cierta clase de trabajadores temporales, no para los demás. Y esto, como se dijo más arriba, es incoherente.

Esta conclusión no se ve desvirtuada por la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea alegada por la recurrente: allí lo que se discutía era si la relación de servicio de los docentes interinos debía o no debía terminar con el fin del curso académico, sin que hubiera ninguna controversia sobre el tiempo relevante a efectos del reconocimiento de servicios previos.

En cuanto a las alegaciones relativas a los trienios y a la situación asimilada al alta en la Seguridad Social, son irrelevantes: incluso admitiendo a efectos argumentativos que la interpretación de esos preceptos fuera la mantenida por el Servicio Gallego de Salud, la conclusión anterior no se vería afectada.

En fin, la objeción de la recurrente sobre una posible discriminación del personal interino de larga duración ha de ser rechazada: que no pueda computarse dos veces un mismo lapso temporal -como vacaciones y como trabajo realmente realizado- no significa que el tiempo de vacaciones no deba tenerse en cuenta a efectos de los servicios prestados. Solo significa que, si la persona ha realizado algún trabajo para la Administración en ese tiempo de vacaciones compensadas económicamente, no podrá computarse dos veces.

SEXTO.- A la vista de lo expuesto, la respuesta a la cuestión de interés casacional objetivo es que resulta discriminatorio para el personal temporal en relación con el personal fijo que no se compute el tiempo de vacaciones compensadas económicamente como tiempo de servicios prestados. El recurso de casación debe, así, ser desestimado.

SÉPTIMO.- De conformidad con el art. 93 de la Ley Jurisdiccional, en el recurso de casación soportará cada parte sus propias costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal del Servicio Gallego de Salud contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 1 de diciembre de 2021, sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.