

## IV

*(Información)*

## INFORMACIÓN PROCEDENTE DE LAS INSTITUCIONES, ÓRGANOS Y ORGANISMOS DE LA UNIÓN EUROPEA

## COMISIÓN EUROPEA

**Comunicación interpretativa sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo**

(2017/C 165/01)

## ÍNDICE

	<i>Página</i>
I. Introducción .....	4
A. Hacer frente a los desafíos de cambiar la organización del trabajo .....	4
B. Un importante corpus de jurisprudencia y un exhaustivo proceso de revisión .....	5
C. Un compromiso renovado para apoyar la claridad y seguridad jurídicas .....	6
D. Resumen de las principales disposiciones .....	7
II. Base jurídica y objeto de la Directiva .....	8
III. Ámbito de aplicación de la Directiva .....	9
A. Ámbito de aplicación personal .....	9
1. Aplicación de las disposiciones de la Directiva a los «trabajadores» .....	9
2. Aplicación de la Directiva en caso de contratos simultáneos .....	10
B. Ámbito de aplicación material — sectores afectados .....	11
1. Principio: la Directiva se aplica a todos los sectores .....	11
2. Excepciones: exclusión en situaciones excepcionales .....	12
3. Gente de mar .....	12
4. Sectores y trabajadores sujetos a una legislación específica .....	13
C. Alcance de las disposiciones .....	14
1. ¿Qué cubren (o no)? .....	14
2. Disposiciones mínimas .....	14
3. No regresión .....	15

IV.	Definiciones .....	16
A.	Tiempo de trabajo y período de descanso .....	16
1.	Definición de tiempo de trabajo y período de descanso .....	16
2.	Aplicación de la definición de la Directiva a períodos de tiempo específicos .....	18
B.	Período nocturno y trabajador nocturno .....	20
C.	Trabajo por turnos y trabajador por turnos .....	21
D.	Trabajador móvil .....	21
E.	Trabajo off-shore .....	22
F.	Descanso adecuado .....	22
V.	Períodos mínimos de descanso .....	23
A.	Descanso diario .....	23
B.	Pausas .....	24
1.	Duración de la pausa .....	24
2.	Momento de la pausa .....	24
3.	Condiciones de la pausa .....	24
4.	Obligaciones de transposición en los Estados miembros .....	25
C.	Descanso semanal .....	25
1.	Un período mínimo de treinta y cinco horas ininterrumpidas de descanso semanal .....	25
2.	Un período de descanso por cada período de siete días («descanso semanal») .....	26
3.	Descanso semanal durante un período de referencia de catorce días .....	26
4.	Período reducido de descanso semanal en ciertos casos .....	26
VI.	Duración máxima del tiempo de trabajo semanal .....	27
A.	Duración máxima del tiempo de trabajo semanal .....	27
1.	Qué tiempo debe computarse para calcular la duración máxima del tiempo de trabajo semanal .....	27
2.	Un máximo fijado en 48 horas .....	28
3.	Un máximo incondicional .....	28
B.	Posibilidad de calcular la media del tiempo máximo .....	28
1.	¿Cuál es la duración del período de referencia? .....	28
2.	Qué queda excluido del período de referencia .....	28
3.	Qué se puede incluir en el período de referencia .....	29
C.	Una disposición con efecto directo .....	29
VII.	Vacaciones anuales retribuidas .....	30
A.	Derecho a vacaciones anuales retribuidas de todos los trabajadores .....	30
1.	Vacaciones anuales retribuidas de cuatro semanas como mínimo .....	31
2.	Período mínimo de vacaciones para todos los trabajadores, exento de condiciones .....	31
3.	Retribución durante las vacaciones anuales .....	33
4.	Efecto directo del derecho a vacaciones anuales retribuidas .....	33
B.	Derecho a una compensación financiera en concepto de vacaciones anuales retribuidas .....	34
1.	Derecho a una compensación financiera .....	34

2.	Importe de la compensación .....	35
3.	Derecho a vacaciones adicionales .....	35
C.	Interacción entre las vacaciones anuales retribuidas y otros tipos de permiso .....	35
1.	Permiso de maternidad .....	36
2.	Permiso parental y otros tipos de permisos protegidos por el Derecho de la Unión .....	36
3.	Baja por enfermedad .....	36
4.	Otros tipos de permisos de ámbito nacional .....	37
VIII.	Trabajo nocturno, trabajo por turnos y ritmos de trabajo .....	38
A.	Duración del trabajo nocturno .....	38
1.	Límite medio del trabajo nocturno .....	38
2.	Límite máximo al trabajo nocturno que implica riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes .....	39
B.	Evaluación de la salud y traslado de los trabajadores nocturnos al trabajo diurno .....	40
1.	Derecho de los trabajadores nocturnos a una evaluación de la salud .....	40
2.	Traslado de los trabajadores nocturnos al trabajo diurno por razones de salud .....	41
C.	Garantías para el trabajo nocturno .....	41
D.	Información en caso de recurso regular a trabajadores nocturnos .....	42
E.	Protección en materia de seguridad y de salud .....	42
F.	Ritmo de trabajo .....	43
IX.	Excepciones .....	43
A.	La excepción para los «trabajadores autónomos» .....	44
1.	Alcance de la excepción de los «trabajadores autónomos» .....	44
2.	Consecuencias de la excepción de los «trabajadores autónomos» .....	45
B.	Excepciones que exigen un descanso compensatorio equivalente o una protección adecuada .....	46
1.	La excepción para «determinadas actividades» recogidas en el artículo 17, apartado 3 .....	46
2.	La excepción para el trabajo por turnos y con fraccionamiento de la jornada .....	48
3.	La excepción para todos los sectores mediante convenio colectivo .....	48
4.	La obligación de conceder un descanso compensatorio equivalente o, en casos excepcionales, protección adecuada .....	49
5.	Excepciones a los períodos de referencia .....	52
C.	La «exclusión voluntaria» de la duración máxima del tiempo de trabajo semanal .....	52
1.	Obligación de transponer esta disposición .....	53
2.	Condiciones impuestas .....	53
3.	Consecuencias de la «exclusión voluntaria» .....	54
D.	Excepción específica para los trabajadores móviles y el trabajo off-shore .....	55
1.	Trabajadores móviles .....	56
2.	Trabajadores off-shore .....	56
E.	Excepción específica para los trabajadores que ejercen su actividad a bordo de buques de pesca marítima .....	56
X.	Conclusión .....	58

## I. INTRODUCCIÓN

La Directiva sobre el tiempo de trabajo <sup>(1)</sup> (la «Directiva» o la «Directiva sobre el tiempo de trabajo») es un elemento fundamental del acervo de la Unión Europea (UE). Se ha convertido en uno de los pilares básicos de la dimensión social de Europa. La primera Directiva de aplicación general en el ámbito del tiempo de trabajo se adoptó hace casi 25 años. <sup>(2)</sup>

La Directiva establece derechos individuales para todos los trabajadores de la UE y, de este modo, ofrece una expresión concreta del artículo 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (la «Carta»), que reconoce como parte del Derecho primario de la Unión Europea el derecho de todo trabajador a «trabajar en condiciones que respeten su salud, seguridad y dignidad» y 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».

De hecho, la Directiva sobre el tiempo de trabajo establece disposiciones mínimas de seguridad y salud en materia de ordenación del tiempo de trabajo en lo que se refiere a los períodos de descanso diario, de pausas, de descanso semanal, a la duración máxima de trabajo semanal, a las vacaciones anuales y a aspectos del trabajo nocturno, del trabajo por turnos y del ritmo de trabajo.

En tanto que derechos garantizados por la Carta, la limitación de la duración máxima del trabajo, los períodos de descanso diarios y semanales y el período de vacaciones anuales retribuidas están sometidos a su artículo 52, en el que se establece lo siguiente: «Cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Sólo se podrán introducir limitaciones, respetando el principio de proporcionalidad, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás».

### A. *Hacer frente a los desafíos de cambiar la organización del trabajo*

La propia Directiva entró en vigor hace más de veinte años, en una sociedad en la que, por lo general, el empleo era más estable y la organización del trabajo estaba más normalizada con la jornada laboral común «de 9 a 5», siendo el trabajo móvil, el trabajo por turnos y el trabajo nocturno más excepcionales de lo que son ahora.

Desde entonces, hemos sido testigos de cambios importantes en la sociedad y la economía, incluidos los progresos en el ámbito de las TIC, los cambios en las cadenas de valor mundiales, la mayor participación de las mujeres en el mercado laboral y los nuevos desafíos demográficos. Esto ha tenido una gran repercusión en el mundo laboral. A lo largo de los años, han surgido nuevas formas de relaciones laborales, con un aumento del trabajo a tiempo parcial y temporal.

Los trabajadores buscan cada vez más su autonomía, una vida laboral más flexible y el bienestar en el lugar de trabajo. Los nuevos modelos empresariales de las cadenas de valor mundiales con una producción «justo a tiempo» exigen una mayor flexibilidad y, en ocasiones, suponen una intensificación del trabajo. Como resultado, el entorno laboral cambiante y las fórmulas de trabajo flexibles se consideran los principales motores del cambio en el mundo laboral <sup>(3)</sup>.

La digitalización conduce a una mayor fragmentación del trabajo, tanto en lo relativo a la ubicación como al tiempo. Alrededor del 30 % de las personas empleadas trabajan en diferentes ubicaciones, pero solo el 3 % teletrabaja desde casa y solo el 8 % son exclusivamente trabajadores móviles del ámbito de las TIC <sup>(4)</sup>. Al mismo tiempo, la tecnología digital está abriendo paso a nuevas posibilidades para controlar el tiempo de trabajo.

De forma paralela, las empresas usan nuevas distribuciones del tiempo de trabajo, a menudo desarrolladas a través de convenios colectivos, para dar respuesta a sus necesidades específicas <sup>(5)</sup>. Nuevas formas de empleo, como el trabajo móvil basado en las TIC y el trabajo por carteras, ofrecen ventajas significativas para que los empleados organicen su tiempo de trabajo de forma flexible, aunque, al mismo tiempo también implican peligros como un aumento del tiempo de trabajo <sup>(6)</sup> y posibles repercusiones en la salud y la seguridad de los trabajadores en cuestión <sup>(7)</sup>. Estas fórmulas son posibles debido a que la Directiva sobre el tiempo de trabajo establece normas mínimas y tiene por objeto «evitar el establecimiento de trabas de carácter administrativo, financiero y jurídico que obstaculicen la creación y el desarrollo de pequeñas y medianas empresas», tal como se afirma en su considerando 2.

<sup>(1)</sup> 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 (DO L 299 de 18.11.2003, p. 9).

<sup>(2)</sup> Directiva 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DO L 307 de 13.12.1993, p. 18).

<sup>(3)</sup> Foro Económico Mundial: «The Future of Jobs», 2016. El 44 % de los encuestados los identificaron como el principal motor de cambio en el mundo laboral.

<sup>(4)</sup> Eurofound, Sexta encuesta europea sobre las condiciones de trabajo: Informe general, 2015, páginas 62 y 86.

<sup>(5)</sup> Eurofound, Nuevas formas de empleo, 2015, página 49.

<sup>(6)</sup> Eurofound, Nuevas formas de empleo, 2015, página 138.

<sup>(7)</sup> Eurofound, Nuevas formas de empleo, 2015, página 139.

Los riesgos para la salud y la seguridad de los trabajadores en cuanto al tiempo de trabajo deben conciliarse con las aspiraciones de mayor flexibilidad de los empleadores, en una economía que funciona veinticuatro horas al día, siete días de la semana, globalizada y altamente competitiva, y de los empleados, concretamente en su búsqueda de un mejor equilibrio entre vida privada y vida laboral.

Este es uno de los diferentes elementos recogidos en la amplia consulta sobre un pilar europeo de derechos sociales que inició la Comisión Europea en 2016 con las instituciones de la UE, los Estados miembros, los interlocutores sociales, la sociedad civil y los ciudadanos.

La necesidad de garantizar un entorno de trabajo saludable y seguro ocupa un lugar central en la propuesta de la Comisión de un pilar europeo de derechos sociales. Una amplia consulta realizada sobre el primer esbozo del pilar confirmó la importancia de disponer de unas modalidades de tiempo de trabajo que estén adaptadas a las nuevas formas de trabajo y que preserven la salud y la seguridad de los trabajadores.

En particular, las contribuciones relativas a las nuevas formas de trabajo, la salud y la seguridad y el tiempo de trabajo señalaron, por una parte, las necesidades de flexibilidad de los empleadores para responder con su mano de obra a las cambiantes circunstancias económicas y, por otra, a la necesidad de preservar la salud y la seguridad de los trabajadores protegiendo su derecho a un tiempo de trabajo razonable. La necesidad de que el marco jurídico y los convenios colectivos entre los interlocutores sociales apoyen el equilibrio entre vida privada y vida laboral y la autonomía en la gestión del tiempo y los acuerdos laborales fueron otros temas recurrentes que figuraban en las respuestas.

En su dictamen sobre la apertura de una consulta sobre un pilar europeo de derechos sociales, el Comité Económico y Social Europeo destacó la necesidad de acompañar unas carreras laborales más dilatadas «de un enfoque para toda la vida que englobe unas condiciones de trabajo adecuadas, incluidas las políticas de salud y seguridad y de horario de trabajo»<sup>(8)</sup>. El Parlamento Europeo, en su Resolución de 19 de enero de 2017, también recordó específicamente que «el derecho a unas condiciones de trabajo saludables y seguras también incluye medidas de protección frente a los riesgos laborales, así como limitaciones sobre el tiempo de trabajo y disposiciones sobre los períodos mínimos de descanso y las vacaciones anuales» e «insta a los Estados miembros a que apliquen plenamente la legislación correspondiente»<sup>(9)</sup>.

Además, en la consulta sobre el pilar europeo de derechos sociales se abordó en muchas ocasiones la necesidad de un mejor cumplimiento y aplicación del acervo existente. Muchas partes interesadas señalaron asimismo la necesidad de mejorar el conocimiento de los derechos sociales existentes y de facilitar la puesta en práctica a nivel nacional.

Este es el motivo por el que la Comisión presenta dos documentos: la presente Comunicación Interpretativa (la «Comunicación») y el informe de aplicación<sup>(10)</sup> previsto en el artículo 24 de la Directiva. El primero tiene como objetivo incrementar la seguridad y la claridad jurídica, mientras que el segundo analiza la situación en lo que respecta a la transposición de la Directiva. Ambos documentos comparten el objetivo de permitir que los Estados miembros aseguren una mejor aplicación de la Directiva con el fin de garantizar que proporcionen unos mejores resultados para los ciudadanos, las empresas y las autoridades públicas.

Esta iniciativa sobre la aclaración y aplicación de la Directiva sobre el tiempo de trabajo<sup>(11)</sup> es una parte integrante de la aplicación del pilar europeo de derechos sociales y se corresponde con los objetivos de la Comisión en relación con una aplicación, implementación y ejecución efectivas, tal como se presenta en la Comunicación «Derecho de la UE: mejores resultados gracias a una mejor aplicación»<sup>(12)</sup>.

## **B. Un importante corpus de jurisprudencia y un exhaustivo proceso de revisión**

La presente iniciativa es aún más relevante a la vista del número de interpretaciones que ha dado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea («el Tribunal»). De hecho, desde 1993, más de cincuenta sentencias y autos del Tribunal han abordado la Directiva sobre el tiempo de trabajo y han interpretado sus disposiciones, incluidos el alcance y las limitaciones de la flexibilidad que ofrece.

<sup>(8)</sup> Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Apertura de una consulta sobre un pilar europeo de derechos sociales, SOC/542-01902-00-03-ac, apartado 3.23.

<sup>(9)</sup> Parlamento Europeo, Resolución de 19 de enero de 2017 sobre un pilar europeo de derechos sociales, 2016/2095(INI).

<sup>(10)</sup> Informe de la Comisión sobre la aplicación de la Directiva 2003/88/CE, COM(2017) 254, y el informe detallado, SWD(2017) 204.

<sup>(11)</sup> Documento de trabajo de los servicios de la Comisión, Programa de adecuación y eficacia de la reglamentación (REFIT) y las diez prioridades de la Comisión que acompaña al documento Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Programa de Trabajo de la Comisión para 2017, Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad, SWD/2016/0400 final.

<sup>(12)</sup> Comunicación de la Comisión Derecho de la UE: mejores resultados gracias a una mejor aplicación, C(2016) 8600 (DO C 18 de 19.1.2017, p. 10).

Una jurisprudencia de esta dimensión dificulta a los Estados miembros, a los empleados y empleadores, a otras partes interesadas como los interlocutores sociales o a las inspecciones de trabajo y a los ciudadanos interesados entender el contenido y alcance exactos de las disposiciones de la Directiva. Sin embargo, esta jurisprudencia es fundamental para garantizar la correcta aplicación de la Directiva, ya que los malentendidos o la falta de conocimiento acerca de la jurisprudencia más reciente pueden provocar, a su vez, problemas de cumplimiento y reclamaciones o litigios evitables.

La presente Comunicación se ha elaborado después de una serie de intentos fallidos por parte de las instituciones de la UE de reexaminar la Directiva entre 2004 y 2009, y es también la culminación de un proceso detallado de reexamen que se ha llevado a cabo durante los últimos siete años.

Este proceso de reexamen incluyó una consulta en dos fases a los interlocutores sociales de la UE en 2010, así como una consulta pública y varios estudios externos llevados a cabo durante el período 2014-2015.

Durante el período 2010-2012 se suspendió el reexamen habida cuenta de las negociaciones entre los interlocutores sociales intersectoriales, que tenían por objeto rediseñar de manera equilibrada el marco jurídico en lo que respecta al tiempo de trabajo, y que no llegaron a ningún acuerdo. En 2013, la Comisión resumió el proceso de reexamen, lo que incluía una consulta pública, varios estudios externos y la evaluación de las opciones de seguimiento.

Teniendo en cuenta todos los elementos que alimentaron este proceso, una de las conclusiones del reexamen de la Comisión es que la Directiva sobre el tiempo de trabajo sigue siendo un instrumento relevante. Los diferentes procesos de consulta también mostraron que muchas partes interesadas eran conscientes de la dificultad de alcanzar un acuerdo sobre una Directiva revisada que pudiera satisfacer todas las posiciones de las partes y que permitiera un resultado equilibrado.

Sin embargo, el reexamen confirma la existencia de desafíos muy específicos en lo que respecta a la aplicación de la Directiva debido a la evolución constante de las modalidades de acuerdos laborales. No puede negarse que la aplicación de la Directiva sobre el tiempo de trabajo reviste complejidad debido a la falta de claridad de algunas de sus disposiciones, lo que incluye las excepciones, el volumen de la jurisprudencia ya existente y la interacción del texto con los cambios que se están produciendo en el mundo laboral.

### **C. Un compromiso renovado para apoyar la claridad y seguridad jurídicas**

Por lo tanto, en línea con el nuevo enfoque de la Comisión titulado «Mejores resultados gracias a una mejor aplicación»<sup>(13)</sup>, la presente Comunicación pretende contribuir a la aplicación, implementación y ejecución efectivas del actual Derecho de la UE y ayudar a los Estados miembros y a los ciudadanos a garantizar que este se aplica de forma eficaz.

Sus objetivos específicos son los siguientes:

- ofrecer una mayor seguridad y claridad a las autoridades nacionales sobre las obligaciones y flexibilidades contenidas en la Directiva para ayudar a reducir las cargas y las infracciones;
- ayudar a una mejor aplicación de las disposiciones de la Directiva en el contexto de unos acuerdos laborales nuevos y flexibles;
- con el fin de beneficiar a todas las partes, garantizar la ejecución efectiva de las actuales normas mínimas de la UE contenidas en la Directiva y, por tanto, apoyar una mejor protección de la salud y la seguridad de los trabajadores frente a los riesgos asociados a unas horas de trabajo excesivas o inapropiadas y a unos períodos de descanso inadecuados.

La presente Comunicación pretende ofrecer claridad y seguridad jurídicas a los Estados miembros y a otras partes interesadas involucradas a la hora de aplicar la Directiva sobre el tiempo de trabajo así como ayudar a las autoridades nacionales, los profesionales de la Justicia y las empresas en su interpretación. Con este fin, reúne en un único documento las disposiciones de la Directiva y la jurisprudencia del Tribunal que las interpreta.

Además, la presente Comunicación presenta el punto de vista de la Comisión sobre varios aspectos. Para ello, la Comisión se basa, en la medida de lo posible, en la jurisprudencia existente y tiene en cuenta los principios rectores de interpretación del Derecho de la UE: la formulación<sup>(14)</sup>, el contexto y los objetivos de la Directiva sobre el tiempo de trabajo<sup>(15)</sup>. En los casos en que estos elementos no señalen un resultado concreto, la Comisión emplea

<sup>(13)</sup> Comunicación de la Comisión, Derecho de la UE: mejores resultados gracias a una mejor aplicación, C(2016) 8600.

<sup>(14)</sup> Respecto a la formulación de la Directiva, puede señalarse con carácter preliminar que, tal y como reconoció la Abogado General Kokott en sus consideraciones sobre el asunto C-484/04, «la formulación de los diferentes preceptos de la Directiva 93/104 es sumamente diversa, tanto entre las distintas versiones lingüísticas como también dentro una misma versión». Esto significa que cualquier análisis de las disposiciones de la Directiva debe tener en cuenta no solo la formulación en una única lengua, sino en varias de ellas a fin de determinar el significado de la disposición examinada. Véanse las conclusiones de la Abogado General Kokott de 9 de marzo de 2006, Comisión de las Comunidades Europeas/Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:166, apartados 62 a 64.

<sup>(15)</sup> Véanse las conclusiones de la Abogado General Kokott de 9 de marzo de 2006, Comisión de las Comunidades Europeas/Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:166, apartado 22.

el principio *in dubio pro libertate* para ofrecer orientación sobre posibles lagunas en la Directiva y su jurisprudencia, teniendo en cuenta el objeto de esta, que consiste en mejorar la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo.

La Comisión cree que sus orientaciones pueden ser especialmente relevantes para los Estados miembros, ya que, en su calidad de guardiana de los Tratados, la Comisión tiene competencias para supervisar la aplicación del Derecho de la UE y, en su caso, iniciar o cerrar procedimientos de infracción a partir de todas las disposiciones de la Directiva, incluidas aquéllas para las que todavía no existe sentencia del Tribunal. Si se informa de manera transparente a todos los Estados miembros acerca del punto de vista de la Comisión sobre determinados aspectos poco claros de la Directiva, puede permitirse que los tengan en cuenta a la hora de elaborar su legislación nacional.

Al mismo tiempo, la Comisión subraya que la Comunicación no es vinculante y que con ella no pretenden crearse nuevas reglas. La responsabilidad última de interpretar el Derecho de la UE corresponde al Tribunal, que garantiza el respeto de la legislación en la interpretación y la aplicación de los Tratados. Es por este motivo que los aspectos adicionales para los que la jurisprudencia es limitada o inexistente, y en los que la Comisión presenta su posición, se identifican claramente en apartados complementarios.

#### D. Resumen de las principales disposiciones

Respecto a su [ámbito de aplicación material](#), la Directiva se aplica a todos los sectores de actividad, incluidos los relacionados con acontecimientos que, por definición, no son previsibles, tales como la extinción de incendios o los servicios de protección civil. De hecho, el Tribunal ha declarado que la exclusión del ámbito de aplicación de la Directiva estaba estrictamente limitada a acontecimientos excepcionales como «catástrofes naturales o tecnológicas, los atentados, accidentes graves u otros eventos de la misma índole» <sup>(16)</sup>.

Respecto a la [definición de tiempo de trabajo](#), el Tribunal ha ofrecido orientaciones específicas, en particular en los asuntos «SIMAP», «Jaeger» y «Dellas» <sup>(17)</sup>. Declaró que el tiempo invertido por los trabajadores en «atención continuada» debe considerarse en su totalidad como tiempo de trabajo, con arreglo al significado de la Directiva, si estos deben estar presentes en el lugar de trabajo, mientras que, por el contrario, cuando los trabajadores deban estar localizables en todo momento pero no tengan que permanecer en un lugar determinado por el empleador, lo que también recibe el nombre de «alerta localizada», únicamente debe considerarse tiempo de trabajo el tiempo dedicado al servicio.

En cuanto a las principales disposiciones establecidas por la Directiva, la Comunicación menciona la jurisprudencia relevante y clarifica las diferentes posibilidades de aplicación a raíz del propio texto de la Directiva.

Cabe señalar que la Directiva establece una [duración máxima del tiempo de trabajo semanal de cuarenta y ocho horas](#). Además de destacar que todo el «tiempo de trabajo» debe computarse para calcularlo, la Comunicación recuerda que este límite es una media que puede calcularse durante un período de referencia de hasta cuatro meses, incluso en situaciones en las que las excepciones no son aplicables.

En cuanto a las [vacaciones anuales pagadas](#), la Comunicación resume la amplia jurisprudencia del Tribunal, la cual cubre varios aspectos que van desde la obligación de conceder a los trabajadores el derecho a transferir vacaciones anuales pagadas no disfrutadas cuando no pudieron ejercer ese derecho, por ejemplo, a causa de una baja por enfermedad <sup>(18)</sup>, hasta la necesidad de aclarar la Directiva respecto a que los períodos adicionales de vacaciones anuales pagadas concedidos por los Estados miembros que excedan las cuatro semanas exigidas por la Directiva pueden estar sujetos a las condiciones establecidas por el Derecho nacional <sup>(19)</sup>.

La Directiva también incluye un número importante de [excepciones](#) que permiten adaptar los requisitos específicos de ciertas actividades o sectores al tiempo que protege a los trabajadores frente a los efectos adversos provocados por unas horas excesivamente prolongadas o un descanso inadecuado. Teniendo en cuenta su número y las diferentes condiciones a las que estas excepciones están sujetas, estas constituyen un régimen bastante complejo y, por tanto, la Comisión intenta aclarar sus condiciones de uso así como las disposiciones y el alcance para los que se contemplan.

<sup>(16)</sup> Auto de 14 de julio de 2005, Personalrat der Feuerwehr Hamburg/Leiter der Feuerwehr Hamburg, C-52/04, ECLI:EU:C:2005:467, apartado 54.

<sup>(17)</sup> Sentencia de 3 de octubre de 2000, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana, C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, apartados 46 a 52; Sentencia de 9 de septiembre de 2003, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, apartados 44 a 71.

<sup>(18)</sup> Sentencia de 10 de septiembre de 2009, Francisco Vicente Pereda/Madrid Movilidad SA, C-277/08, ECLI:EU:C:2009:542, apartado 19.

<sup>(19)</sup> Sentencia de 24 de enero de 2012, Maribel Dominguez/Centre informatique du Centre Ouest Atlantique y Préfet de la région Centre, C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33, apartados 47 a 49; Sentencia de 3 de mayo de 2012, Georg Neidel/Stadt Frankfurt am Main, C-337/10, ECLI:EU:C:2012:263, apartados 34 a 37.

Por ejemplo, la excepción contemplada para los [trabajadores autónomos](#) ni se aplica automáticamente ni está limitada a las tres categorías de trabajadores enumeradas en el artículo pertinente (ejecutivos directivos u otras personas con poder de decisión autónomo; trabajadores en régimen familiar y trabajadores en actividades litúrgicas de iglesias y comunidades religiosas), pero exige que el tiempo de trabajo de los trabajadores en cuestión no esté medido o determinado previamente en su totalidad <sup>(20)</sup>, o que pueda ser determinado por los propios trabajadores.

Asimismo, en cuanto a la [exclusión individual](#) del límite semanal de cuarenta y ocho horas del tiempo de trabajo, la Comisión recuerda que el consentimiento debe ser individual y no puede sustituirse por un consentimiento expresado por interlocutores sindicales, por ejemplo, en el contexto de un convenio colectivo <sup>(21)</sup>, y que los trabajadores deben estar protegidos contra cualquier perjuicio, y no solo contra un posible despido, cuando no quieran acogerse a esta exclusión o quieran dejar de estarlo.

En cuanto a su formato, la presente Comunicación sigue, en la medida de lo posible, el orden de los capítulos y artículos de la Directiva. Sin embargo, no trata el artículo 17, apartado 5, sobre médicos en período de formación, ni los artículos 24, 25, 26 y 27 sobre informes, evaluación de las disposiciones relativas a los trabajadores a bordo de buques de pesca marítima, evaluación de las disposiciones relativas a los trabajadores del sector del transporte de pasajeros y derogación. El primero se excluye porque las excepciones han expirado y los últimos no se abordan debido a su carácter procesal.

## II. BASE JURÍDICA Y OBJETO DE LA DIRECTIVA

La anterior Directiva sobre el tiempo de trabajo de 1993 <sup>(22)</sup> se basaba en el artículo 118 A del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea. Esto permitió que se adoptaran unas disposiciones mínimas para la implementación gradual con vistas a «promover la mejora, en particular, del entorno laboral, para proteger la seguridad y la salud de los trabajadores».

En respuesta al desafío que plantea utilizar esta base jurídica, el Tribunal confirmó que esta se refería a todos los factores, físicos o de otra índole, que pueden afectar a la salud y la seguridad de los trabajadores en su entorno laboral y, en particular, a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. Por tanto, la Directiva fue adoptada válidamente con arreglo a esta base <sup>(23)</sup>.

Como resultado, la actual Directiva, que derogó y sustituyó a la de 1993, fue adoptada por el Parlamento Europeo y el Consejo sobre la base del posterior artículo 137, apartado 2, del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea <sup>(24)</sup>. Esto permite la adopción de directivas que establecen unas disposiciones mínimas con vistas a mejorar, en particular, el entorno laboral para proteger la salud y la seguridad de los trabajadores.

Excepto por el mayor alcance de la Directiva y la eliminación de la anterior disposición que establecía que el descanso semanal debería «incluir en principio, el domingo», las disposiciones de la actual Directiva aplicable sobre el tiempo de trabajo están redactados, esencialmente, en los mismos términos que los usados en las anteriores Directivas de 1993 y 2000 <sup>(25)</sup>. Por esta razón, las explicaciones contenidas en la Comunicación tienen en cuenta, en su caso, las respuestas ofrecidas por el Tribunal a las cuestiones planteadas en las anteriores Directivas. Salvo que se disponga lo contrario, las disposiciones presentadas en esta Comunicación han sido extraídas, por tanto, del texto de la Directiva 2003/88/CE aplicable en la actualidad. En caso necesario, se hará referencia a los textos anteriores <sup>(26)</sup>.

<sup>(20)</sup> Sentencia de 7 de septiembre de 2006, Comisión de las Comunidades Europeas/Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:526, apartado 20; Sentencia de 14 de octubre de 2010, Union syndicale Solidaires Isère/Premier ministre y otros, C-428/09, ECLI:EU:C:2010:612, apartado 41.

<sup>(21)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 74; Sentencia de 5 de octubre de 2004, Bernhard Pfeiffer, Wilhelm Roith, Albert Süß, Michael Winter, Klaus Nestvogel, Roswitha Zeller y Matthias Döbele/Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV, C-397/01 a C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, apartado 80.

<sup>(22)</sup> Directiva 93/104/CE.

<sup>(23)</sup> Sentencia de 12 de noviembre de 1996, Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte/Consejo de la Unión Europea, C-84/94, ECLI:EU:C:1996:431, apartados 15 a 49; Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 93.

<sup>(24)</sup> En la actualidad, artículo 153, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

<sup>(25)</sup> Sentencia de 10 de septiembre de 2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.)/ Tyco Integrated Security SL y Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA, C-266/14, ECLI:EU:C:2015:578, apartado 22; Sentencia de 25 de noviembre de 2010, Günter Fuß/Stadt Halle, C-429/09, ECLI:EU:C:2010:717, apartado 32; Auto de 4 de marzo de 2011, Nicușor Grigore contra Regia Națională a Pădurilor Romsilva — Direcția Silvică București, C-258/10, ECLI:EU:C:2011:122, apartado 39.

<sup>(26)</sup> Sin embargo, el objeto de la presente Comunicación Interpretativa sigue siendo presentar la situación del texto aplicable y, por tanto, las disposiciones modificadas no serán examinadas, a menos que esto sea relevante para la evolución de los hechos. Concretamente, este es el caso de la disposición que establece que el descanso semanal debe ser normalmente los domingos y de la exclusión de los sectores del transporte de la Directiva que ya no existe como tal.

En consonancia con su base jurídica y como se establece en el artículo 1, apartado 1, y en varios de sus considerandos, <sup>(27)</sup> el objeto de la Directiva es establecer «las disposiciones mínimas de seguridad y salud en materia de ordenación del tiempo de trabajo».

La base jurídica y el objeto de la Directiva son principios rectores en la interpretación que hace de ella el Tribunal, por lo que deben tenerse en cuenta. Además, en línea con el considerando 4 de la Directiva, que establece que «[l]a mejora de la seguridad, de la higiene y de la salud de los trabajadores en el trabajo representa un objetivo que no puede subordinarse a consideraciones de carácter puramente económico», el Tribunal se ha negado a tener en cuenta las consecuencias económicas y organizativas planteadas por los Estados miembros respecto a si el tiempo invertido en atención continuada tiene la calificación de tiempo de trabajo <sup>(28)</sup>.

### III. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA

#### A. *Ámbito de aplicación personal*

##### 1. Aplicación de las disposiciones de la Directiva a los «trabajadores»

Aunque la Directiva no contiene un artículo específico que establezca su ámbito de aplicación personal, sus disposiciones operativas se refieren a un «trabajador» (a menudo, «todo trabajador» o «todos los trabajadores»).

El concepto de «trabajador» no se define en la propia Directiva. El documento que acompañaba a la propuesta de Directiva sobre el tiempo de trabajo de 1993 <sup>(29)</sup> sugería que se aplicaría la definición de la Directiva 89/391/CEE <sup>(30)</sup>, es decir, «cualquier persona empleada por un empresario, incluidos los trabajadores en prácticas y los aprendices, con exclusión de los trabajadores al servicio del hogar familiar». Sin embargo, el Tribunal rechazó esta sugerencia alegando que la propia Directiva sobre el tiempo de trabajo no contiene ninguna referencia a esa disposición de la Directiva 89/391/CEE. También excluyó la aplicación de una definición según resulta de las legislaciones o las prácticas nacionales <sup>(31)</sup>.

Por el contrario, el Tribunal declaró que este concepto no podía ser objeto de una interpretación variable según la legislación de los Estados miembros, sino que tenía un alcance autónomo propio del Derecho de la Unión. Consideraba que el concepto de trabajador no debía interpretarse de forma restrictiva <sup>(32)</sup> y concluyó que «debe definirse según criterios objetivos que caracterizan a la relación laboral atendiendo a los derechos y los deberes de las personas interesadas. Pues bien, la característica esencial de la relación laboral radica en la circunstancia de que una persona realice, durante un cierto tiempo, en favor de otra y bajo la dirección de ésta, determinadas prestaciones a cambio de las cuales percibe una retribución» <sup>(33)</sup>. De este modo, el Tribunal vinculó la interpretación de «trabajador» a efectos de la Directiva 2003/88/CE con la establecida por la jurisprudencia en el contexto de la libre circulación de los trabajadores establecida en el artículo 45 del Tratado.

El Tribunal declara que «[e]n el contexto de la calificación relativa al concepto de trabajador, que incumbe realizar al juez nacional, éste debe fundarse en criterios objetivos y apreciar globalmente todas las circunstancias del asunto del que conoce que guarden relación con la naturaleza de las actividades consideradas y de la relación entre las partes interesadas» <sup>(34)</sup>.

Sin embargo, publicó orientaciones sobre la aplicación de estos criterios y estableció que la categoría «trabajador» según el Derecho de la UE es independiente del Derecho nacional <sup>(35)</sup>. Declaró por ejemplo que los empleados de una entidad de Derecho público se consideran «trabajadores» con independencia del estatuto de funcionarios <sup>(36)</sup>. Asimismo,

<sup>(27)</sup> Véanse, en particular, los considerandos 2 y 4.

<sup>(28)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartados 66 y 67.

<sup>(29)</sup> Exposición de motivos de la Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295, p. 3.

<sup>(30)</sup> Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo (DO L 183 de 29.6.1989, p. 1).

<sup>(31)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 27.

<sup>(32)</sup> Auto de 7 de abril de 2011, Dieter May contra AOK Rheinland/Hamburg — Die Gesundheitskasse, C-519/09, ECLI:EU:C:2011:221, apartado 21.

<sup>(33)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(34)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 29.

<sup>(35)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 30.

<sup>(36)</sup> Auto en el asunto C-519/09, *op. cit.*, apartados 25 y 26.

argumentó que los miembros del personal ocasional y de temporada con contrato de duración determinada que no están sujetos a determinadas disposiciones del «code du travail» nacional se incluyen en el ámbito de aplicación del concepto de «trabajadores» <sup>(37)</sup>. El Tribunal también dictaminó que el concepto de trabajador podía cubrir a una persona admitida en un centro de ayuda mediante el trabajo, independientemente de la productividad más o menos elevada del interesado, el origen de los recursos para la retribución o el nivel limitado de ésta <sup>(38)</sup>.

Lo que resulta determinante para la aplicabilidad de la Directiva sobre el tiempo de trabajo no es el estatuto de la persona en virtud del Derecho nacional. Por el contrario, su aplicabilidad dependerá de si la persona interesada se considera «trabajador» con arreglo a la definición de trabajador de la jurisprudencia de la UE. Esto se basa en aspectos de sus disposiciones laborales concretas, en particular, en si la persona realiza actividades reales y efectivas bajo la dirección y supervisión de otra persona y por una remuneración.

Esto, a su vez, significa que determinadas personas calificadas como «trabajadores autónomos» en virtud del Derecho nacional podrían, no obstante, ser consideradas «trabajadores» por el Tribunal de Justicia a efectos de la aplicación de la Directiva sobre el tiempo de trabajo <sup>(39)</sup>. De hecho, el Tribunal ha precisado que «la calificación de “prestador autónomo” con arreglo al Derecho nacional no excluye que la misma persona deba ser calificada de trabajador por cuenta ajena o de trabajador a efectos del Derecho de la Unión si su independencia solo es ficticia y disimula lo que a todos los efectos es una relación laboral» <sup>(40)</sup>. El Tribunal apuntó a los elementos siguientes como posibles indicadores de la cualificación del «trabajador»: si la persona actúa bajo la dirección de su empresario, en particular por lo que se refiere a su libertad para determinar su horario, su lugar de trabajo y el contenido del mismo <sup>(41)</sup>, si la persona no participa en los riesgos comerciales del empresario <sup>(42)</sup> y si está integrada en la empresa durante el período de la relación laboral <sup>(43)</sup>.

Aunque no existe hasta la fecha jurisprudencia específica relativa a la situación de los «voluntarios», los «trabajadores en prácticas» o las personas con contrato de cero horas o de Derecho civil en relación con la Directiva sobre el tiempo de trabajo, la misma evaluación, sobre la base de los criterios presentados anteriormente, podría hacer que las personas que se encuentran bajo cualquier forma de relación contractual sean consideradas «trabajadores» y, por tanto, estén incluidas en la Directiva sobre el tiempo de trabajo.

## 2. Aplicación de la Directiva en caso de contratos simultáneos

La Directiva sobre el tiempo de trabajo establece unas disposiciones mínimas para los «trabajadores». Sin embargo, no especifica claramente si sus disposiciones establecen unos límites absolutos en caso de contratos simultáneos con uno o más empleadores o si se aplican a cada relación laboral de forma independiente. El Tribunal aún no ha tenido que pronunciarse sobre este punto.

Como ya se ha indicado en anteriores informes <sup>(44)</sup>, la Comisión considera que, a la luz del objetivo de la Directiva de mejorar la salud y la seguridad de los trabajadores, los límites del tiempo de trabajo semanal medio y los descansos diarios y semanales deberían aplicarse por trabajador en la medida de lo posible. Teniendo en cuenta la necesidad de garantizar el pleno efecto del objetivo de salud y seguridad de la Directiva sobre el tiempo de trabajo, la legislación de los Estados miembros debe prever unos mecanismos apropiados de seguimiento y aplicación.

También puede señalarse que, en consonancia con el ámbito de aplicación de la Directiva [que se presenta anteriormente](#), la Directiva no se aplica a las relaciones en las que la persona no se considere «trabajador» en virtud del Derecho de la UE. Esto significa que, por ejemplo, el tiempo de trabajo de los «voluntarios» o los «autónomos» que no se consideren «trabajadores» no estaría cubierto por la Directiva.

<sup>(37)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartados 30 a 32.

<sup>(38)</sup> Sentencia de 26 de marzo de 2015, Gérard Fenoll/Centre d'aide par le travail «La Jouvene» y Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEL) d'Avignon, C-316/13, ECLI:EU:C:2015:200, apartados 29 a 41.

<sup>(39)</sup> Véase, por analogía, la sentencia de 4 de diciembre de 2014, FNV Kunsten Informatie en Media/Staat der Nederlanden, C-413/13, ECLI:EU:C:2014:2411, apartados 35 a 37.

<sup>(40)</sup> Sentencia en el asunto C-413/13, *op. cit.*, apartado 35.

<sup>(41)</sup> Sentencia de 13 de enero de 2004, Debra Allonby/Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional and Secretary of State for Education and Employment, C-256/01, ECLI:EU:C:2004:18, apartado 72.

<sup>(42)</sup> Sentencia de 14 de diciembre de 1989, The Queen/Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Agegate Ltd, C-3/87, ECLI:EU:C:1989:650, apartado 36.

<sup>(43)</sup> Sentencia de 16 de septiembre de 1999, Criminal proceedings against Jean Claude Becu, Annie Verweire, Smeg NV and Adia Interim NV, C-22/98, ECLI:EU:C:1999:419, apartado 26.

<sup>(44)</sup> Informe de la Comisión sobre el estado de la aplicación de la Directiva 93/104/CE, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, COM(2000) 787 final; Informe de la Comisión relativo a la aplicación por los Estados miembros de la Directiva 2003/88/CE relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo y documento de acompañamiento, COM(2010) 802 final y SEC(2010) 1611 final.

## B. *Ámbito de aplicación material — sectores afectados*

### 1. Principio: la Directiva se aplica a todos los sectores

El artículo 1 de la Directiva sobre el tiempo de trabajo dispone lo siguiente:

«[...] 3. La presente Directiva se aplicará a todos los sectores de actividad, privados y públicos, en el sentido del artículo 2 de la Directiva 89/391/CEE, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 14, 17, 18 y 19 de la presente Directiva. [...]»

El artículo 2 de la Directiva 89/391/CEE relativa a la introducción de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo a la que se hace referencia dispone lo siguiente:

«1. La presente Directiva se aplicará a todos los sectores de actividades, públicas o privadas (actividades industriales, agrícolas, comerciales, administrativas, de servicios, educativas, culturales, de ocio, etc.)

2. La presente Directiva no será de aplicación cuando se opongan a ello de manera concluyente las particularidades inherentes a determinadas actividades específicas de la función pública, por ejemplo, en las fuerzas armadas o la policía, o a determinadas actividades específicas en los servicios de protección civil.

En este caso, será preciso velar para que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas en la medida de lo posible, habida cuenta los objetivos de la presente Directiva».

Según jurisprudencia reiterada del Tribunal, que tiene en cuenta tanto el objetivo de la Directiva, que consiste en promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, como el tenor literal del artículo 2, apartado 1 de la Directiva 89/391/CEE, el ámbito de aplicación de la Directiva sobre el tiempo de trabajo debe entenderse de manera amplia <sup>(45)</sup>.

En consecuencia, la exclusión del ámbito de aplicación establecido en el artículo 2, apartado 2, de la Directiva 89/391/CEE debe interpretarse restrictivamente <sup>(46)</sup> y de forma «que limite su alcance a lo que resulte estrictamente necesario para salvaguardar los intereses que según dicha Directiva pueden proteger los Estados miembros» <sup>(47)</sup>.

De hecho, el Tribunal dictaminó que esta exclusión no se aplica a los sectores de actividad considerados globalmente. Su único objetivo es asegurar «el buen funcionamiento de los servicios indispensables para la protección de la seguridad, de la salud y del orden públicos en circunstancias de excepcional gravedad y magnitud —por ejemplo, una catástrofe— que se caracterizan, en particular, por el hecho de que pueden exponer a los trabajadores a riesgos considerables en cuanto a su seguridad y/o a su salud y no se prestan, por naturaleza, a una planificación del tiempo de trabajo de los equipos de intervención y de socorro» <sup>(48)</sup>.

El Tribunal ha establecido que, aunque determinados servicios deben hacer frente a acontecimientos que, por definición, no son previsibles, las actividades a las que dan lugar en condiciones normales y que responden además a la finalidad atribuida precisamente a tal servicio, pueden sin embargo organizarse con antelación, incluidos los horarios de trabajo de su personal y la prevención de los riesgos para la seguridad y/o la salud <sup>(49)</sup>.

Como resultado, la exclusión del ámbito de aplicación no depende de si los trabajadores pertenecen a uno de los sectores descritos en la Directiva 89/391/CEE. Depende más bien de la naturaleza concreta de determinadas tareas individuales realizadas por los empleados de dichos sectores. Dada la necesidad de garantizar la protección eficaz de la comunidad, estas tareas justifican que se haga una excepción a las normas establecidas en esa Directiva.

Por tanto, la Directiva sobre el tiempo de trabajo es aplicable a las actividades de las fuerzas armadas, la policía y los servicios de protección civil. Es también aplicable a otras actividades específicas de la función pública siempre que se lleven a cabo en circunstancias normales.

<sup>(45)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 34; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 22.

<sup>(46)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 35; Auto de 3 de julio de 2001, Confederación Intersindical Galega (CIG)/Servicio Galego de Saude (SERGAS), C-241/99, ECLI:EU:C:2001:371, apartado 29; Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 52; Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 42; Sentencia de 12 de enero de 2006, Comisión de las Comunidades Europeas/Reino de España, C-132/04, ECLI:EU:C:2006:18, apartado 22; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 24.

<sup>(47)</sup> Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 44; Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 54; Sentencia en el asunto C-132/04, *op. cit.*, apartado 23.

<sup>(48)</sup> Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 45; Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 55.

<sup>(49)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 57; Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 46.

En su jurisprudencia, el Tribunal ha dictaminado que la Directiva se aplica a actividades del personal de los Equipos de Atención Primaria y el personal médico y de enfermería que presta sus servicios en equipos de atención sanitaria <sup>(50)</sup>. También se aplica a otros servicios que responden a urgencias como el personal médico y de enfermería en los equipos de atención primaria y en otros servicios de urgencias <sup>(51)</sup>, los trabajadores de los servicios de asistencia médica urgente <sup>(52)</sup>, las fuerzas de intervención de bomberos del sector público <sup>(53)</sup>, la policía municipal <sup>(54)</sup> o el personal no civil de las administraciones públicas cuando sus funciones se lleven a cabo en circunstancias normales <sup>(55)</sup>.

## 2. Excepciones: exclusión en situaciones excepcionales

Sin embargo, la exclusión del ámbito de aplicación de la Directiva existe, y el Tribunal ha aclarado que solo permitiría exclusiones en el caso de «acontecimientos excepcionales en los cuales el correcto desarrollo de las medidas destinadas a garantizar la protección de la población en situaciones de grave riesgo colectivo exige que el personal que tenga que hacer frente a un suceso de este tipo conceda una prioridad absoluta a la finalidad perseguida por tales medidas con el fin de que ésta pueda alcanzarse» <sup>(56)</sup>.

Lo mismo debe suceder en caso de «catástrofes naturales o tecnológicas, los atentados, accidentes graves u otros eventos de la misma índole, cuya gravedad y magnitud requieran la adopción de medidas indispensables para la protección de la vida, de la salud así como de la seguridad colectiva y cuyo correcto cumplimiento se vería comprometido si debieran observarse todas las normas contenidas en las Directivas 89/391 y 93/104 [Directiva sobre el tiempo de trabajo]» <sup>(57)</sup>.

La exclusión interpretada por el Tribunal se desprende del artículo 2, apartado 2, de la Directiva 89/391/CEE. Señala que «La presente Directiva no será de aplicación cuando se opongan a ello de manera concluyente las particularidades inherentes a determinadas actividades específicas de la función pública» (el énfasis es de la Comisión).

La Comisión considera que el factor decisivo aquí debería ser la naturaleza de las actividades de los trabajadores al desempeñar «actividades de la función pública» destinadas a garantizar el orden y la seguridad públicos <sup>(58)</sup>, más que la mera existencia de un empleador del sector público o una intervención pública en la financiación o la organización del servicio pertinente.

Aunque el Tribunal todavía no se ha pronunciado sobre este punto, parecería injustificado, en el caso de los acontecimientos excepcionales mencionados anteriormente, eximir de forma temporal únicamente a los trabajadores del sector público y seguir exigiendo el estricto cumplimiento de las disposiciones de la Directiva a los trabajadores del sector privado, por ejemplo, los trabajadores de hospitales privados.

En cualquier caso, el Tribunal ha destacado que, incluso cuando la Directiva no se aplica en situaciones excepcionales, exige a «las autoridades competentes que velen para que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas “en la medida de lo posible”» <sup>(59)</sup>.

## 3. Gente de mar

El artículo 1, apartado 3, de la Directiva dispone lo siguiente:

«[...] Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 8 del artículo 2 de la presente Directiva, la presente Directiva no se aplicará a la gente de mar, tal como se define en la Directiva 1999/63/CE [...]».

A *contrario*, esta disposición significa que la Directiva general sobre el tiempo de trabajo se aplica a la gente de mar que no está cubierta por la Directiva 1999/63/CE del Consejo <sup>(60)</sup>.

<sup>(50)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 41.

<sup>(51)</sup> Sentencia en el asunto C-241/99, *op. cit.*, apartado 30.

<sup>(52)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 63.

<sup>(53)</sup> Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 52; Sentencia en el asunto C-429/09, *op. cit.*, apartado 57;

<sup>(54)</sup> Sentencia de 21 de octubre de 2010, Antonino Accardo y otros/Comune di Torino, C-227/09, ECLI:EU:C:2010:624, apartado 39.

<sup>(55)</sup> Sentencia en el asunto C-132/04, *op. cit.*, apartados 25 a 38.

<sup>(56)</sup> Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 53; Sentencia en el asunto C-132/04, *op. cit.*, apartado 26.

<sup>(57)</sup> Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 54; Sentencia en el asunto C-132/04, *op. cit.*, apartado 27.

<sup>(58)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 36.

<sup>(59)</sup> Auto en el asunto C-52/04, *op. cit.*, apartado 56; Sentencia en el asunto C-132/04, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(60)</sup> Directiva 1999/63/CE del Consejo, de 21 de junio de 1999, relativa al Acuerdo sobre la ordenación del tiempo de trabajo de la gente de mar suscrito por la Asociación de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación de Sindicatos del Transporte de la Unión Europea (FST) — Anexo: Acuerdo Europeo sobre la ordenación del tiempo de trabajo de la gente de mar (DO L 167 de 2.7.1999, p. 33).

Esta última Directiva establece unas normas mínimas para el tiempo de trabajo de la gente de mar. Según la cláusula 1 del anexo de la Directiva 1999/63/CE, se aplica a «la gente de mar que preste servicio a bordo de buques de navegación marítima, de propiedad pública o privada, registrados en el territorio de cualquier Estado miembro y que se dediquen normalmente a operaciones marítimas comerciales» y la cláusula 2 define a la gente de mar como «toda persona que esté empleada o contratada o que trabaje en cualquier puesto a bordo de un buque al que se aplique el presente Acuerdo».

Como resultado, los trabajadores a bordo de buques que se dediquen normalmente a «operaciones marítimas comerciales» no estarían cubiertos por la Directiva 1999/63/CE. A la luz del tenor del artículo 1, apartado 3, descrito anteriormente, la Comisión considera que estos trabajadores se incluyen en el ámbito de aplicación de la Directiva sobre el tiempo de trabajo.

#### 4. Sectores y trabajadores sujetos a una legislación específica

El artículo 14 de la Directiva también establece que:

«Las disposiciones de la presente Directiva no se aplicarán en la medida en que otros instrumentos comunitarios contengan prescripciones más específicas en materia de ordenación del tiempo de trabajo en lo referente a determinadas ocupaciones o actividades profesionales».

Sobre la base de los actuales instrumentos de la Unión, la Directiva sobre el tiempo de trabajo no se aplica cuando existan disposiciones más específicas. Es el caso de:

##### — *Trabajadores jóvenes*

Directiva 94/33/CE del Consejo, de 22 de junio de 1994, relativa a la protección de los jóvenes en el trabajo <sup>(61)</sup>.

##### — *Aviación civil*

Directiva 2000/79/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa a la aplicación del Acuerdo europeo sobre la ordenación del tiempo de trabajo del personal de vuelo en la aviación civil celebrado por la Association of European Airlines (AEA), la European Transport Workers' Federation (ETF), la European Cockpit Association (ECA), la European Regions Airline Association (ERA) y la International Air Carrier Association (IACA) <sup>(62)</sup>.

##### — *Transporte por carretera*

Directiva 2002/15/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2002, relativa a la ordenación del tiempo de trabajo de las personas que realizan actividades móviles de transporte por carretera <sup>(63)</sup> y Reglamento (CE) n.º 561/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, relativo a la armonización de determinadas disposiciones en materia social en el sector de los transportes por carretera y por el que se modifican los Reglamentos (CEE) n.º 3821/85 y (CE) n.º 2135/98 del Consejo y se deroga el Reglamento (CEE) n.º 3820/85 del Consejo <sup>(64)</sup>.

##### — *Ferrocarriles transfronterizos*

Directiva 2005/47/CE del Consejo, de 18 de julio de 2005, relativa al acuerdo entre la Comunidad de Ferrocarriles Europeos (CER) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (EFT) sobre determinados aspectos de las condiciones de trabajo de los trabajadores móviles que realizan servicios de interoperabilidad transfronteriza en el sector ferroviario <sup>(65)</sup>.

##### — *Transporte fluvial*

Directiva 2014/112/UE del Consejo, de 19 de diciembre de 2014, por la que se aplica el Acuerdo europeo sobre determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo en el transporte de navegación interior celebrado por la Unión Europea de Navegación Fluvial (EBU), la Organización Europea de Patronos de Barco (ESO) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) <sup>(66)</sup>.

De forma similar a la situación de la gente de mar, es necesario referirse al ámbito de aplicación concreto de estas Directivas ya que, incluso en los sectores en cuestión, algunos trabajadores podrían ser excluidos de dicho ámbito y, por tanto, quedarían incluidos en las disposiciones generales de la Directiva sobre el tiempo de trabajo.

<sup>(61)</sup> DO L 216 de 20.8.1994, p. 12.

<sup>(62)</sup> DO L 302 de 1.12.2000, p. 57.

<sup>(63)</sup> DO L 80 de 23.3.2002, p. 35.

<sup>(64)</sup> DO L 102 de 11.4.2006, p. 1.

<sup>(65)</sup> DO L 195 de 27.7.2005, p. 15.

<sup>(66)</sup> DO L 367 de 23.12.2014, p. 86.

## C. Alcance de las disposiciones

### 1. ¿Qué cubren (o no)?

Tal y como se indica en el artículo 1, apartado 2 de la Directiva sobre el tiempo de trabajo, esta se aplica a:

- «[...] a) a los períodos mínimos de descanso diario, de descanso semanal y de vacaciones anuales, así como a las pausas y a la duración máxima de trabajo semanal, y
- b) a determinados aspectos del trabajo nocturno, del trabajo por turnos y del ritmo de trabajo».

A *contrario*, esto significa que el tiempo de trabajo «legal» de los trabajadores, es decir, la duración legal de la semana laboral por encima de la cual los empleadores a menudo tienen que pagar horas extraordinarias, no está regulado por la Directiva y se deja a la discreción de los Estados miembros mientras respeten el límite máximo de la duración media de trabajo semanal establecido en el artículo 6 de la Directiva (véase el capítulo VI).

La Directiva sobre el tiempo de trabajo tampoco trata el tema de la remuneración, incluidos los niveles salariales y los métodos de remuneración y las distintas retribuciones que pueden establecerse a nivel nacional <sup>(67)</sup>. El Tribunal ha declarado que esto se desprende tanto de la finalidad como del tenor literal de las disposiciones de la Directiva. Se trata también de una consecuencia sin ambigüedad del artículo 153, apartado 5, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea <sup>(68)</sup>. La única excepción a este principio reconocida por el Tribunal es la referida a la retribución que debe garantizarse durante las vacaciones anuales de los trabajadores (véase el capítulo VII).

### 2. Disposiciones mínimas

En consonancia con su base jurídica, la Directiva sobre el tiempo de trabajo establece unas normas mínimas en los ámbitos descritos anteriormente. Estas disposiciones mínimas pretenden ofrecer una «red de seguridad» para la salud y la seguridad de los trabajadores en cuestión <sup>(69)</sup>. Son vinculantes para los Estados miembros, que tienen la obligación de garantizar la transposición de dichas normas mínimas en su ordenamiento jurídico nacional. Sin embargo, el carácter mínimo de las disposiciones de la Directiva también supone que no impide a los Estados miembros aplicar o introducir disposiciones nacionales que sean más favorables para la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores.

El artículo 15 de la Directiva se refiere específicamente a este aspecto:

«La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de la facultad de los Estados miembros de aplicar o establecer disposiciones legales, reglamentarias o administrativas más favorables a la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, o de favorecer o permitir la aplicación de convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales que sean más favorables a la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores».

Esto, a su vez, significa que, cuando los trabajadores se beneficien de una protección adicional en virtud del Derecho nacional, los Estados miembros deben decidir acerca de las condiciones y que las interpretaciones del Tribunal en relación con las disposiciones de la Directiva no son aplicables a las disposiciones más protectoras concedidas a nivel nacional.

Cuando los Estados miembros utilicen esta opción para implementar o aplicar disposiciones más protectoras, se debe garantizar el cumplimiento de las normas establecidas en la Directiva con arreglo exclusivamente a los límites fijados por esta. Se mantiene la obligación para «los Estados miembros de garantizar el respeto de cada una de las disposiciones mínimas establecidas en esta Directiva» <sup>(70)</sup>.

<sup>(67)</sup> Auto de 11 de enero de 2007, Jan Vorel/Nemocnice Český Krumlov, C-437/05, ECLI:EU:C:2007:23, apartados 32 a 35; Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartados 48 y 49; Auto en el asunto C-258/10, *op. cit.*, apartado 81.

<sup>(68)</sup> Sentencia de 1 de diciembre de 2005, Abdelkader Dellas y otros/Premier ministre y Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, apartados 38 y 39.

<sup>(69)</sup> Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295, *op. cit.* página 3.

<sup>(70)</sup> Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 53.

### 3. No regresión

Como se indica anteriormente, la Directiva establece unas disposiciones mínimas que los Estados miembros deben trasponer al Derecho nacional.

Aunque los Estados miembros disfrutan de cierto grado de libertad en la forma de transponer y aplicar estas disposiciones, el artículo 23 de la Directiva dispone lo siguiente:

«Sin perjuicio del derecho de los Estados miembros de adoptar, habida cuenta de la evolución de la situación, disposiciones legales, reglamentarias y contractuales distintas en materia de tiempo de trabajo, siempre que se cumplan los requisitos mínimos establecidos en la presente Directiva, la aplicación de la presente Directiva no constituirá una justificación válida para la disminución del nivel general de protección de los trabajadores».

Aunque el Tribunal no ha podido pronunciarse acerca de esta disposición respecto de la Directiva sobre el tiempo de trabajo, sí lo ha hecho sobre una disposición similar contenida en la Directiva sobre el trabajo de duración determinada <sup>(71)</sup>, es decir, la cláusula 8, apartado 3, que afirma que «la aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo no podrá constituir una justificación válida para la reducción del nivel general de protección de los trabajadores en el ámbito cubierto por el presente Acuerdo».

En este contexto, el Tribunal ha dictaminado que esta cláusula no puede interpretarse de manera restrictiva debido a que el objetivo del Acuerdo es mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores en cuestión <sup>(72)</sup>.

Asimismo, el Tribunal identificó dos criterios que debían examinarse respecto a dicha cláusula <sup>(73)</sup>:

- la existencia de una reducción del «nivel general de protección» y
- el hecho de que esta reducción guarde relación con la «aplicación» del Acuerdo.

Aunque el Tribunal declaró que corresponde a los tribunales nacionales pronunciarse sobre la existencia de una reducción de la protección de los trabajadores <sup>(74)</sup>, consideró sin embargo que, respecto al primer criterio, el hecho de que la reducción se relacione con el «nivel general de protección» significaba que «la única reducción que está incluida en el ámbito de aplicación [...] es aquella cuyo alcance pueda afectar globalmente a la normativa nacional» <sup>(75)</sup>.

En cuanto al segundo criterio, el Tribunal consideró que la relación con la «aplicación del Acuerdo» no se refería únicamente a la adaptación inicial de la Directiva, sino también a «cualquier medida nacional destinada a garantizar que pueda alcanzarse el objetivo perseguido por ella, incluidas las que, con posterioridad a la adaptación propiamente dicha, completan o modifiquen las normas nacionales ya adoptadas» <sup>(76)</sup>. Sin embargo, excluía las reducciones referidas en textos cuya justificación era la necesidad de promover «otro objetivo distinto [del de la aplicación del Acuerdo]» <sup>(77)</sup>.

La Comisión considera que la misma postura se aplica a la Directiva sobre el tiempo de trabajo, dado su objetivo de proteger la salud y la seguridad de los trabajadores y la similar formulación de su artículo 23 y la cláusula 8, apartado 3, de la Directiva sobre el trabajo de duración determinada. Esto significa que el artículo 23 no puede interpretarse de manera restrictiva y que los dos criterios anteriores se aplican a la caracterización de una reducción del nivel general de protección relacionado con la aplicación de la Directiva, lo cual está prohibido.

<sup>(71)</sup> Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada (DO L 175 de 10.7.1999, p. 43).

<sup>(72)</sup> Sentencia de 23 de abril de 2009, Kiriaki Angelidaki y otros contra Organismos Nomarchiakís Autodioikísís Rethymnis, Charikleia Giannoudi/Dimos Geropotamou y Georgios Karabousanos y Sofoklis Michopoulos contra Dimos Geropotamou, asuntos acumulados C-378/07 a C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, apartados 112 y 113.

<sup>(73)</sup> Sentencia en los casos acumulados C-378/07 a C-380/07, *op. cit.*, apartado 126.

<sup>(74)</sup> Sentencia en los casos acumulados C-378/07 a C-380/07, *op. cit.*, apartado 129.

<sup>(75)</sup> Sentencia en los casos acumulados C-378/07 a C-380/07, *op. cit.*, apartado 140.

<sup>(76)</sup> Sentencia en los casos acumulados C-378/07 a C-380/07, *op. cit.*, apartado 131.

<sup>(77)</sup> Sentencia en los casos acumulados C-378/07 a C-380/07, *op. cit.*, apartado 133.

## IV. DEFINICIONES

A. *Tiempo de trabajo y período de descanso*

El artículo 2 define «tiempo de trabajo» y «período de descanso» a efectos de la Directiva:

«A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

1. “tiempo de trabajo”: todo período durante el cual el trabajador permanezca en el trabajo, a disposición del empresario y en ejercicio de su actividad o de sus funciones, de conformidad con las legislaciones y/o prácticas nacionales;
2. “período de descanso”: todo período que no sea tiempo de trabajo»;

En cuanto al considerando 5 de la Directiva, el concepto de descanso debe expresarse en unidades de tiempo, es decir, días, horas o fracciones de los mismos.

1. **Definición de tiempo de trabajo y período de descanso**

En cuanto a la formulación de la Directiva, el Tribunal ha dictaminado que, teniendo en cuenta la lógica de esta, el concepto de tiempo de trabajo «se concibe en contraposición al de período de descanso, al excluirse mutuamente ambos conceptos»<sup>(78)</sup> y que la Directiva «no contempla una categoría intermedia entre los períodos de trabajo y los de descanso»<sup>(79)</sup>.

El Tribunal ha declarado que los conceptos de «tiempo de trabajo» y «período de descanso» «no deben interpretarse en función de las disposiciones de las diferentes normativas de los Estados miembros, sino que constituyen conceptos de Derecho comunitario que es preciso definir según características objetivas, refiriéndose al sistema y a la finalidad de dicha Directiva, que es establecer unas disposiciones mínimas destinadas a mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores. En efecto, sólo una interpretación autónoma semejante puede garantizar la plena eficacia de la Directiva, así como una aplicación uniforme de los mencionados conceptos en la totalidad de los Estados miembros»<sup>(80)</sup>.

Esto también significa que los Estados miembros no pueden determinar unilateralmente el alcance de estos conceptos<sup>(81)</sup>. Esta observación se ve corroborada por el hecho de que la Directiva no permite ninguna excepción a su artículo 2<sup>(82)</sup>, el cual establece, entre otras cosas, las definiciones de «tiempo de trabajo» y «período de descanso».

Teniendo en cuenta el propio texto del artículo 2, apartado 1, la jurisprudencia del Tribunal<sup>(83)</sup> y los documentos históricos<sup>(84)</sup>, existen tres criterios acumulativos que determinan si ciertos períodos se consideran «tiempo de trabajo»:

— *que el trabajador permanezca en el trabajo*

El primer criterio es de carácter espacial y se corresponde al requisito de que el trabajador permanezca en el trabajo o que este se encuentre en su puesto de trabajo. En inglés, esto supone una pequeña desviación de la formulación exacta de la Directiva. Esto se explica por una pequeña diferencia entre las distintas versiones lingüísticas de la Directiva: por ejemplo, en francés esta establece «le travailleur est au travail» y en español «el trabajador permanezca en el trabajo», no «le travailleur travaille» o «el trabajador trabaja».

Dado que se necesita una interpretación uniforme de las disposiciones del Derecho europeo, el texto de la Directiva debe ser interpretado y aplicado a la luz de las versiones redactadas en las demás lenguas oficiales. En caso de divergencia, la disposición de que se trate debe interpretarse en función de la estructura general y de la finalidad de la normativa en que se integra<sup>(85)</sup>.

<sup>(78)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 47; Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 48, Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 24; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 42; Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartado 25.

<sup>(79)</sup> Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 25; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 43; Auto en el asunto C-258/10, *op. cit.*, apartado 43; Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartado 26.

<sup>(80)</sup> Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 44; Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 58; Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 26; Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartado 27; Auto en el asunto C-258/10, *op. cit.*, apartado 44.

<sup>(81)</sup> Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 45.

<sup>(82)</sup> Auto en el asunto C-258/10, *op. cit.*, apartado 45; Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(83)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartados 30, 35 y 43.

<sup>(84)</sup> Exposición de motivos de la Comunicación de la Comisión sobre la organización del tiempo de trabajo en los sectores y las actividades excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva 93/104/CE de 23 de noviembre de 1993, 18 de noviembre de 1998, COM(1998)662 final, apartado 6.

<sup>(85)</sup> Véase, por analogía: Sentencia de 19 de abril de 2007, UAB Profisa/Muitinés departamentas prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos, C-63/06, ECLI:EU:C:2007:233, apartados 13 a 15.

En el caso de la Directiva sobre el tiempo de trabajo, dicha interpretación ha llevado al Tribunal a considerar el criterio de que «el trabajador permanezca en el trabajo» como un criterio espacial relacionado con la necesidad del trabajador de estar en el «lugar de trabajo» o «en el lugar que determine el empresario». Esto ha sido claramente interpretado por el Abogado General Bot <sup>(86)</sup> y de forma implícita por el Tribunal <sup>(87)</sup>, que señaló en varias ocasiones que un factor decisivo a la hora de determinar el concepto de «tiempo de trabajo» es si el trabajador debe estar físicamente presente en el lugar que determine el empresario <sup>(88)</sup>.

Cabe destacar que el lugar que determine el empresario no tiene que ser el lugar de trabajo. [Como se describe a continuación](#), el Tribunal también ha declarado que el tiempo de desplazamiento, en determinados casos, también podría contar como tiempo de trabajo ya que el tiempo de trabajo de dichos trabajadores podría no limitarse al tiempo invertido en los centros de su empleador o de los clientes, como en el caso de los trabajadores que carecen de centro de trabajo fijo en el asunto Tyco <sup>(89)</sup>.

— *que el trabajador permanezca a disposición del empresario*

Sobre este tema, el factor decisivo es que el trabajador esté a disposición para poder realizar de manera inmediata las prestaciones adecuadas en caso de necesidad <sup>(88)</sup>.

Este es el caso cuando los trabajadores se hallan en una situación en la que están obligados jurídicamente a obedecer las instrucciones de su empresario y a ejercer su actividad por cuenta de éste. En cambio, la posibilidad de que los trabajadores gestionen su tiempo con menos limitaciones y se dediquen a sus asuntos personales es un elemento que permite afirmar que el período de tiempo examinado no constituye tiempo de trabajo <sup>(90)</sup>.

— *que el trabajador permanezca en ejercicio de su actividad o de sus funciones*

En cuanto al tercer criterio, es importante señalar que tanto la intensidad como cualquier discontinuidad en las actividades realizadas son irrelevantes.

En consonancia con el objetivo de la Directiva sobre el tiempo de trabajo de garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores, el Tribunal ha dictaminado que «aun cuando la actividad efectivamente realizada varíe según las circunstancias, la obligación impuesta [a dichos trabajadores] de estar presentes y disponibles en los centros de trabajo para prestar sus servicios profesionales debe considerarse comprendida en el ejercicio de sus funciones» <sup>(91)</sup>. De hecho, el Tribunal destaca que, entre los elementos peculiares del concepto de «tiempo de trabajo» a los efectos de esta Directiva, no figura la intensidad del trabajo desempeñado por el trabajador por cuenta ajena ni el rendimiento de éste <sup>(92)</sup>, y que el tiempo en cuestión puede considerarse tiempo de trabajo «independientemente de la circunstancia de que [...] el trabajador no realice efectivamente una actividad profesional continua» <sup>(93)</sup>.

Cuando se solicita a los tribunales nacionales que se pronuncien sobre si el tiempo se considera tiempo de trabajo o período de descanso, estos no deben limitar su análisis a las disposiciones del Derecho nacional. Deben examinar los requisitos que se aplican en la práctica al tiempo de trabajo del trabajador en cuestión <sup>(94)</sup>.

Por último, en consonancia con la formulación de la Directiva y la jurisprudencia del Tribunal, si un período de tiempo no cumple estos criterios, debe considerarse «período de descanso».

<sup>(86)</sup> Conclusiones del Abogado General Bot de 11 de junio de 2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.)/Tyco Integrated Security SL y Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA, C-266/14, ECLI:EU:C:2015:391, apartados 31 y 48.

<sup>(87)</sup> Véase, en concreto, la Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 48, en el que el Tribunal considera que los dos primeros requisitos de tiempo de trabajo («permanezca en el trabajo» y «a disposición del empresario») se cumplen en los períodos de atención continuada en el centro sanitario; asimismo, véase la Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartado 43, en el que el Tribunal declara respecto a la aplicación del criterio «permanezca en el trabajo» en el caso de los trabajadores que se desplazan hacia o desde un cliente que «el centro de trabajo de estos trabajadores no puede reducirse a los lugares de intervención física de estos trabajadores en los centros de los clientes de su empresario».

<sup>(88)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartado 35; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 48; Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 28; Auto en el asunto C-258/10, *op. cit.*, apartado 63.

<sup>(89)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartados 43 a 46.

<sup>(90)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14, *op. cit.*, apartados 36 y 37; Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 50.

<sup>(91)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 48.

<sup>(92)</sup> Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 25; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 43.

<sup>(93)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 93.

<sup>(94)</sup> Auto en el asunto C-258/10, *op. cit.*, apartado 50.

## 2. Aplicación de la definición de la Directiva a períodos de tiempo específicos

### a. Atención continuada y alerta localizada

El Tribunal ha ofrecido orientación específica sobre la situación relativa a «atención continuada» y «alerta localizada», en particular, en sus asuntos «SIMAP», «Jaeger» y «Dellas», que se refieren a médicos de Equipos de Atención Primaria y en el hospital así como a un educador especializado en centros que acogen jóvenes o adultos discapacitados en régimen de internado <sup>(95)</sup>.

En dichos asuntos, el Tribunal declaró que el tiempo invertido en atención continuada por los trabajadores debe considerarse en su totalidad como tiempo de trabajo en el sentido de la Directiva si están obligados a estar presentes en el lugar de trabajo. En dicha situación, los trabajadores afectados están obligados a mantenerse a disposición para prestar sus servicios en un lugar determinado por su empresario durante toda la duración de sus turnos de atención continuada. Asimismo, los trabajadores están sujetos a limitaciones considerablemente más gravosas, puesto que deben permanecer alejados de su entorno tanto familiar como social y gozan de una menor libertad para administrar el tiempo durante el cual no se requieren sus servicios profesionales <sup>(96)</sup>.

En apoyo a esta postura, el Tribunal señaló que excluir el tiempo en atención continuada del tiempo de trabajo si se requiere la presencia física iría en grave detrimento del objetivo de garantizar la salud y la seguridad de los trabajadores, de manera que puedan disfrutar de períodos mínimos de descanso y de períodos de pausa adecuados <sup>(97)</sup>.

Cabe destacar que el tiempo en atención continuada se considera «tiempo de trabajo» independientemente de las prestaciones laborales realmente efectuadas por la persona durante esas guardias <sup>(98)</sup>. Esto significa que el hecho de que el tiempo en atención continuada comporte ciertos períodos de inactividad carece de relevancia para considerarlo «tiempo de trabajo» <sup>(99)</sup>. De forma similar, si se pone a disposición de los trabajadores una sala de descanso en la que puedan descansar o dormir durante el tiempo en que no se requieran sus servicios profesionales, esto no afecta a la consideración del tiempo en atención continuada como tiempo de trabajo <sup>(100)</sup>.

En lo que respecta al uso de sistemas de equivalencia por los que se establece una relación para computar los períodos de guardia, el Tribunal ha dictaminado que, si estos sistemas no garantizan el cumplimiento de todos los requisitos mínimos de seguridad y salud, son incompatibles con la Directiva <sup>(101)</sup>.

Por el contrario, cuando los trabajadores se encuentren en régimen de localización sin que sea obligatoria su presencia en un lugar determinado por el empresario, estos pueden organizar su tiempo con menos limitaciones y dedicarse a sus asuntos personales. En estas situaciones, también llamadas «alertas localizadas», sólo debe considerarse tiempo de trabajo en el sentido de la Directiva el correspondiente a la prestación efectiva de servicios (incluido el tiempo de desplazamiento hasta el lugar en el que se prestan dichos servicios) <sup>(102)</sup>.

### b. Tiempo de desplazamiento de los trabajadores que carecen de centro de trabajo fijo entre su domicilio y los centros del primer y del último cliente

El Tribunal se ha pronunciado en el asunto Tyco sobre si el tiempo de desplazamiento al primer cliente y desde el último cliente por trabajadores que carecen de centro de trabajo fijo se considera «tiempo de trabajo» <sup>(103)</sup>.

Este asunto afectaba a trabajadores técnicos que se dedicaban a la instalación y mantenimiento de aparatos de seguridad en varias ubicaciones en la zona territorial a la que estaban adscritos. Estos trabajadores técnicos debían desplazarse una o varias veces a la semana a las oficinas de una agencia logística de transporte para recoger los aparatos que necesitaban para sus intervenciones. Otros días se desplazaban directamente desde sus domicilios a los centros donde debían realizar sus actividades.

El Tribunal consideró que se cumplían los tres criterios de «tiempo de trabajo». En primer lugar, declaró que los desplazamientos de los trabajadores que se dirigían a los centros de los clientes que les asignaba su empresario eran el

<sup>(95)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*; Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*.

<sup>(96)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 65.

<sup>(97)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 49.

<sup>(98)</sup> Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 27; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 46.

<sup>(99)</sup> Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(100)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartados 60 y 64.

<sup>(101)</sup> Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 63.

<sup>(102)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 50.

<sup>(103)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*

instrumento necesario para ejecutar las prestaciones técnicas de dichos trabajadores en los centros de estos clientes. Como resultado, concluyó que estos períodos de tiempo debían ser considerados como períodos durante los cuales los trabajadores estaban en ejercicio de su actividad o de sus funciones <sup>(104)</sup>. En segundo lugar, en cuanto al hecho de que los trabajadores en cuestión recibieran un itinerario para sus trayectos y que carecieran de la posibilidad de disponer libremente de su tiempo y dedicarse a sus asuntos personales, el Tribunal declaró que los trabajadores estaban, también durante ese tiempo, a disposición del empresario <sup>(105)</sup>. En tercer lugar, el Tribunal confirmó que en el caso de los trabajadores que se desplazaban hacia o desde un cliente y, por tanto, estaban en ejercicio de sus funciones, se debe considerar que estos permanecían igualmente en el trabajo durante esos trayectos. Toda vez que los desplazamientos son consustanciales a la condición de trabajador que carece de centro de trabajo fijo o habitual, el centro de trabajo de estos trabajadores no puede reducirse a los centros de los clientes de su empresario <sup>(106)</sup>.

### c. Otros períodos de tiempo

Debido a que el Tribunal se ha pronunciado únicamente acerca de una serie de períodos considerados «tiempo de trabajo», la Comisión considera necesario ofrecer orientación sobre otros tipos de período. A continuación se describen los puntos de vista de la Comisión acerca de la noción de «tiempo de trabajo» en términos de otros períodos de tiempo.

#### — Trayectos entre citas durante la jornada laboral

El tema de los trayectos entre trabajos durante la jornada laboral no se trató en la Sentencia del asunto *Tyco*. Esto se debe a que, en este caso concreto, estos períodos ya se habían contabilizado como parte de la duración de la jornada diaria calculada por el empresario <sup>(107)</sup>.

Sin embargo, teniendo en cuenta esta sentencia y dependiendo de los hechos exactos del asunto sobre el que se solicite resolución, la Comisión considera que los trayectos entre trabajos durante la jornada laboral también deberían considerarse tiempo de trabajo. Este será el caso si se cumplen las siguientes condiciones:

- si los trayectos afectados constituyen el instrumento necesario para prestar los servicios a los clientes y, por tanto, deben ser considerados como períodos durante los que los trabajadores ejercen de sus actividades o de sus funciones;
- si los trabajadores afectados están a disposición del empresario durante ese tiempo, lo que significa que están sometidos a las instrucciones del empresario y carecen de la posibilidad de disponer libremente de su tiempo para dedicarse a sus asuntos personales;
- si el tiempo de desplazamiento es consustancial al trabajo de los trabajadores y el centro de trabajo de estos no puede reducirse a los centros de los clientes de su empresario.

#### — Trayectos irregulares de los trabajadores a un centro de trabajo diferente

Siguiendo el mismo razonamiento que para los trayectos entre citas durante la jornada laboral, es posible considerar que, a la luz de los criterios mencionados anteriormente y el objetivo de la Directiva de proteger la salud y la seguridad de los trabajadores, deben considerarse tiempo de trabajo los trayectos de los trabajadores que, en lugar de acudir a su centro de trabajo principal, acuden directamente a citas o a otro centro de trabajo a petición de su empresario. De hecho, durante estos períodos, la situación de los trabajadores puede asimilarse a la de los trabajadores en el asunto *Tyco*, ya que sus empresarios los envían a un lugar diferente de aquél en el que suelen realizar su trabajo <sup>(108)</sup>.

#### — Trayectos hacia y desde el centro de trabajo

En cuando al tiempo de desplazamiento diario a un centro de trabajo fijo, no existe ninguna indicación de que dichos períodos deban considerarse «tiempo de trabajo» a efectos de la Directiva.

<sup>(104)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*, apartados 30 a 34.

<sup>(105)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*, apartados 35 a 39.

<sup>(106)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*, apartados 43 a 46.

<sup>(107)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*, apartado 16.

<sup>(108)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*

Los trabajadores con un centro de trabajo fijo pueden determinar la distancia que separa su domicilio del centro de trabajo y pueden disponer libremente de su tiempo y organizarlo en el camino hacia y desde dicho centro de trabajo para dedicarse a sus asuntos personales. Por tanto, la situación es diferente a la del asunto Tyco, en el que el Tribunal consideró que los trabajadores que no tienen centro de trabajo fijo habían perdido la posibilidad de determinar libremente la distancia que separa su domicilio del lugar habitual de inicio y fin de su jornada laboral <sup>(109)</sup>.

## B. *Período nocturno y trabajador nocturno*

El artículo 2, apartados 3 y 4, dispone lo siguiente:

- «3. “período nocturno”: todo período no inferior a siete horas, definido por la legislación nacional, y que deberá incluir, en cualquier caso, el intervalo comprendido entre las 24.00 horas y las 5.00 horas;
4. “trabajador nocturno”:
- a) por una parte, todo trabajador que realice durante el período nocturno una parte no inferior a tres horas de su tiempo de trabajo diario, realizadas normalmente, y
  - b) por otra parte, todo trabajador que pueda realizar durante el período nocturno determinada parte de su tiempo de trabajo anual, definida a elección del Estado miembro de que se trate:
    - i) por la legislación nacional, previa consulta a los interlocutores sociales, o
    - ii) por convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales a nivel nacional o regional;

En cuanto a la definición de «período nocturno», su contenido es similar al usado para «trabajo nocturno» en el Convenio sobre el trabajo nocturno de la Organización Internacional del Trabajo («OIT») <sup>(110)</sup>. La definición acordada finalmente para la Directiva sobre el tiempo de trabajo impone a los Estados miembros la obligación de definir en su Derecho nacional un período de siete horas que constituyese el «período nocturno». Esto significa que cualquier trabajo realizado durante ese período, independientemente de su duración, se considera trabajo nocturno.

Esta definición se complementa con la definición de «trabajador nocturno» que establece los siguientes criterios: a) cuando los trabajadores realicen durante el período nocturno una parte no inferior a tres horas de su tiempo de trabajo diario o b) cuando puedan realizar durante el período nocturno determinada parte de su tiempo de trabajo anual.

La formulación inglesa de la Directiva parece ser deficiente ya que vincula los criterios a) y b) con un «y», dando a entender que podrían ser acumulativos. Al mismo tiempo, ambos apartados se introducen de manera independiente por medio de «por una parte» y «por otra parte». Otras versiones lingüísticas no incluyen este «y» <sup>(111)</sup>, lo cual sugiere que las condiciones son alternativas. El Tribunal apoya esta segunda manera de entender afirmando en la Sentencia del asunto SIMAP que «con arreglo al artículo 2, punto 4, letra a), de la Directiva 93/104, se considera trabajador nocturno a “todo trabajador que realice durante el período nocturno una parte no inferior a tres horas de su tiempo de trabajo diario, realizadas normalmente” y que «Conforme al mismo artículo 2, punto 4, letra b), la citada Directiva brinda además a los legisladores nacionales o, a elección del Estado miembro de que se trate, a los interlocutores sociales a nivel nacional o regional, la posibilidad de considerar trabajador nocturno a otros trabajadores que realicen durante el período nocturno determinada parte de su tiempo de trabajo anual» <sup>(112)</sup>.

Por consiguiente, la Comisión considera que los criterios son alternativos y que los trabajadores que cumplan uno de los dos serán considerados «trabajadores nocturnos».

La propuesta original <sup>(113)</sup> establecía explícitamente que los trabajadores nocturnos pueden trabajar por turnos. Esto confirma que las diferentes categorías no pretendían excluirse mutuamente y que un trabajador puede ser «trabajador por turnos» y «trabajador nocturno» al mismo tiempo. Aunque el Tribunal no ha respaldado claramente este enfoque, ha

<sup>(109)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*, apartado 44.

<sup>(110)</sup> Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre el trabajo nocturno, C171, 26 de junio de 1990.

<sup>(111)</sup> Véanse, en concreto, los texto francés y alemán de la Directiva sobre el tiempo de trabajo.

<sup>(112)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 55.

<sup>(113)</sup> Exposición de motivos de la Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295.

dictaminado de forma independiente y paralela a su asunto «SIMAP» que «los médicos de los Equipos de Atención Primaria» pueden considerarse tanto trabajadores nocturnos como trabajadores por turnos. Esto reconoce de forma implícita que dichos trabajadores pueden incluirse en ambas definiciones <sup>(114)</sup>. En dicha situación, los trabajadores afectados se benefician de todas las medidas protectoras inherentes a las categorías a las que pertenecen.

### C. Trabajo por turnos y trabajador por turnos

El artículo 2, apartados 5 y 6, dispone lo siguiente:

- «5. “trabajo por turnos”: toda forma de organización del trabajo en equipo por la que los trabajadores ocupen sucesivamente los mismos puestos de trabajo con arreglo a un ritmo determinado, incluido el ritmo rotatorio, y que podrá ser de tipo continuo o discontinuo, implicando para los trabajadores la necesidad de realizar un trabajo en distintas horas a lo largo de un período dado de días o semanas;
6. “trabajador por turnos”: todo trabajador cuyo horario de trabajo se ajuste a un régimen de trabajo por turnos»;

Las definiciones de «trabajo por turnos» y «trabajador por turnos» han estado sujetas únicamente a una interpretación muy limitada del Tribunal. En su Sentencia del asunto «SIMAP», el Tribunal declaró que el tiempo de trabajo de los médicos, que se organiza de modo que los trabajadores ocupan sucesivamente los mismos puestos de trabajo con arreglo a un ritmo rotatorio, cumple los requisitos de la definición de trabajo por turnos <sup>(115)</sup>. En este caso, los trabajadores, médicos en los servicios de salud pública, trabajaban normalmente en horario de 8.00 a 15.00 horas. Sin embargo, también realizaban turnos de atención continuada en horario de 15.00 a 8.00 horas cada once días. El Tribunal declaró que este «tiempo en atención continuada» en el centro sanitario o las «alertas localizadas» en las que los trabajadores se encontraban en régimen de localización cumplían la definición de trabajo por turnos alegando que:

- los trabajadores ocupaban sucesivamente los mismos puestos de trabajo con arreglo a un ritmo rotatorio;
- y que, a pesar de que la prestación de atención continuada se realiza cíclicamente, los médicos de que se trata han de realizar su trabajo a distintas horas a lo largo de un período dado de días o semanas.

En este caso, el Tribunal no declaró que el horario de trabajo «normal» de los médicos supusiera un trabajo por turnos, posiblemente debido al hecho de que los trabajadores trabajaban en ese momento al mismo tiempo y en diferentes puestos <sup>(116)</sup>.

Como se señala en las definiciones, el concepto de «trabajo por turnos» no se limita al conocido «ritmo rotatorio» según el cual los empleados trabajan unas horas determinadas durante un período de tiempo y, a continuación, rotan a otras horas normalmente organizadas en tres períodos de ocho horas al día.

Por último, como se ha indicado [más arriba](#), los «trabajadores por turnos» también pueden ser «trabajadores nocturnos». Todo trabajador incluido en más de una definición debe beneficiarse de las medidas protectoras asociadas a cada una de ellas.

### D. Trabajador móvil

El artículo 2, apartado 7, dispone lo siguiente:

- «7. “trabajador móvil”: todo trabajador empleado como miembro del personal de transporte de una empresa que realice servicios de transporte de pasajeros o mercancías por carretera, vía aérea o navegación interior»;

La distinción entre trabajadores móviles y no móviles a efectos de la aplicación de la Directiva sobre el tiempo de trabajo fue uno de los aspectos debatidos en la preparación de la Directiva 2000/34/CE e introducidos en ella <sup>(117)</sup>.

<sup>(114)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartados 53 a 64.

<sup>(115)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartados 59 a 64.

<sup>(116)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 61.

<sup>(117)</sup> Exposición de motivos de la Comunicación de la Comisión sobre la ordenación del tiempo de trabajo en los sectores y las actividades excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva 93/104/CE de 23 de noviembre de 1993, 18 de noviembre de 1998, COM(1998) 662 final, punto 27.

Con arreglo a la Directiva 93/104/CE, existían dudas sobre si la exclusión de determinados sectores se debía aplicar a todos los trabajadores de dichos sectores o únicamente a aquellos sujetos a obligaciones específicas de movilidad <sup>(118)</sup>. Por tanto, la Directiva de modificación pretendía establecer determinadas disposiciones específicas para los trabajadores móviles y, al mismo tiempo, garantizar que los trabajadores no móviles pertenecientes a sectores con trabajadores móviles se beneficiaran de una ordenación del tiempo de trabajo que cumpliera con las disposiciones generales.

Con arreglo al texto de dicha Directiva, la consideración de «trabajador móvil» se limita a trabajadores que, de forma simultánea:

- forman parte del personal de transporte;
- trabajan para una empresa que realice servicios de transporte de pasajeros o mercancías;
- trabajan por carretera, vía aérea o navegación interior.

El significado del término «trabajadores móviles» es específico de esta Directiva y está intrínsecamente vinculado al criterio de «transporte». Pretende tener en cuenta las distintas condiciones de trabajo y las características particulares de las actividades de los trabajadores de que se trate (p. ej., trabajar y vivir en el centro de trabajo durante ciertos períodos de tiempo, principalmente como parte de actividades transfronterizas). Esto se diferencia de los trabajadores móviles en el sentido de trabajadores desplazados, migrantes o transfronterizos. También significa que no todos los trabajadores de «transporte» se consideran «trabajadores móviles».

Esta definición de la Directiva 2003/88/CE está vinculada a la excepción introducida por el artículo 20 de esta Directiva para los trabajadores móviles (véase más abajo en el punto [IX.D.1](#)).

Sin embargo, tal como se indica en el punto [III.B.4](#) anterior, únicamente los trabajadores móviles que no están cubiertos por una legislación de transporte específica entran en el ámbito de aplicación de esta Directiva y sus excepciones.

#### E. Trabajo off-shore

El artículo 2, apartado 8, dispone lo siguiente:

«8. “trabajo off-shore”: el trabajo realizado principalmente en instalaciones situadas en el mar o a partir de ellas (incluidas las plataformas de perforación), relacionado directa o indirectamente con la exploración, extracción o explotación de recursos minerales, incluidos los hidrocarburos, y la inmersión relacionada con tales actividades, tanto si éstas se realizan desde una instalación situada en el mar como desde un buque»;

Hasta la fecha, no parece que hayan surgido problemas respecto a esta definición y no existe jurisprudencia del Tribunal.

#### F. Descanso adecuado

El artículo 2, apartado 9, dispone lo siguiente:

«9. “descanso adecuado”: períodos regulares de descanso de los trabajadores, cuya duración se expresa en unidades de tiempo, suficientemente largos y continuos para evitar que, debido al cansancio o a ritmos de trabajo irregulares, aquellos se produzcan lesiones a sí mismos, a sus compañeros o a terceros, y que perjudiquen su salud, a corto o a largo plazo».

El concepto de descanso adecuado se refiere tanto al considerando 5 de la Directiva que establece que «todos los trabajadores deben tener períodos de descanso adecuados», como a los artículos 20 y 21 en los que se establecen excepciones para los trabajadores móviles y off-shore así como para los trabajadores que ejercen su actividad a bordo de

<sup>(118)</sup> Sin embargo, puede señalarse que el Tribunal finalmente aclaró este aspecto en su Sentencia de 4 de octubre de 2001, J.R. Bowden, J.L. Chapman y J.J. Doyle/Tuffnells Parcels Express Ltd, C-133/00, ECLI:EU:C:2001:514, en la que dictaminó que la exclusión de determinados sectores del transporte referidos en el artículo 1, apartado 3, de la Directiva 93/104/CE excluía del ámbito de aplicación de la Directiva y de la aplicación de sus disposiciones no solo a los trabajadores móviles, sino a todos los trabajadores de dichos sectores.

buques de pesca marítima. Por consiguiente, esta noción se usa en relación con trabajadores que no se incluyen en las disposiciones sobre períodos de descanso establecidas en los artículos 3 a 5. Estas disposiciones sobre excepciones específicas establecen que dichos trabajadores tienen derecho a un «descanso adecuado» como nivel mínimo de protección <sup>(119)</sup>.

Dada la ausencia de límites numéricos y la falta de jurisprudencia sobre esta noción, la Comisión considera que la noción de «descanso adecuado» debe ser examinada a la luz de las circunstancias específicas en las que se aplique. En particular, deben tenerse en cuenta las características específicas relacionadas con la ordenación del tiempo de trabajo, las condiciones de trabajo y los tres tipos de trabajadores afectados: móviles, off-shore y a bordo de buques de pesca marítima.

## V. PERÍODOS MÍNIMOS DE DESCANSO

El derecho de los trabajadores a unos períodos mínimos de descanso diario y semanal está consagrado en el artículo 31, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

El considerando 5 de la Directiva sobre el tiempo de trabajo confirma la importancia de estos períodos de descanso y establece que «todos los trabajadores deben tener períodos de descanso adecuados. El concepto de descanso debe expresarse en unidades de tiempo, es decir, días, horas o fracciones de los mismos. Los trabajadores de la Comunidad deben poder disfrutar de períodos mínimos de descanso diario, semanal y anual, y de períodos de pausa adecuados [...]».

La Directiva describe tres tipos de períodos de descanso: descanso diario (artículo 3), pausas (artículo 4) y descanso semanal (artículo 5). El artículo 7 también dispone un período de vacaciones anuales retribuidas, originalmente llamado «descanso anual» <sup>(120)</sup>, que se describe en más detalle en el capítulo VII.

Cabe señalar que existen excepciones a estas disposiciones y que sus condiciones de uso y las medidas protectoras asociadas a ellas se detallan en el capítulo IX.

### A. Descanso diario

El artículo 3 dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que todos los trabajadores disfruten de un período mínimo de descanso diario de 11 horas consecutivas en el curso de cada período de 24 horas».

El requisito de conceder a todos los trabajadores once horas consecutivas de descanso es una norma mínima y, a menudo, el Derecho nacional prevé disposiciones más protectoras al adaptar la Directiva, por ejemplo, concediendo a los trabajadores un período superior de descanso diario o estableciendo un tiempo máximo de trabajo diario. La Comisión lo consideró una «red de seguridad» para la salud y la seguridad de los trabajadores en cuestión <sup>(120)</sup>, que también tenía en cuenta las circunstancias económicas y los ciclos de trabajo por turnos <sup>(120)</sup>.

Las once horas de descanso diario deben ser consecutivas. Esto significa que los trabajadores no deben ser interrumpidos en sus períodos de descanso a menos que los Estados miembros dispongan otra cosa en virtud de las excepciones permitidas (véase el capítulo IX).

Los trabajadores deben recibir un período de descanso diario por cada período de veinticuatro horas. Sin embargo, la Directiva no define este período como un día natural. Este enfoque supondría *de facto* imponer un horario de trabajo que no encajaría con los períodos habituales de trabajo <sup>(121)</sup>.

<sup>(119)</sup> Los artículos 20 y 21 establecen, respectivamente, que los trabajadores móviles y los trabajadores a bordo de buques de pesca marítima no están incluidos en los artículos 3, 4 y 5, pero que los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que estos trabajadores también tengan derecho a un «descanso adecuado».

<sup>(120)</sup> Exposición de motivos de la Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90) 317 final — SYN 295.

<sup>(121)</sup> Esto impondría a los trabajadores trabajar entre las 0.00 y las 13.00 horas y beneficiarse de su período de descanso entre las 13.00 y las 24.00 horas o, por el contrario, descansar entre las 0.00 y las 11.00 horas y trabajar entre las 11.00 y las 24.00 horas.

Sin embargo, al establecer un marco de períodos de veinticuatro horas, la Directiva impone una cierta regularidad a los períodos de descanso diario. En este sentido, el Tribunal ha dictaminado que «con objeto de garantizar una protección eficaz de la seguridad y de la salud del trabajador debe preverse, en general, una alternancia regular entre un período de trabajo y un período de descanso» <sup>(122)</sup>. El objeto del descanso diario es permitir a los trabajadores apartarse de su entorno laboral durante un número determinado de horas. Estas deben ser consecutivas y «también deben suceder directamente a un período de trabajo, para permitir al interesado distraerse y eliminar el cansancio inherente al ejercicio de sus funciones» <sup>(123)</sup>.

Esto significa que, cuando no exista excepción alguna, el tiempo de trabajo consecutivo está limitado a trece horas (de las que debe deducirse [la pausa que se presenta más abajo](#)) y debe estar seguido por al menos once horas consecutivas de descanso. Según las disposiciones «normales» de la Directiva, los trabajadores no pueden realizar un trabajo durante más de trece horas consecutivas, ya que esto sería contrario al objeto de esta disposición. Por tanto, dichos regímenes solo están permitidos con arreglo a las condiciones detalladas en el capítulo IX.

## B. Pausas

El artículo 4 dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que los trabajadores cuyo tiempo de trabajo diario sea superior a seis horas tengan derecho a disfrutar de una pausa de descanso cuyas modalidades, incluida la duración y las condiciones de concesión, se determinarán mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales o, en su defecto, mediante la legislación nacional».

El artículo 4 da derecho a los trabajadores a disfrutar de una pausa de descanso si su tiempo de trabajo diario es superior a seis horas. Sin embargo, la definición de su duración y condiciones se determinará mediante convenios colectivos o la legislación nacional.

### 1. Duración de la pausa

El considerando 5 de la Directiva establece que los períodos de descanso, en los que se incluyen las pausas, deben expresarse en unidades de tiempo, es decir, días, horas o fracciones de los mismos y que los trabajadores deben poder disfrutar de «períodos de pausa adecuados» <sup>(123)</sup>.

Por tanto, la Comisión considera que las pausas de descanso a las que los trabajadores deben tener derecho han de estar claramente definidas en unidades de tiempo y que, aunque la duración de la pausa deba definirse en los convenios colectivos o la legislación nacional, unas pausas demasiado cortas serían contrarias a las disposiciones de la Directiva.

### 2. Momento de la pausa

De forma similar, aunque la Directiva deja que los convenios colectivos o la legislación nacional definan las condiciones de concesión de la pausa, esta debe permitir efectivamente a los trabajadores descansar durante la jornada laboral cuando esta sea superior a seis horas. Por lo tanto, el momento en que se haga debe adaptarse al horario de los trabajadores y debe realizarse como muy tarde después de seis horas.

### 3. Condiciones de la pausa

La «pausa» a la que los trabajadores tienen derecho en virtud del artículo 4 de la Directiva debe constituir un «período de descanso», tal como se desprende de su inclusión en el considerando 5 y del título del capítulo «Períodos mínimos de descanso» en los que está incluida.

A la luz de las definiciones de «tiempo de trabajo» y «período de descanso», esto significa que los trabajadores no deben estar obligados a permanecer en sus puestos de trabajo, a disposición del empresario o en ejercicio de su actividad o de sus funciones. Estas pausas en las que los trabajadores pueden gestionar su tiempo sin grandes limitaciones y dedicarse a sus asuntos personales no constituyen tiempo de trabajo <sup>(124)</sup>. Por consiguiente, las pausas no deben considerarse

<sup>(122)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 95.

<sup>(123)</sup> El Tribunal también ha hecho referencia a esta última noción de «períodos de pausa adecuados», por ejemplo en la sentencia de 14 de octubre de 2010, *Günter Fuß/Stadt Halle*, C-243/09, ECLI:EU:C:2010:609, apartado 32.

<sup>(124)</sup> Sentencia en el asunto C-266/14 *op. cit.*, apartados 36 y 37; Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 50.

«tiempo de trabajo» ya que constituyen «períodos de descanso». Sin embargo, el Derecho nacional puede diferir, como se ha destacado [más arriba](#), ya que los Estados miembros pueden aplicar disposiciones más favorables para la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores, por ejemplo, considerando las pausas durante la jornada laboral como «tiempo de trabajo».

Por el contrario, un período durante el cual el empresario pida a los trabajadores que permanezcan en su puesto y que estén disponibles para prestar sus servicios en caso necesario, aunque no realicen ninguna actividad, se consideraría «tiempo de trabajo» y, por tanto, no cumpliría el derecho de los trabajadores a disfrutar de una pausa durante su jornada laboral.

#### 4. Obligaciones de transposición en los Estados miembros

La Directiva permite a los convenios colectivos establecer la duración y condiciones de la pausa. Sin embargo, la obligación de transponer la Directiva reside en los Estados miembros <sup>(125)</sup>. Por tanto, es su responsabilidad garantizar que todos los trabajadores, incluidos los que no estén comprendidos en los convenios colectivos, tengan derecho a una pausa.

La formulación de la Directiva establece que la duración y las condiciones de la pausa de descanso sean definidas por convenios colectivos o la legislación nacional. Esto, a su vez, significa que los textos de transposición nacionales no pueden dejar que la duración y las condiciones de la pausa de descanso vengan definidas por acuerdos individuales entre el trabajador y el empresario en cuestión.

#### C. Descanso semanal

El artículo 5 dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que todos los trabajadores disfruten, por cada período de siete días, de un período mínimo de descanso ininterrumpido de 24 horas, a las que se añadirán las 11 horas de descanso diario establecidas en el artículo 3.

Cuando lo justifiquen condiciones objetivas, técnicas o de organización del trabajo, podrá establecerse un período mínimo de descanso de 24 horas».

Además, el artículo 16 dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros podrán establecer:

a) para la aplicación del artículo 5 (descanso semanal), un período de referencia que no exceda de 14 días [...];

El artículo 5 de la anterior Directiva 93/104/CE tenía una formulación algo distinta ya que incluía la siguiente frase: «El período mínimo de descanso a que se refiere el párrafo primero incluye, en principio, el domingo». Sin embargo, esta disposición fue anulada por el Tribunal, que consideró que la obligación de fijar el domingo en vez de cualquier otro día de la semana como día de descanso no estaba justificada a la luz de la base jurídica usada para la presente Directiva, relativa a la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores <sup>(126)</sup>. La frase fue eliminada con motivo de la modificación de la Directiva mediante la Directiva 2000/34/CE <sup>(127)</sup>.

Aunque la jurisprudencia relativa al tema del descanso semanal es limitada hasta la fecha, la Comisión expone las siguientes consideraciones a la luz de la formulación y el objeto de la Directiva.

#### 1. Un período mínimo de treinta y cinco horas ininterrumpidas de descanso semanal

Como se ha indicado anteriormente, el artículo 5 de la Directiva sobre el tiempo de trabajo prevé que los trabajadores disfruten, «por cada período de siete días», de un período de descanso de veinticuatro horas, a las que se añadirán las once horas de descanso diario, lo que significa que este período de once horas de descanso diario no puede restarse del período de descanso semanal.

<sup>(125)</sup> El artículo 288 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) dispone lo siguiente: «La directiva obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios».

<sup>(126)</sup> Sentencia en el asunto C-84/94, *op. cit.*

<sup>(127)</sup> Directiva 2000/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 2000, por la que se modifica la Directiva 93/104/CE del Consejo relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, para incluir los sectores y las actividades excluidos de dicha Directiva (DO L 195 de 1.8.2000, p. 41).

Esto supone un período de descanso continuo de treinta y cinco horas.

Como se indica [más arriba](#), este requisito es una disposición mínima. Los Estados miembros tienen libertad para establecer períodos superiores de descanso en tanto que se cumpla este mínimo.

## 2. Un período de descanso por cada período de siete días («descanso semanal»)

El artículo 5 establece que los trabajadores disfruten de un período de descanso semanal «por cada período de siete días». A la luz del objetivo de proteger la salud y la seguridad de los trabajadores, la Directiva exige cierta regularidad en el descanso semanal al que tiene derecho el trabajador.

Este artículo significa que se deben definir períodos de siete días. La Comisión considera que, en cada uno de estos períodos, los trabajadores tienen derecho a un descanso semanal. Sin embargo, la Directiva no parece exigir que el descanso semanal deba concederse el mismo día de la semana en cada período de siete días. Una vez más, aunque los Estados miembros pueden introducir disposiciones más protectoras, la Directiva no descarta un sistema según el cual el descanso semanal se conceda a un trabajador el martes durante la semana 1, el jueves en la semana 2, el domingo en la semana 3, etc.

El único requisito es que, en cada período de siete días, el trabajador debe tener derecho a un período de descanso semanal. Es posible que esos días varíen según los períodos en cuestión, lo cual también puede provocar períodos consecutivos de trabajo de hasta doce días, interrumpidos por los períodos de descanso diario <sup>(128)</sup>.

## 3. Descanso semanal durante un período de referencia de catorce días

Más allá de la flexibilidad descrita anteriormente a la hora de fijar los períodos de descanso semanal durante cada período de siete días, el artículo 16 de la Directiva sobre el tiempo de trabajo permite establecer un período de referencia de catorce días para el descanso semanal. En este sentido, la propuesta de la Comisión <sup>(129)</sup> indicaba que los períodos de descanso propuestos constituían unos mínimos razonables que tienen en cuenta las circunstancias económicas y los ciclos de trabajo por turnos, ya que el período de descanso semanal se puede promediar durante un período de dos semanas, lo cual refleja la flexibilidad necesaria, tal y como ejemplifica la proliferación de «acuerdos de productividad» alcanzados por los interlocutores sociales. <sup>(129)</sup>

Esto significa que el Derecho nacional podría permitir que se promedien los períodos de descanso semanal correspondientes a dos semanas. Esto permitiría conceder a los trabajadores dos períodos de treinta y cinco horas o un período doble de descanso semanal.

De nuevo, los artículos 5 y 16 imponen una cierta regularidad al garantizar que los trabajadores tengan derecho a un tiempo de descanso determinado por cada período de catorce días. Sin embargo, no imponen ninguna obligación de que este descanso caiga en los mismos días durante cada período de catorce días.

Esto significa que los actos nacionales de transposición deben garantizar que se concedan dos períodos de descanso semanal de treinta y cinco horas o un período doble de descanso semanal en cada período de catorce días.

## 4. Período reducido de descanso semanal en ciertos casos

En la última frase del artículo 5 se prevé la posibilidad de reducir el descanso semanal a veinticuatro horas cuando lo justifiquen condiciones objetivas, técnicas o de organización del trabajo.

Hasta la fecha, esta disposición no ha sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal. Por tanto, resulta difícil definir su ámbito de aplicación exacto. En cualquier caso, existen dos aspectos que pueden ofrecer aclaraciones para la interpretación de esta disposición.

<sup>(128)</sup> Cabe esperar una sentencia del Tribunal sobre este tema en el asunto C-306/16.

<sup>(129)</sup> Exposición de motivos de la Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295.

En primer lugar, esta disposición se introdujo en la Posición Común con el fin de abarcar el posible problema de los trabajadores por turnos que trabajan en el último turno de un sábado y en el primer turno de un lunes, es decir, que reciben solo veinticuatro horas consecutivas de descanso <sup>(130)</sup>. En segundo lugar, el Tribunal ha declarado repetidamente que, a la luz del objeto de la Directiva, las exclusiones a su ámbito de aplicación y las excepciones de sus disposiciones deben interpretarse restrictivamente <sup>(131)</sup>.

|| Aunque estas consideraciones no son decisivas y esta excepción también puede aplicarse a casos diferentes al referido a los trabajadores por turnos, su uso debe considerarse cuidadosamente caso por caso. ||

## VI. DURACIÓN MÁXIMA DEL TIEMPO DE TRABAJO SEMANAL

El derecho de los trabajadores a la limitación de la duración máxima del trabajo está consagrado en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

La Directiva sobre el tiempo de trabajo puede verse como un instrumento que materializa este derecho, en la medida que en su artículo 6 establece una duración media máxima del tiempo de trabajo semanal:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que, en función de las necesidades de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores:

- a) se limite la duración del tiempo de trabajo semanal por medio de disposiciones legales, reglamentarias o administrativas o de convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales;
- b) la duración media del trabajo no exceda de 48 horas, incluidas las horas extraordinarias, por cada período de siete días».

Este derecho se enmarca en un período de referencia fijado en el artículo 16:

«Los Estados miembros podrán establecer:

- [...] b) para la aplicación del artículo 6 (duración máxima del tiempo de trabajo semanal), un período de referencia que no exceda de cuatro meses.

Los períodos de vacaciones anuales pagadas, concedidas de conformidad con el artículo 7, y los períodos de bajas por enfermedad no se tendrán en cuenta o serán neutros para el cálculo del promedio; [...].»

Por último, si bien la propia limitación de la duración del tiempo de trabajo semanal solo está sujeta a excepciones en el caso de «[trabajadores autónomos](#)» y de los trabajadores que hayan convenido en «[excluirse voluntariamente](#)», se contemplan excepciones al período de referencia permitido en el artículo 16 en [otros casos descritos a continuación](#), aunque dentro de los límites trazados por el artículo 19, tal como se presenta en el capítulo IX a continuación.

El carácter especial de la limitación de la duración del tiempo de trabajo semanal ha sido destacado también por el Tribunal, que ha sostenido reiteradamente que «a la vista tanto del tenor de la Directiva [...] como de su finalidad y sistemática, las diferentes disposiciones que contiene en materia de duración máxima del trabajo y de tiempo mínimo de descanso constituyen normas del Derecho social comunitario de especial importancia, de las que debe disfrutar todo trabajador como disposición mínima necesaria para garantizar la protección de su seguridad y su salud» <sup>(132)</sup>.

### A. Duración máxima del tiempo de trabajo semanal

#### 1. Qué tiempo debe computarse para calcular la duración máxima del tiempo de trabajo semanal

El límite semanal máximo se aplica a la [noción de tiempo de trabajo](#) introducida anteriormente y utilizada por el Tribunal <sup>(133)</sup>.

<sup>(130)</sup> Según se publicó en la Exposición de motivos de la Propuesta reexaminada de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 16 de noviembre de 1993, COM(93) 578 final — SYN 295, página 3, enmienda n.º 5.

<sup>(131)</sup> Respecto a las exclusiones al ámbito de aplicación, véanse: Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 35; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 24. Respecto a las excepciones, véanse: Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 89; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 40.

<sup>(132)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 100; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 49; Auto en el asunto C-437/05, *op. cit.*, apartado 23.

<sup>(133)</sup> Véase en particular la Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartados 93 a 95; Sentencia en el asunto C-14/04, *op. cit.*, apartado 50.

Por otro lado, la Directiva prevé explícitamente que las horas extraordinarias deben incluirse en el cómputo de la duración media máxima del tiempo de trabajo semanal, lo que se ajusta a la definición de «tiempo de trabajo» [presentada más arriba](#), que no diferencia entre el tiempo de trabajo «legal» y los períodos de tiempo que, por ejemplo, podrían considerarse «horas extraordinarias» o «tiempo en atención continuada» con arreglo a la legislación nacional y recibir un tratamiento diferente, en particular a efectos de remuneración.

## 2. Un máximo fijado en 48 horas

La duración máxima del tiempo de trabajo semanal está fijada en 48 horas por cada período de siete días. Esta disposición establece un nivel mínimo y los Estados miembros pueden conceder [más protección tal como se ha presentado anteriormente](#).

## 3. Un máximo incondicional

En toda su jurisprudencia, el Tribunal ha hecho hincapié en que los Estados miembros no pueden determinar unilateralmente el alcance de las disposiciones de la Directiva sobre el tiempo de trabajo, por lo que no pueden someter a condición o restricción alguna la aplicación del derecho de los trabajadores a que la duración media del tiempo de trabajo semanal no exceda de 48 horas, como se establece en el artículo 6, apartado 2, de dicha Directiva <sup>(134)</sup>.

El Tribunal ha declarado que los Estados miembros deben garantizar la efectividad de dicha disposición. Concluyó, por ejemplo, que la aplicación de una medida por la que un trabajador esté sujeto a un traslado obligatorio por haber solicitado el cumplimiento de la duración máxima del tiempo de trabajo semanal niega la efectividad de la disposición ya que «en efecto, el temor a una medida de represalia de estas características y contra la que no se pudiera ejercitar ninguna acción judicial podría disuadir a los trabajadores que se considerasen perjudicados por una medida adoptada por su empresario de hacer valer sus derechos por vía jurisdiccional y, por tanto, podría poner en peligro gravemente la consecución del objetivo perseguido por la Directiva» <sup>(135)</sup>.

Por otro lado, el Tribunal ha sostenido asimismo que el hecho de que se sobrepase dicha duración máxima constituye en sí mismo una infracción de esta disposición, sin que resulte necesario demostrar la existencia de un perjuicio específico <sup>(136)</sup>.

## B. Posibilidad de calcular la media del tiempo máximo

### 1. ¿Cuál es la duración del período de referencia?

Tal como indica el texto del artículo 6, es posible utilizar el promedio del tiempo de trabajo semanal a efectos de comprobar el cumplimiento del límite máximo. Los Estados miembros pueden establecer un período de referencia que no exceda de cuatro meses para calcular el tiempo medio de trabajo semanal en todos los sectores y actividades.

Sin perjuicio de lo anterior, los períodos de referencia pueden ampliarse en determinados casos de conformidad con lo establecido en el artículo 19. En el capítulo IX se presentan con mayor detalle las condiciones y el alcance de las excepciones. En cualquier caso, a la luz de los límites a las excepciones a los períodos de referencia, el Tribunal ha reconocido que «el período de referencia no podrá en ningún caso exceder de doce meses» y que «puede determinarse, por tanto, la protección mínima que debe en todo caso establecerse» para los trabajadores <sup>(137)</sup>.

### 2. Qué queda excluido del período de referencia

Por lo que respecta al período de referencia utilizado para calcular la duración media del tiempo de trabajo semanal, el artículo 16 de la Directiva dispone que «[...] los períodos de vacaciones anuales pagadas, concedidas de conformidad con el artículo 7, y los períodos de bajas por enfermedad no se tendrán en cuenta o serán neutros para el cálculo del promedio».

Esto implica que la ausencia de trabajo durante dichos períodos no se puede utilizar para compensar otros períodos durante los cuales el tiempo de trabajo semanal exceda del máximo.

<sup>(134)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 99; Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 52; Sentencia en el asunto C-429/09, *op. cit.*, apartado 34.

<sup>(135)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartados 65 y 66.

<sup>(136)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 53.

<sup>(137)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 69.

Por lo que respecta a las vacaciones anuales retribuidas, tiene que ver con las cuatro semanas que garantiza la Directiva. No obstante, por lo que respecta al derecho a licencia por enfermedad, «las modalidades de su ejercicio no se rigen por el Derecho comunitario en el estado actual de desarrollo de este Derecho» <sup>(138)</sup>. Por consiguiente, es necesario remitirse a la definición o definiciones nacionales de «baja por enfermedad» para saber qué períodos se excluyen o son neutrales a efectos del cálculo del promedio del tiempo de trabajo semanal.

### 3. Qué se puede incluir en el período de referencia

A la luz de la redacción del artículo 16, letra b), y a pesar de la ausencia de jurisprudencia del Tribunal al respecto, la Comisión considera que, cuando el Derecho interno conceda a los trabajadores períodos adicionales de vacaciones anuales retribuidas más allá del mínimo de cuatro semanas, el Estado miembro en cuestión tiene libertad para determinar la inclusión o exclusión de dichos períodos adicionales de vacaciones anuales retribuidas en el cálculo del promedio del tiempo de trabajo semanal.

#### C. Una disposición con efecto directo

El Tribunal ha considerado que el artículo 6, apartado 2, junto con las disposiciones relativas al período de referencia, reúne todos los requisitos para producir efecto directo <sup>(139)</sup>.

A pesar de los posibles ajustes del período de referencia aplicable al tiempo de trabajo semanal máximo, el Tribunal afirmó que «en efecto, dicho margen de apreciación no excluye que puedan determinarse unos derechos mínimos» y que las disposiciones eran precisas e incondicionales <sup>(140)</sup>. En consecuencia, el Tribunal declaró que el artículo 6, apartado 2, de la Directiva confiere «a los particulares un derecho a que el período de referencia para el establecimiento de la duración máxima de su tiempo de trabajo semanal no exceda de doce meses» <sup>(141)</sup>.

No obstante, la Directiva no puede, por sí sola, crear obligaciones a cargo de un particular y, por consiguiente, no puede aplicarse en el marco de un litigio exclusivamente entre particulares («efecto directo horizontal») <sup>(142)</sup>.

Sin embargo, corresponde en cualquier caso a los órganos jurisdiccionales nacionales asegurar la protección jurídica que se deriva para los justiciables de tales disposiciones y, por tanto, interpretar el Derecho nacional, en la medida de lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la Directiva para alcanzar el resultado que esta persigue <sup>(143)</sup>.

Por otro lado, el efecto directo de una disposición también permite que los ciudadanos la invoquen en las actuaciones contra el Estado u organismos públicos que sean «emanaciones del Estado», como las autoridades regionales, las ciudades y los municipios <sup>(144)</sup>, también en su condición de empleadores, cuando no hayan incorporado una disposición al Derecho nacional o su incorporación sea incorrecta <sup>(145)</sup> («efecto directo vertical»). A su vez, esto puede implicar la aplicación del principio de la responsabilidad del Estado por daños causados a los particulares por violaciones del Derecho de la Unión. En tal caso, puede determinarse la responsabilidad del Estado, en cuyo caso tendrá que otorgar a los particulares el derecho a obtener una reparación en determinadas condiciones que cabe examinar a los órganos jurisdiccionales nacionales <sup>(146)</sup>.

Cabe señalar que se contemplaría una excepción cuando el Estado miembro en cuestión haya recurrido a una excepción pertinente, como la aplicable a los [trabajadores autónomos](#), las disposiciones específicas sobre los [trabajadores que ejercen su actividad a bordo de buques de pesca marítima](#) o la [exclusión](#) individual. En cualquier caso, queda supeditado al cumplimiento de todas las condiciones establecidas para las excepciones en cuestión en la Directiva <sup>(147)</sup>.

<sup>(138)</sup> Sentencia de 20 de enero de 2009, Gerhard Schultz-Hoff/Deutsche Rentenversicherung Bund y Stringer y otros/Her Majesty's Revenue and Customs, asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18, apartado 27.

<sup>(139)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartados 104 a 106; Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 59; Sentencia en el asunto C-429/09, *op. cit.*, apartado 35.

<sup>(140)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 68.

<sup>(141)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 70.

<sup>(142)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartados 108 y 109.

<sup>(143)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartados 110 a 113.

<sup>(144)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 61; Sentencia en el asunto C-429/09, *op. cit.*, apartado 38.

<sup>(145)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 56; Sentencia en el asunto C-429/09, *op. cit.*, apartados 38 y 39.

<sup>(146)</sup> Sentencia en el asunto C-429/09, *op. cit.*, apartados 45 a 48.

<sup>(147)</sup> Véase, en particular, la Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartados 58 y 59 por lo que respecta a la exclusión voluntaria.

## VII. VACACIONES ANUALES RETRIBUIDAS

El Tribunal ha examinado el derecho a vacaciones anuales retribuidas con mucha atención y ha sostenido, en particular, que se trata de un principio de especial importancia del Derecho social comunitario y de la Unión <sup>(148)</sup>.

Este derecho también se contempla expresamente en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que goza del mismo valor jurídico que los Tratados. El artículo 31, apartado 2, de la Carta dispone que «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».

### A. Derecho a vacaciones anuales retribuidas de todos los trabajadores

El artículo 7, apartado 1, dispone:

«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».

La Directiva no permite ninguna excepción al artículo 7, apartado 1 <sup>(149)</sup>. El Tribunal ha determinado que la finalidad de estas vacaciones es doble: permitir que los trabajadores descansen y dispongan de un período de ocio y esparcimiento <sup>(150)</sup>.

El Tribunal ha fallado que el derecho a vacaciones anuales no puede ser interpretado de manera restrictiva <sup>(151)</sup> y que su aplicación por parte de las autoridades nacionales competentes únicamente puede efectuarse respetando los límites establecidos expresamente por la Directiva 2003/88/CE <sup>(152)</sup>.

<sup>(148)</sup> Sentencia de 26 de junio de 2001, *The Queen/Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, C-173/99, ECLI:EU:C:2001:356, apartado 43; Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 29; Sentencia de 16 de marzo de 2006, *C. D. Robinson-Steele/R. D. Retail Services Ltd y Michael Jason Clarke/Frank Staddon Ltd y J. C. Caulfield y otros/Hanson Clay Products Ltd*, asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, ECLI:EU:C:2006:177, apartado 48; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Federatie Nederlandse Vakbeweging/Staat der Nederlanden*, C-124/05, ECLI:EU:C:2006:244, apartado 28; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 22; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 18; Sentencia de 22 de abril de 2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols/Land Tirol*, C-486/08, ECLI:EU:C:2010:215, apartado 28; Sentencia de 15 de septiembre de 2011, *Williams y otros/British Airways plc*, C-155/10, ECLI:EU:C:2011:588, apartado 17; Sentencia de 22 de noviembre de 2011, *KHS AG/Winfried Schulte*, C-214/10, ECLI:EU:C:2011:761, apartado 23; Sentencia en el asunto C-282/10, *op. cit.*, apartado 16; Sentencia en el asunto C-337/10, *op. cit.*, apartado 28; Sentencia de 21 de junio de 2012, *Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED)/Federación de Asociaciones Sindicales (FASGA) y otros*, C-78/11, ECLI:EU:C:2012:372, apartado 16; Sentencia de 8 de noviembre de 2012, *Alexander Heimann and Konstantin Toltschin/Kaiser GmbH*, asuntos acumulados C-229/11 y C-230/11, ECLI:EU:C:2012:693, apartado 22; Auto de 21 de febrero de 2013, *Concepción Maestre García/Centros Comerciales Carrefour SA*, C-194/12, ECLI:EU:C:2013:102, apartado 16; Auto de 13 de junio de 2013, *Bianca Brandes/Land Niedersachsen*, C-415/12, ECLI:EU:C:2013:398, apartado 27; Sentencia de 22 de mayo de 2014, *Z.J.R. Lock/British Gas Trading Limited*, C-539/12, ECLI:EU:C:2014:351, apartado 14; Sentencia de 12 de junio de 2014, *Gülray Bollacke/K + K Klaas & Kock BV & Co. KG*, C-118/13, ECLI:EU:C:2014:1755, apartado 15; Sentencia de 11 de noviembre de 2015, *Kathleen Greenfield/The Care Bureau Ltd*, C-219/14, ECLI:EU:C:2015:745, apartado 26; Sentencia de 30 de junio de 2016, *Alicja Sobczyszyn/Szkoła Podstawowa w Rzeplinie*, C-178/15, ECLI:EU:C:2016:502, apartado 19; Sentencia de 20 de julio de 2016, *Hans Maschek/Magistratsdirektion der Stadt Wien — Personalstelle Wiener Stadtwerke*, C-341/15, ECLI:EU:C:2016:576, apartado 25.

<sup>(149)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartados 41 a 43; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 24; Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 16. véase asimismo la Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 34. El Tribunal añadió en su Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartado 52, que no cabe establecer excepciones a este derecho en un contrato.

<sup>(150)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 25; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 21; Sentencia en el asunto C-486/08, *op. cit.*, apartado 30; Sentencia en el asunto C-214/10, *op. cit.*, apartado 31; Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 19; Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartado 18; Sentencia en el asunto C-178/15, *op. cit.*, apartado 23; Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 34.

<sup>(151)</sup> Sentencia en el asunto C-486/08, *op. cit.*, apartado 29; Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 18; Sentencia en los asuntos acumulados C-229/11 y C-230/11, *op. cit.*, apartados 22 y 23; Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartado 16; Sentencia en el asunto C-415/12, *op. cit.*, apartado 29; Sentencia en el asunto C-219/14, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(152)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartado 43; Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 29; Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartado 48; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 18; Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 17; Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 19.

## 1. Vacaciones anuales retribuidas de cuatro semanas como mínimo

Las vacaciones anuales retribuidas de cuatro semanas es una disposición de mínimos. Durante dicho período, «el trabajador deberá normalmente poder disfrutar de un descanso efectivo, en aras de una protección eficaz de su seguridad y su salud» <sup>(153)</sup>.

El derecho a vacaciones anuales contempla cuatro semanas, lo que implica que los trabajadores deben quedar liberados de sus obligaciones laborales durante cuatro semanas naturales, independientemente de que trabajen a tiempo completo o a tiempo parcial.

Al convertir las cuatro semanas de vacaciones retribuidas anuales en un número de días laborables durante los cuales el trabajador está liberado de sus obligaciones laborales, «el cálculo del número mínimo de días de vacaciones retribuidas anuales a los que el trabajador tiene derecho debe realizarse, a efectos de la Directiva 2003/88, en relación con los días laborables, horas laborables o fracciones de éstos, trabajados y previstos en el contrato de trabajo» <sup>(154)</sup>.

El Tribunal ha fallado 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, 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» <sup>(155)</sup>.

El Tribunal ha fallado que, cuando los trabajadores pasen de tener una jornada de trabajo a tiempo completo a una a tiempo parcial, sería incompatible con la Directiva aplicar el principio de *pro rata temporis* con carácter retrospectivo al derecho a vacaciones anuales adquirido durante un período de trabajo a tiempo completo, ya que esto implicaría la pérdida de algunos derechos acumulados <sup>(156)</sup>. Por tanto, una reducción de la jornada de trabajo no puede reducir el derecho a vacaciones anuales que el trabajador ya ha adquirido <sup>(157)</sup>. En la situación inversa, cuando un trabajador a tiempo parcial pase a tener jornada a tiempo completo, debe calcularse en cualquier caso un nuevo derecho para el período posterior al incremento de la jornada laboral, siguiendo el principio de *pro rata temporis* <sup>(158)</sup>.

La Directiva no afecta al derecho de los Estados miembros de aplicar disposiciones que resultarían más favorables para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores <sup>(159)</sup>, incluida la concesión a los trabajadores de más de cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas. En tales casos, los Estados miembros pueden establecer distintas condiciones para la adquisición del derecho y la concesión de las vacaciones adicionales <sup>(160)</sup>.

## 2. Período mínimo de vacaciones para todos los trabajadores, exento de condiciones

El artículo 7, apartado 1, dispone que todos los trabajadores tienen derecho a vacaciones anuales retribuidas. El Tribunal ha afirmado que «todos los trabajadores» incluye a los trabajadores que se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad –de corta o larga duración–, independientemente de que hayan trabajado efectivamente durante el período de devengo de las vacaciones anuales <sup>(161)</sup>.

La Directiva prevé que las vacaciones anuales retribuidas se concedan «de conformidad con las condiciones de obtención y concesión establecidas en las legislaciones y/o prácticas nacionales». Sin embargo, el Tribunal ha declarado que la Directiva se opone a que los Estados miembros restrinjan unilateralmente el derecho a vacaciones anuales retribuidas conferido a todos los trabajadores aplicando condiciones previas que, en la práctica, impedirían que determinados trabajadores disfrutasen del mismo <sup>(162)</sup>. Por ejemplo, el Tribunal ha declarado que los Estados miembros no pueden imponer a los trabajadores la condición de un período de trece semanas de empleo ininterrumpido con el mismo empresario antes de acumular vacaciones <sup>(163)</sup>. De igual forma, los Estados miembros no pueden imponer condiciones que hagan imposible que determinados trabajadores ejerciten el derecho a vacaciones anuales retribuidas <sup>(164)</sup>.

<sup>(153)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartado 44; Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 30; Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 29.

<sup>(154)</sup> Sentencia en el asunto C-219/14 *op. cit.*, apartado 32.

<sup>(155)</sup> También se menciona en la Sentencia en el asunto C-219/14, *op. cit.*, apartado 35.

<sup>(156)</sup> Sentencia en el asunto C-486/08, *op. cit.*, apartados 32 a 34; Sentencia en los asuntos acumulados C-229/11 y C-230/11, *op. cit.*, apartado 35; Sentencia en el asunto C-219/14, *op. cit.*, apartado 37.

<sup>(157)</sup> Sentencia en el asunto C-486/08, *op. cit.*, apartado 32; Sentencia en los asuntos acumulados C-229/11 y C-230/11, *op. cit.*, apartado 35; Sentencia en el asunto C-415/12, *op. cit.*, apartado 30; Sentencia en el asunto C-219/14, *op. cit.*, apartado 34.

<sup>(158)</sup> Sentencia en el asunto C-219/14, *op. cit.*, apartados 38 y 44.

<sup>(159)</sup> Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 43.

<sup>(160)</sup> Sentencia en el asunto C-282/10 *op. cit.*, apartados 47 a 48; Sentencia en el asunto C-337/10, *op. cit.*, apartados 34 a 37.

<sup>(161)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 40.

<sup>(162)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartados 48 a 53; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(163)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99 *op. cit.*, apartado 64; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(164)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 48; Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 26; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 17; Sentencia en el asunto C-118/13, *op. cit.*, apartado 16.

No obstante, los Estados miembros disponen de cierto margen para regular la forma de ejercer el derecho a vacaciones anuales retribuidas. Esto puede incluir, por ejemplo, «la planificación de los períodos de vacaciones, la eventual obligación del trabajador de notificar por adelantado al empresario el período de vacaciones que pretende tomar, la imposición de un período mínimo antes de poder disfrutar de las vacaciones, los criterios para el cálculo proporcional del derecho a vacaciones anuales cuando la duración de la relación laboral sea inferior a un año, etc.» <sup>(165)</sup>.

— *Derecho y concesión de vacaciones durante el período inicial de empleo*

Si bien los Estados miembros pueden, por ejemplo, organizar «la forma en que los trabajadores, durante las primeras semanas de empleo, pueden tomar las vacaciones a que tienen derecho» <sup>(166)</sup>, no pueden imponer un período mínimo de empleo ininterrumpido con el mismo empresario antes de que los trabajadores adquieran el derecho a vacaciones anuales retribuidas <sup>(167)</sup>.

— *Planificación de las vacaciones*

La Directiva no regula la planificación de las vacaciones anuales retribuidas. Esta cuestión se deja en manos del Derecho, los convenios colectivos o las prácticas nacionales. No obstante, tal como se explica [más abajo](#), prevé que un trabajador que no pueda disfrutar de las vacaciones planificadas por otro permiso incompatible (baja por enfermedad, permiso de maternidad u otro permiso cuya finalidad no sea la del derecho a vacaciones anuales), tiene derecho a disfrutar de dichas vacaciones anuales en otro momento, de ser necesario fuera del período de referencia correspondiente <sup>(168)</sup>, dentro de ciertos límites al período de transferencia en caso de baja por enfermedad de larga duración <sup>(169)</sup>.

— *Transferencia y posible pérdida de las vacaciones*

De manera similar, el Derecho nacional puede establecer condiciones para ejercer el derecho a vacaciones anuales retribuidas, incluidas las condiciones para su transferencia al final del período de devengo de las vacaciones.

Por lo que respecta a la transferencia de las vacaciones no disfrutadas, el Tribunal ha declarado que «si bien el efecto positivo de las vacaciones anuales retribuidas para la seguridad y la salud del trabajador se despliega plenamente cuando se disfrutan en el año previsto, es decir, durante el año en curso, ese tiempo de reposo no pierde interés a este respecto si se disfruta en un período posterior» <sup>(170)</sup>.

El Tribunal ha profundizado en la necesidad de contemplar la transferencia de las vacaciones si el trabajador que ha perdido el derecho a vacaciones anuales no ha tenido la posibilidad de ejercitar tal derecho <sup>(171)</sup>. El Tribunal juzgó que la transferencia es inevitable cuando se solapan varios permisos garantizados por el Derecho de la Unión <sup>(172)</sup>, y en caso de baja por enfermedad <sup>(173)</sup>.

La pérdida del derecho a vacaciones se reduce, por tanto, a los casos en que el trabajador haya tenido efectivamente la posibilidad de ejercitar tal derecho. Por ejemplo, no es posible que prescriba al final de período de referencia establecido por el Derecho nacional si el trabajador estuvo de baja por enfermedad durante todo el año de devengo de las vacaciones o una parte de él y no ha tenido la posibilidad de tomar las vacaciones anuales <sup>(174)</sup>, salvo en el caso de la excepción admitida por el Tribunal que permite limitar el período de transferencia en situaciones de baja por enfermedad de larga duración (véase la parte C).

<sup>(165)</sup> Alegaciones de la Comisión en el asunto C-173/99 a las que hacen referencia las Conclusiones del Abogado General Tizzano de 8 de febrero de 2001, *The Queen/Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, C-173/99, ECLI:EU:C:2001:81, apartado 34, y en las Conclusiones del Abogado General Trstenjak de 16 de junio de 2011, *Williams y otros/British Airways plc*, C-155/10, ECLI:EU:C:2011:403, apartado 37.

<sup>(166)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartado 61.

<sup>(167)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartado 64.

<sup>(168)</sup> Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*

<sup>(169)</sup> Sentencia en el asunto C-214/10, *op. cit.*

<sup>(170)</sup> Sentencia en el asunto C-178/15, *op. cit.*, apartado 33; véase asimismo la Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 30; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 30; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 24.

<sup>(171)</sup> Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 19; Sentencia en el asunto C-178/15, *op. cit.*, apartado 22.

<sup>(172)</sup> Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 24.

<sup>(173)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*

<sup>(174)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartados 43 y 55; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 19.

### 3. Retribución durante las vacaciones anuales

El Tribunal ha destacado que «la Directiva considera que el derecho a vacaciones anuales y el derecho a percibir una retribución en concepto de vacaciones constituyen dos vertientes de un único derecho», puesto que la finalidad de la retribución durante las vacaciones anuales es «permitir que el trabajador disfrute efectivamente de las vacaciones a las que tiene derecho»<sup>(175)</sup>. En consecuencia, consideró que «la obligación de retribuir las vacaciones tiene como objetivo colocar al trabajador, durante las citadas vacaciones, en una situación que, desde el punto de vista del salario, sea comparable a los períodos de trabajo»<sup>(176)</sup>.

El trabajador «debe percibir la retribución ordinaria por dicho período de descanso»<sup>(177)</sup> y una «disminución de la retribución de un trabajador correspondiente a sus vacaciones anuales retribuidas, que puede disuadirle de ejercer efectivamente su derecho a disfrutar de esas vacaciones, es contraria al objetivo perseguido por el artículo 7»<sup>(178)</sup>; el momento de la disminución carece de pertinencia<sup>(179)</sup>.

El Tribunal ha declarado que la retribución correspondiente a las vacaciones anuales en forma de pagos parciales fraccionados durante el período anual de trabajo es incompatible con la Directiva. Ha subrayado que los pagos deben hacerse por un período determinado en el que el trabajador haya disfrutado efectivamente de las vacaciones<sup>(180)</sup>; el momento en el que ha de abonarse la retribución de las vacaciones anuales debe permitir que, durante dichas vacaciones, el trabajador se encuentre en una situación que, desde el punto de vista del salario, sea comparable a los períodos de trabajo<sup>(181)</sup>.

Cuando la retribución está compuesta por diversos elementos, el Tribunal ha considerado que es preciso un análisis específico para determinar «esta retribución ordinaria, y, por tanto, el importe al que dicho trabajador tiene derecho durante sus vacaciones anuales»<sup>(182)</sup>. El Tribunal ha declarado que los componentes de la retribución global inherentes a la condición personal y profesional del trabajador deben mantenerse durante sus vacaciones anuales retribuidas, poniendo el ejemplo de los complementos relacionados con la calidad de superior jerárquico, con la antigüedad y con las cualificaciones profesionales<sup>(183)</sup>.

Si los complementos están vinculados intrínsecamente a la ejecución de las tareas que incumben al trabajador según el contrato de trabajo y se calculan como parte de la retribución global de este, deben tenerse en cuenta de cara a la retribución a la que tiene derecho el trabajador durante las vacaciones anuales<sup>(184)</sup>. De igual forma, las comisiones recibidas por la ejecución de las tareas que incumben al trabajador según el contrato de trabajo, tales como las comisiones por ventas, deben tenerse en cuenta a la hora de calcular la retribución<sup>(185)</sup>. Incumbe a los órganos jurisdiccionales nacionales apreciar el período de referencia que se considera representativo para el cálculo del componente medio debido por las vacaciones anuales<sup>(186)</sup>.

Sin embargo, no es necesario tener en cuenta los elementos de la retribución que tienen por único objeto cubrir «los gastos ocasionales o accesorios que surjan con ocasión de la ejecución de las tareas que incumben al trabajador según su contrato de trabajo»<sup>(187)</sup>.

### 4. Efecto directo del derecho a vacaciones anuales retribuidas

El Tribunal ha declarado que el artículo 7 cumple los criterios para tener efecto directo, ya que es incondicional, inequívoco y preciso<sup>(188)</sup>. Esto implica que, si un Estado miembro no ha incorporado esta disposición al Derecho nacional, o ha hecho una incorporación incorrecta, un particular está legitimado para hacer valer su derecho a vacaciones anuales retribuidas de al menos cuatro semanas ante los órganos jurisdiccionales nacionales contra el Estado o los organismos públicos, ya sea en su condición de empleadores o de autoridades públicas<sup>(189)</sup>.

<sup>(175)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartados 49 y 58; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 60; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 17;

<sup>(176)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartados 58 y 59.

<sup>(177)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartado 50; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 58; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 16.

<sup>(178)</sup> Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 21; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 23.

<sup>(179)</sup> Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 23.

<sup>(180)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartado 63.

<sup>(181)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartados 59 a 63.

<sup>(182)</sup> Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 22; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 27.

<sup>(183)</sup> Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 27; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 30.

<sup>(184)</sup> Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 24; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 29.

<sup>(185)</sup> Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartados 32 y 33.

<sup>(186)</sup> Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 26; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 34.

<sup>(187)</sup> Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 25; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 31.

<sup>(188)</sup> Sentencia en el asunto C-282/10, *op. cit.*, apartados 33 a 35.

<sup>(189)</sup> Sentencia en el asunto C-282/10, *op. cit.*, apartados 34 a 39.

Si bien normalmente no es posible invocar el «efecto directo» de una directiva en los litigios entre particulares, los jueces nacionales siguen estando obligados a interpretar la legislación nacional, en la medida de lo posible, con arreglo al derecho a vacaciones anuales recogido en la Directiva <sup>(190)</sup>.

La Comisión destaca el hecho de que el Tribunal todavía podría confirmar el «efecto directo horizontal», es decir, el «efecto directo» en los litigios entre particulares, teniendo en cuenta el artículo 31, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y la consideración del derecho a vacaciones anuales retribuidas como un principio especialmente importante del Derecho social de la Comunidad y la Unión Europea <sup>(191)</sup>. Esto impondría a los tribunales nacionales la obligación de garantizar la plena efectividad de dicho principio, lo que incluiría la no aplicación, si es preciso, de cualquier disposición de la normativa nacional contraria a este principio <sup>(192)</sup>.

En cualquier caso, la parte perjudicada por la no conformidad del Derecho nacional con la Directiva puede solicitar reparación de los daños causados por el Estado y obtener el derecho a una compensación por los daños sufridos en determinadas condiciones que deben examinar los órganos jurisdiccionales nacionales <sup>(193)</sup>.

## B. Derecho a una compensación financiera en concepto de vacaciones anuales retribuidas

El artículo 7, apartado 2, dispone:

«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».

### 1. Derecho a una compensación financiera

La Directiva permite una compensación financiera por las vacaciones anuales retribuidas a que tuviese derecho un trabajador en la fecha del fin de la relación laboral y que no haya disfrutado <sup>(194)</sup>.

La finalidad de la compensación financiera en concepto de derecho a las vacaciones anuales pendientes es evitar que al concluir la relación laboral, puesto que ya no resulta posible disfrutar de las vacaciones anuales retribuidas, como consecuencia de esta imposibilidad «el trabajador quede privado de todo disfrute del mencionado derecho, incluso en forma pecuniaria» <sup>(195)</sup>.

Se establecen dos condiciones para tener derecho a una compensación financiera: «por un lado, [que] la relación laboral haya llegado a su fin y [...], por otro, [que] el trabajador no haya disfrutado de todas las vacaciones anuales a las que tenía derecho en la fecha en que finalizó dicha relación» <sup>(194)</sup>. La Directiva no impone ninguna condición adicional. En particular, el Tribunal ha dictaminado que no debe exigirse ninguna solicitud previa <sup>(196)</sup>.

<sup>(190)</sup> Sentencia de 19 de enero de 2010, Seda Küçükdeveci/Swedex GmbH & Co. KG, C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21, apartados 47 y 48.

<sup>(191)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartado 43; Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 29; Sentencia en los asuntos acumulados C-131/04 y C-257/04, *op. cit.*, apartado 48; Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 28; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 22; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 18; Sentencia en el asunto C-486/08, *op. cit.*, apartado 28; Sentencia en el asunto C-155/10, *op. cit.*, apartado 17; Sentencia en el asunto C-214/10, *op. cit.*, apartado 23; Sentencia en el asunto C-282/10, *op. cit.*, apartado 16; Sentencia en el asunto C-337/10, *op. cit.*, apartado 28; Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 16; Sentencia en los asuntos acumulados C-229/11 y C-230/11, *op. cit.*, apartado 22; Auto en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartado 16; Auto en el asunto C-415/12, *op. cit.*, apartado 27; Sentencia en el asunto C-539/12, *op. cit.*, apartado 14; Sentencia en el asunto C-118/13, *op. cit.*, apartado 15; Sentencia en el asunto C-219/14, *op. cit.*, apartado 26; Sentencia en el asunto C-178/15, *op. cit.*, apartado 19; Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 25.

<sup>(192)</sup> Sentencia en el asunto C-555/07, *op. cit.*, apartados 50 y 51.

<sup>(193)</sup> Sentencia en el asunto C-282/10, *op. cit.*, apartado 43, en referencia directa a la Sentencia de 19 de noviembre de 1991, Andrea Francovich y Danila Bonifaci y otros/República Italiana, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, ECLI:EU:C:1991:428.

<sup>(194)</sup> Sentencia en el asunto C-118/13, *op. cit.*, apartado 23; Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 27.

<sup>(195)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 56; Sentencia en el asunto C-337/10, *op. cit.*, apartado 29; Sentencia en el asunto C-118/13, *op. cit.*, apartado 17; Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 26.

<sup>(196)</sup> Sentencia en el asunto C-118/13, *op. cit.*, apartados 27 y 28.

Como ha destacado el Tribunal, solo cuando la relación laboral ha concluido permite el artículo 7, apartado 2, una compensación financiera en concepto de vacaciones anuales retribuidas: el trabajador debe normalmente poder disfrutar de un descanso efectivo, en aras de una protección eficaz de su seguridad y su salud <sup>(197)</sup>. Por el contrario, «la posibilidad de compensar económicamente las vacaciones mínimas anuales transferidas podría producir el efecto, contrario a los objetivos perseguidos por la Directiva, de que el trabajador se planteara renunciar al tiempo de reposo o se viera incitado a ello» <sup>(198)</sup>.

Si el contrato no ha finalizado, no es posible pagar una compensación financiera. Carece de pertinencia si lo que impidió al trabajador disfrutar de las vacaciones anuales fueron razones de tipo productivo o relacionadas con la organización de la empresa <sup>(199)</sup>.

Si el contrato ha concluido, el motivo por el que haya concluido carece de pertinencia <sup>(200)</sup>. Para garantizar la efectividad de esta disposición de la Directiva, también podría haber una compensación financiera en concepto de vacaciones anuales retribuidas si el trabajador ha solicitado la extinción de la relación laboral <sup>(201)</sup>, se jubila <sup>(202)</sup> o incluso fallece <sup>(203)</sup>.

## 2. Importe de la compensación

La Directiva no determina cómo debe calcularse la compensación financiera por el período mínimo de vacaciones anuales retribuidas.

Con todo, el Tribunal ha fallado que los Estados miembros deben garantizar que las condiciones establecidas por el Derecho nacional tienen en cuenta los límites derivados de la propia Directiva. Deben establecer la obligación de que la compensación financiera se calcule «de tal modo que el referido trabajador ocupe una situación comparable a aquella en la que se habría encontrado si hubiera ejercitado el mencionado derecho durante su relación laboral» <sup>(204)</sup>. Esto implica que la retribución ordinaria del trabajador, que es la que debe mantenerse durante las vacaciones anuales, resulta determinante <sup>(205)</sup> para el cálculo de la compensación financiera en concepto de vacaciones anuales no disfrutadas al finalizar la relación laboral <sup>(206)</sup>.

## 3. Derecho a vacaciones adicionales

Si los Estados miembros prevén un período adicional de vacaciones anuales que exceda de las cuatro semanas a que obliga la Directiva, pueden decidir si conceder o no una compensación financiera a los trabajadores que no hayan podido disfrutar de dichas vacaciones durante su relación laboral, así como las condiciones de dicho derecho adicional <sup>(207)</sup>.

### C. Interacción entre las vacaciones anuales retribuidas y otros tipos de permiso

El Tribunal ha declarado que «un permiso garantizado por el Derecho comunitario no puede menoscabar el derecho a disfrutar de otro permiso garantizado por el mismo Derecho» <sup>(208)</sup>, también eventualmente, en caso de acumulación de varios permisos, la inevitable transferencia de las vacaciones anuales o de parte de las mismas al año siguiente <sup>(209)</sup>.

En el caso de los derechos a disfrutar de permisos que se rijan por el Derecho nacional, el Tribunal declaró que había de evaluarse la finalidad del permiso para extraer conclusiones sobre cualquier solapamiento con las vacaciones anuales retribuidas.

<sup>(197)</sup> Sentencia en el asunto C-173/99, *op. cit.*, apartado 44; Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartados 29 y 30; Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 29; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 23; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 20; Sentencia en el asunto C-486/08, *op. cit.*, apartado 31.

<sup>(198)</sup> Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 32.

<sup>(199)</sup> Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartados 28 y 29.

<sup>(200)</sup> Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 28.

<sup>(201)</sup> Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 29.

<sup>(202)</sup> Sentencia en el asunto C-337/10, *op. cit.*, apartado 31.

<sup>(203)</sup> Sentencia en el asunto C-118/13, *op. cit.*, apartado 24.

<sup>(204)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartados 57 a 60.

<sup>(205)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-229/11 y C-230/11, *op. cit.*, apartado 25.

<sup>(206)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 61.

<sup>(207)</sup> Sentencia en el asunto C-337/10, *op. cit.*, apartados 36 y 37; Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 39.

<sup>(208)</sup> Sentencia de 14 de abril de 2005, Comisión de las Comunidades Europeas/Gran Ducado de Luxemburgo, C-519/03, ECLI:EU:C:2005:234, apartado 33; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 26.

<sup>(209)</sup> Sentencia en el asunto C-519/03, *op. cit.*, apartado 33; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 26.

### 1. Permiso de maternidad

El Tribunal ha declarado que la finalidad del permiso de maternidad y la de las vacaciones anuales retribuidas es diferente: el primero tiene por objeto la protección de la condición biológica de la mujer durante su embarazo y después de este, y la protección de las particulares relaciones entre la mujer y su hijo durante el período que sigue al parto <sup>(210)</sup>. Esta interpretación se consideró indispensable «por la necesidad de garantizar los derechos derivados del contrato de trabajo en el supuesto de una trabajadora con permiso de maternidad» <sup>(211)</sup>.

Por consiguiente, «una trabajadora deberá poder disfrutar de sus vacaciones anuales en un período distinto del de su permiso de maternidad, también en caso de coincidencia entre el período de permiso de maternidad y el fijado con carácter general, mediante un acuerdo colectivo, para las vacaciones anuales de la totalidad de la plantilla» <sup>(212)</sup>. Esta redacción sugiere que se trata de un principio absoluto y que, a diferencia de la situación de la baja por enfermedad (véase [más adelante](#)), la transferencia de las vacaciones anuales retribuidas no puede limitarse. De hecho, el Tribunal ha insistido en que «un permiso garantizado por el Derecho comunitario no puede menoscabar el derecho a disfrutar de otro permiso garantizado por el mismo Derecho» <sup>(213)</sup>.

Habida cuenta de la Directiva que protege a las trabajadoras embarazadas, que hayan dado a luz o estén en período de lactancia <sup>(214)</sup>, el Tribunal añadió que ello se aplica no solo al período mínimo de vacaciones anuales retribuidas de cuatro semanas, sino también a cualquier período de vacaciones adicionales contemplado en el Derecho nacional <sup>(215)</sup>.

### 2. Permiso parental y otros tipos de permisos protegidos por el Derecho de la Unión

En el caso de que se introdujesen otras formas de permiso en el Derecho de la Unión, la Comisión considera que se aplicaría el principio establecido por el Tribunal de que «un permiso garantizado por el Derecho comunitario no puede menoscabar el derecho a disfrutar de otro permiso garantizado por el mismo Derecho» <sup>(216)</sup>. Si coinciden períodos de diferentes tipos de permiso protegidos por el Derecho de la UE, ello podría implicar transferir las vacaciones anuales, o una parte de ellas, al año siguiente.

### 3. Baja por enfermedad

A diferencia del derecho al permiso de maternidad, el derecho a la baja por enfermedad y las condiciones para ejercer dicho derecho no se rigen por el Derecho de la Unión. No obstante, el Tribunal establece unos límites al Derecho nacional cuando las vacaciones anuales retribuidas y la baja por enfermedad se solapen,

sobre la base de la diferencia de finalidad de ambas. La finalidad del derecho a vacaciones anuales retribuidas no es otra que permitir que los trabajadores descansen y dispongan de un período de ocio y esparcimiento. La finalidad de la baja por enfermedad es permitir que el trabajador pueda recuperarse de una enfermedad que origina una incapacidad laboral <sup>(217)</sup>.

#### a. Derecho en caso de baja por enfermedad

Como ya se ha indicado anteriormente, los trabajadores de baja por enfermedad siguen teniendo derecho a las vacaciones anuales retribuidas devengadas, ya que las vacaciones anuales retribuidas no están supeditadas a que el trabajador haya trabajado durante el período de referencia <sup>(218)</sup>.

#### b. Ejercicio del derecho en caso de baja por enfermedad

El Tribunal ha sostenido con total claridad que compete a los Estados miembros autorizar o prohibir el disfrute de las vacaciones anuales durante una baja por enfermedad <sup>(219)</sup>.

<sup>(210)</sup> Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 32.

<sup>(211)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 27.

<sup>(212)</sup> Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 41.

<sup>(213)</sup> Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartados 32 y 33; Sentencia en el asunto C-519/03, *op. cit.*, apartado 33; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 26; Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 24.

<sup>(214)</sup> Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (DO L 348 de 28.11.1992, p. 1).

<sup>(215)</sup> Sentencia en el asunto C-342/01, *op. cit.*, apartado 45.

<sup>(216)</sup> Sentencia en el asunto C-519/03, *op. cit.*, apartado 33; Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 26.

<sup>(217)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 25; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 21; Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 19; Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartado 19; Sentencia en el asunto C-178/15, *op. cit.*, apartado 25.

<sup>(218)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 41; Sentencia en el asunto C-282/10, *op. cit.*, apartado 20; Sentencia en los asuntos acumulados C-229/11 y C-230/11, *op. cit.*, apartado 24.

<sup>(219)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartados 28 a 31; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 25.

No obstante, si el trabajador no desea disfrutar de las vacaciones anuales durante dicho período, debe poder disfrutar de ellas en otro período <sup>(220)</sup>. Esto implica, en particular, que un trabajador de baja por enfermedad durante un período fijado de vacaciones anuales tiene derecho a disfrutar de dichas vacaciones en otro momento, a petición suya <sup>(221)</sup>, independientemente de que la enfermedad sobrevenga antes o durante las vacaciones anuales retribuidas fijadas <sup>(222)</sup>.

Si bien se pueden tener en cuenta los intereses del empresario a la hora de programar las vacaciones del trabajador, no puede cuestionarse el derecho a vacaciones anuales en una fecha posterior <sup>(223)</sup>. Así, el empresario debe conceder al trabajador un período diferente de vacaciones anuales que sea compatible con sus intereses, sin excluir de antemano un período fuera del período de referencia de las vacaciones anuales en cuestión <sup>(224)</sup>.

#### c. *Transferencia en caso de baja por enfermedad*

Cuando un trabajador haya estado enfermo durante una parte o la totalidad del año de devengo de las vacaciones, es posible que no haya podido disfrutar de las vacaciones anuales retribuidas, aunque sigue teniendo derecho a ellas.

Como ya se ha indicado anteriormente, aunque el Tribunal ha sostenido que «el efecto positivo de las vacaciones anuales retribuidas para la seguridad y la salud del trabajador se despliega plenamente cuando se disfrutan en el año previsto, es decir, durante el año en curso», ha estimado no obstante que «este tiempo de reposo no pierde interés a este respecto si se disfruta en un período posterior» <sup>(225)</sup>. Por consiguiente, en el caso de un trabajador que haya estado de baja por enfermedad durante todo el año de devengo de las vacaciones, o una parte de este, y no haya tenido posibilidad de disfrutar de las vacaciones anuales retribuidas, el Tribunal se ha pronunciado en el sentido de que el derecho a las vacaciones anuales retribuidas no puede expirar al final del período de referencia <sup>(226)</sup>, sino que el trabajador debe poder transferirlas a otro momento, programándolas si fuese necesario fuera del período de referencia de las vacaciones anuales <sup>(227)</sup>.

Los Estados miembros pueden limitar el período de transferencia de las vacaciones anuales retribuidas <sup>(228)</sup>. El Tribunal ha reconocido que el derecho a la acumulación de los derechos a vacaciones anuales retribuidas adquiridos durante los períodos de incapacidad laboral no es ilimitado <sup>(228)</sup>.

No obstante, el Tribunal ha sostenido asimismo que «todo período de aplazamiento debe ser de duración sustancialmente mayor que la del período de devengo con el que guarda relación» <sup>(229)</sup>. Por consiguiente, ha declarado que un período de aplazamiento de nueve meses, esto es, de una duración inferior a la del período de referencia con el que guarda relación, no garantizaba el efecto positivo de las vacaciones anuales retribuidas en cuanto al período de descanso y, por lo tanto, no podía utilizarse para determinar el vencimiento del derecho a vacaciones anuales retribuidas <sup>(230)</sup>. En cambio, aceptó un período de aplazamiento de quince meses <sup>(231)</sup>.

#### d. *Compensación financiera en caso de baja por enfermedad hasta la extinción de la relación laboral*

En el caso de un trabajador de baja por enfermedad durante la totalidad o una parte del año de devengo de las vacaciones y/o del período de transferencia hasta el fin de la relación laboral, el Tribunal ha declarado que es incompatible con el artículo 7, apartado 2, oponerse al pago de una compensación financiera en concepto de vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas <sup>(232)</sup>.

### 4. Otros tipos de permisos de ámbito nacional

Cuando los trabajadores tengan derecho a otras formas de permiso al amparo de la legislación nacional, la finalidad del permiso será el factor fundamental para juzgar cómo tratar cualquier solapamiento con las vacaciones anuales retribuidas.

<sup>(220)</sup> Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 25.

<sup>(221)</sup> Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 22; Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 20; Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartado 19; Sentencia en el asunto C-178/15, *op. cit.*, apartado 26.

<sup>(222)</sup> Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 21.

<sup>(223)</sup> Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartado 24.

<sup>(224)</sup> Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 23; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 23; Sentencia en el asunto C-194/12, *op. cit.*, apartado 23.

<sup>(225)</sup> Sentencia en el asunto C-124/05, *op. cit.*, apartado 30.

<sup>(226)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartados 38 a 49; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 19.

<sup>(227)</sup> Sentencia en el asunto C-78/11, *op. cit.*, apartado 23; Sentencia en el asunto C-277/08, *op. cit.*, apartado 23.

<sup>(228)</sup> Sentencia en el asunto C-214/10 *op. cit.*, apartados 28 a 35.

<sup>(229)</sup> Sentencia en el asunto C-214/10, *op. cit.*, apartados 38 y 40.

<sup>(230)</sup> Sentencia en el asunto C-337/10 *op. cit.*, apartados 41 a 43; Sentencia en el asunto C-214/10, *op. cit.*, apartado 38.

<sup>(231)</sup> Sentencia en el asunto C-214/10, *op. cit.*, apartado 44.

<sup>(232)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-350/06 y C-520/06, *op. cit.*, apartado 62; Sentencia en el asunto C-337/10, *op. cit.*, apartado 30; Sentencia en el asunto C-341/15, *op. cit.*, apartado 31.

En el caso de un «período de descanso por convalecencia», el Tribunal declaró que debían aplicarse las consideraciones propias de las bajas por enfermedad, y estableció el principio de que cuando las finalidades del permiso concedido a escala nacional y de las vacaciones anuales retribuidas difieran, es obligatorio conceder al trabajador afectado un período diferente de vacaciones anuales <sup>(233)</sup>.

No obstante, el Tribunal consideró que en el caso de un tipo específico de permiso concedido por el Derecho nacional, era competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales determinar si la finalidad de tal derecho difería de la finalidad del derecho a vacaciones anuales retribuidas, conforme a la interpretación dada por el Tribunal de Justicia y habida cuenta de sus indicaciones y los factores a escala nacional que rigen la concesión del permiso <sup>(234)</sup>.

## VIII. TRABAJO NOCTURNO, TRABAJO POR TURNOS Y RITMOS DE TRABAJO

La Directiva sobre el tiempo de trabajo reconoce la naturaleza particular del trabajo nocturno y de determinadas modalidades penosas de organización del trabajo <sup>(235)</sup>. Además de disposiciones generales sobre los períodos de descanso y la duración máxima del tiempo de trabajo semanal, la Directiva incluye, por tanto, disposiciones específicas sobre el trabajo nocturno, el trabajo por turnos y otros ritmos de trabajo que se detallan más adelante.

### A. Duración del trabajo nocturno

El artículo 8 de la Directiva establece que:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que:

- a) el tiempo de trabajo normal de los trabajadores nocturnos no exceda de ocho horas como media por cada período de 24 horas;
- b) los trabajadores nocturnos cuyo trabajo implique riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes no trabajen más de ocho horas en el curso de un período de 24 horas durante el cual realicen un trabajo nocturno.

A efectos de la letra b), el trabajo que implique riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes será definido por las legislaciones y/o las prácticas nacionales, o por convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales, tomando en consideración los efectos y los riesgos inherentes al trabajo nocturno».

Este artículo establece dos límites diferentes para los trabajadores nocturnos: uno aplicable a todos los trabajadores nocturnos, y otro que se aplica a los trabajadores nocturnos cuyo trabajo implique riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes. En lo que respecta a la noción de «trabajo nocturno», se hace referencia a la definición presentada en el [capítulo IV.B](#).

#### 1. Límite medio del trabajo nocturno

La Directiva limita el tiempo de trabajo medio de todos los trabajadores nocturnos a ocho horas por cada período de 24 horas.

##### a. Límite del «tiempo de trabajo»

Este límite se aplica a las horas de trabajo de los «trabajadores nocturnos» y, por tanto, se refiere a todo el tiempo de trabajo, no solo al «período nocturno» (véase el capítulo IV).

Por otro lado, aunque el artículo 8 se refiere al «tiempo de trabajo normal», de las definiciones de «tiempo de trabajo» y «períodos de descanso» recogidas en el capítulo IV, así como el considerando 8 de la Directiva, se desprende que debe computarse todo el «tiempo de trabajo», incluidas las horas extraordinarias, de cara a este límite del trabajo nocturno.

<sup>(233)</sup> Sentencia en el asunto C-178/15, *op. cit.*, apartado 32.

<sup>(234)</sup> Sentencia en el asunto C-178/15 *op. cit.*, apartados 24 a 31.

<sup>(235)</sup> Directiva 2003/88/CE, considerando 7: «Ciertos estudios han demostrado que el organismo humano es especialmente sensible durante la noche a las perturbaciones ambientales, así como a determinadas modalidades penosas de organización del trabajo, y que los períodos largos de trabajo nocturno son perjudiciales para la salud de los trabajadores y pueden poner en peligro su seguridad en el trabajo».

Puesto que este límite es una media, los Estados miembros pueden fijar el período de referencia. Con arreglo al artículo 16, letra c), el período de referencia debe definirse previa consulta a los interlocutores sociales o directamente mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados a nivel nacional o regional.

b. *Media calculada sobre la base de un «período de referencia»*

La propuesta original de establecer un período de referencia de un máximo de catorce días <sup>(236)</sup> no aparece en la versión que se adoptó de la Directiva. El período de referencia lo determinan los Estados miembros o los interlocutores sociales sin que haya un límite expreso.

No obstante, habida cuenta del objetivo de la Directiva de establecer disposiciones mínimas de seguridad y salud, y de la necesidad de mantener la efectividad de la disposición relativa al trabajo nocturno, el período de referencia aplicable al trabajo nocturno debe ser considerablemente inferior al utilizado con la duración máxima del trabajo semanal. En efecto, fijar períodos de referencia idénticos para ambos anularía *de facto* la utilidad de la disposición relativa al trabajo nocturno, ya que observando la semana de trabajo media de 48 horas y el período de descanso semanal se garantizaría automáticamente un tiempo de trabajo diario de ocho horas como promedio.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 16, letra c), si el período mínimo de descanso semanal queda comprendido en el período de referencia a efectos del cálculo del trabajo nocturno, no se toma en consideración para el cálculo del promedio. Los considerandos 5 y 7 de la Directiva afirman que «todos los trabajadores deben tener períodos de descanso adecuados» y que «los períodos largos de trabajo nocturno son perjudiciales para la salud de los trabajadores». En cambio, el período de descanso diario, que limita naturalmente el tiempo de trabajo de los trabajadores en cuestión y garantiza que estos disfrutaran de períodos regulares de descanso, se incluye en el cálculo de la media.

## 2. Límite máximo al trabajo nocturno que implica riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes

a. *Límite absoluto*

Este límite absoluto de ocho horas se aplica a las horas de trabajo de los «trabajadores nocturnos» y, por tanto, incluye todo el tiempo de trabajo (p. ej., las horas extraordinarias), no solo el «período nocturno».

A diferencia del límite medio, el límite máximo de este tipo específico de trabajo nocturno conforme al artículo 8, letra b), se aplica a «un período de 24 horas». No se puede calcular en forma de media. Esto implica que, si bien los trabajadores en cuestión pueden trabajar menos en determinados períodos de 24 horas, nunca pueden superar el máximo de ocho horas cuando realicen trabajo nocturno.

No obstante, a diferencia del límite medio, que se aplica a todas las horas de trabajo de los trabajadores nocturnos, este límite absoluto se aplica únicamente al tiempo durante el cual los trabajadores en cuestión realizan efectivamente trabajo nocturno. Esto implica que si un «trabajador nocturno cuyo trabajo implica riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes» no realiza trabajo nocturno en un período de 24 horas específico, no es el límite absoluto de ocho horas el que se aplica a dicho período, sino el límite medio. Así, el trabajador podría trabajar más de ocho horas si no realiza trabajo nocturno durante dicho período.

b. *Trabajo que implica riesgos especiales*

La Directiva no define los conceptos de «riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes», sino que prevé que sean definidos por las legislaciones y/o las prácticas nacionales, o por convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales.

La Directiva contempla que, independientemente de cómo se defina lo que se entiende por trabajo que implica riesgos especiales o tensiones físicas o mentales importantes, deben tenerse en cuenta los efectos y los riesgos inherentes al trabajo nocturno. A título orientativo, cabe hacer referencia al considerando 7, que señala las «perturbaciones

<sup>(236)</sup> Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295.

ambientales» y «determinadas modalidades penosas de organización del trabajo» como origen de posibles efectos perjudiciales para la salud de los trabajadores afectados. La propuesta original de la Comisión hacía referencia, como ejemplos en este sentido, al «trabajo a destajo, en cadena o el realizado según un ritmo preestablecido» <sup>(237)</sup>.

## B. Evaluación de la salud y traslado de los trabajadores nocturnos al trabajo diurno

El artículo 9 impone a los Estados miembros las siguientes obligaciones:

- «1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que:
  - a) los trabajadores nocturnos disfruten de una evaluación gratuita de su salud antes de su incorporación al trabajo y, posteriormente, a intervalos regulares;
  - b) los trabajadores nocturnos que padezcan problemas de salud, cuya relación con la prestación de un trabajo nocturno esté reconocida, sean trasladados, cuando ello sea posible, a un trabajo diurno para el que sean aptos.
2. La evaluación gratuita de la salud a que se refiere la letra a) del apartado 1 deberá respetar el secreto médico.
3. La evaluación gratuita de la salud a que se refiere la letra a) del apartado 1 podrá formar parte de un sistema nacional de salud.»

### 1. Derecho de los trabajadores nocturnos a una evaluación de la salud

#### a. Evaluación de la salud antes de la incorporación al trabajo

El artículo 9 de la Directiva otorga a todos los «trabajadores nocturnos» conforme al artículo 2, apartado 4 (véase el capítulo IV), el derecho a una evaluación de la salud antes de incorporarse al trabajo.

Esta disposición es comparable a la recogida en el artículo 4 del Convenio n.º 171 de la OIT, que prevé que «si lo solicitan, los trabajadores tendrán derecho a que se realice una evaluación de su estado de salud gratuitamente y a que se les asesore sobre la manera de atenuar o evitar problemas de salud relacionados con su trabajo: (a) antes de su asignación a un trabajo nocturno; [...]».

La evaluación de la salud debe efectuarse antes de la incorporación del trabajador al trabajo nocturno, es decir, antes de que el trabajador interesado desempeñe su trabajo en horario nocturno.

A diferencia del Convenio de la OIT, la Directiva no hace referencia a una solicitud por parte de los trabajadores, sino que concede a todos los trabajadores nocturnos el derecho a una evaluación de la salud antes de su asignación a un trabajo.

#### b. Evaluación de la salud a intervalos regulares

Los «trabajadores nocturnos» también tienen derecho a evaluaciones de la salud «a intervalos regulares». Dichos intervalos no se definen en la Directiva, por lo que corresponde a los Estados miembros fijarlos.

Durante el proceso de adopción de la Directiva sobre el tiempo de trabajo de 1993, el Parlamento Europeo <sup>(238)</sup> propuso una evaluación al año hasta la edad de 40 años y dos al año después de dicha edad. La propuesta fue recogida por la Comisión <sup>(239)</sup>, aunque no se adoptó en el texto final <sup>(240)</sup>.

<sup>(237)</sup> Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295.

<sup>(238)</sup> Parlamento Europeo, Decisión respecto de la posición común del Consejo con vistas a la adopción de una directiva sobre determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo (C3- 0241/93 — SYN 295) (DO C 315, de 22.11.1993).

<sup>(239)</sup> Modificación de la Comisión de la Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 23 de abril de 1991, COM(91)130 final — SYN 295.

<sup>(240)</sup> Directiva 93/104/CE.

*c. Las evaluaciones de la salud deben ser gratuitas*

Aunque la Directiva prevé que la evaluación de la salud debe ser gratuita para el trabajador, no establece si los costes deben ser sufragados por el empleador o por un tercero, como por ejemplo los servicios de salud en el trabajo, por lo que corresponde a los Estados miembros decidir al respecto.

*d. Secreto médico*

La Directiva sobre el tiempo de trabajo exige que las evaluaciones gratuitas de la salud a las que tienen derecho los trabajadores antes de incorporarse al trabajo, y posteriormente a intervalos regulares, respeten el secreto médico.

A diferencia del Convenio de la OIT, la Directiva no recoge una excepción explícita en el caso de una «declaración de que [los trabajadores] no son aptos para el trabajo nocturno» <sup>(241)</sup>.

*e. Posibilidad de realizar las evaluaciones como parte del sistema nacional de salud*

La Directiva recoge que estas evaluaciones de la salud pueden formar parte del sistema nacional de salud, aunque no obliga a ello.

## **2. Traslado de los trabajadores nocturnos al trabajo diurno por razones de salud**

Esta disposición es comparable al artículo 6 del Convenio n.º 171 de la OIT <sup>(242)</sup> y exige que cuando los trabajadores padezcan problemas de salud relacionados con el trabajo nocturno que realizan, sean trasladados, cuando ello sea posible, a un trabajo diurno para el que sean aptos.

La Directiva no detalla ni el procedimiento ni la forma de demostrar los problemas de salud y su relación con el trabajo nocturno, por lo que pueden establecerse a escala nacional.

Por lo que respecta a los puestos a los que deben ser trasladados los trabajadores, la Directiva solo exige que sea un trabajo para el que sean aptos y que sea «diurno». El traslado debe producirse «cuando ello sea posible».

Al contrario que el Convenio de la OIT <sup>(242)</sup>, la Directiva no detalla las situaciones en que el traslado no sería posible, ni tampoco especifica las prestaciones o la protección contra el despido en el caso de los trabajadores cuyo traslado resulte imposible a pesar de los problemas de salud vinculados al trabajo nocturno.

### **C. Garantías para el trabajo nocturno**

El artículo 10 dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros podrán supeditar el trabajo de ciertas categorías específicas de trabajadores nocturnos a determinadas garantías, con arreglo a las condiciones fijadas por las legislaciones y/o prácticas nacionales, cuando dicho trabajo nocturno implique un riesgo para la seguridad o la salud de los trabajadores que lo realicen».

Esta disposición permite a los Estados miembros elevar las medidas de protección aplicables a ciertas «categorías específicas de trabajadores nocturnos». No permite excepciones, aunque de forma bastante explícita prevé que se puedan adoptar medidas de protección adicionales.

La información del expediente de la adopción de la Directiva sugiere que la intención del Parlamento Europeo con esta disposición era permitir la protección de las mujeres embarazadas o las madres durante los primeros seis meses tras dar a luz o adoptar un hijo <sup>(243)</sup>. Sin embargo, la formulación del artículo 10 es abierta y los Estados miembros pueden determinar libremente las categorías supeditadas a tales garantías y la naturaleza de las mismas.

<sup>(241)</sup> Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre el trabajo nocturno, C171, 26 de junio de 1990, artículo 4, apartado 2.

<sup>(242)</sup> Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre el trabajo nocturno, C171, 26 de junio de 1990, artículo 6.

<sup>(243)</sup> Parlamento Europeo, Decisión respecto de la posición común del Consejo con vistas a la adopción de una directiva sobre determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo (C3-0241/93 — SYN 295) (DO C 315 de 22.11.1993).

#### D. Información en caso de recurso regular a trabajadores nocturnos

El artículo 11 dispone:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que el empresario que recurra regularmente a trabajadores nocturnos informe de este hecho a las autoridades competentes, a petición de las mismas».

La propuesta original <sup>(244)</sup> exigía que los empresarios informasen sistemáticamente a las autoridades sanitarias y de seguridad del recurso regular a trabajadores nocturnos, habida cuenta de los efectos perjudiciales para la salud del trabajo nocturno <sup>(245)</sup>.

El texto final reduce la obligación de informar a las autoridades competentes a los casos en que las autoridades así lo soliciten. Esto implica que si bien los Estados miembros pueden exigir que los empresarios informen a las autoridades del recurso regular a trabajadores nocturnos como parte de declaraciones sistemáticas, la Directiva no impone tal obligación. Solo exige que las autoridades competentes decidan en qué situaciones se debe informar a las autoridades.

Este deber de informar a las autoridades se aplica a los empresarios que recurran «regularmente» a trabajadores nocturnos. El alcance exacto del término «regularmente» no está definido en la Directiva, ni tampoco ha sido objeto de un procedimiento judicial.

La Comisión considera que las disposiciones del Derecho nacional que imponen a los empresarios la obligación general de transmitir información sobre sus trabajadores, el tiempo de trabajo y la organización del trabajo podrían responder a esta exigencia.

#### E. Protección en materia de seguridad y de salud

El artículo 12 de la Directiva establece:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que:

- a) los trabajadores nocturnos y los trabajadores por turnos disfruten de un nivel de protección en materia de seguridad y de salud adaptado a la naturaleza de su trabajo;
- b) los servicios o medios apropiados de protección y de prevención en materia de seguridad y de salud de los trabajadores nocturnos y de los trabajadores por turnos sean equivalentes a los aplicables a los demás trabajadores y estén disponibles en todo momento».

Esta disposición afecta tanto a los trabajadores nocturnos como a los trabajadores por turnos, y exige que los Estados miembros garanticen una protección adecuada de su salud y seguridad y la disponibilidad en todo momento de servicios o medios de protección y de prevención equivalentes a los aplicables a los demás trabajadores.

La letra a) requiere que los trabajadores que realicen trabajo nocturno o por turnos disfruten de las medidas oportunas adaptadas a la naturaleza de su trabajo. El considerando 7 apunta al hecho de que «el organismo humano es especialmente sensible durante la noche a las perturbaciones ambientales, así como a determinadas modalidades penosas de organización del trabajo». La propuesta de la Comisión también indicaba que la finalidad era tener en cuenta la naturaleza más exigente de estas formas de trabajo y los problemas que suelen surgir cuando se alteran los ciclos del trabajo por turnos <sup>(246)</sup>. A la luz de lo anterior, el artículo 12 debe entenderse en el sentido de que la protección concedida a los trabajadores debe tener en cuenta tanto el hecho de que los trabajadores realizan un trabajo nocturno o por turnos como las condiciones en que llevan a cabo su trabajo. En cuanto a las medidas de protección que podrían adoptarse, la exposición de motivos de la Comisión citaba a título ilustrativo la distribución de períodos de descanso y pausas <sup>(246)</sup>, pero la Directiva no especifica nada al respecto.

<sup>(244)</sup> Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295.

<sup>(245)</sup> Exposición de motivos de la propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295, apartado 28.

<sup>(246)</sup> Exposición de motivos de la propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295, apartado 29.

Es posible establecer un vínculo entre la letra b) y el considerando 10, que afirma que «los servicios y medios de protección y de prevención [deben tener] una organización y un funcionamiento eficaces». Los métodos que los Estados miembros adopten para cumplir con sus obligaciones pueden vincularse a los establecidos en el artículo 5 del Convenio n.º 171 de la OIT, que dispone lo siguiente: «Deberán ponerse a disposición de los trabajadores que efectúan un trabajo nocturno servicios adecuados de primeros auxilios, incluidas disposiciones prácticas que permitan a dichos trabajadores, en caso necesario, ser trasladados rápidamente a un lugar en el que se les pueda dispensar un tratamiento adecuado». No obstante, la Directiva es más amplia, ya que no solo abarca la protección, sino que también se refiere a los servicios y medios de prevención. El alcance exacto de los requisitos dependerá de los medios de protección y prevención establecidos para el trabajo diurno en los Estados miembros y en otras directivas de la UE sobre seguridad y salud de los trabajadores <sup>(247)</sup>.

#### F. Ritmo de trabajo

El artículo 13 dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que los empresarios que prevean organizar el trabajo con arreglo a cierto ritmo tengan en cuenta el principio general de adecuación del trabajo a la persona, con objeto, en particular, de atenuar el trabajo monótono y el trabajo acompasado, en función del tipo de actividad, y los requisitos en materia de seguridad y salud, especialmente en lo que se refiere a las pausas durante el tiempo de trabajo».

Esta disposición es especialmente pertinente para el trabajo por turnos, aunque no se limita expresamente a él. Obliga a los Estados miembros a garantizar que los empresarios tienen en cuenta el «principio general de adecuación del trabajo a la persona» cuando fijen un nuevo ritmo de trabajo o alteren uno existente. La Directiva hace hincapié a este respecto en la importancia que revisten las pausas, aunque no limita el alcance de las medidas de protección que deben adoptarse.

#### IX. EXCEPCIONES

La Directiva sobre el tiempo de trabajo es un texto complejo, ya que pretende ofrecer cierta flexibilidad en función de las distintas actividades, garantizando al mismo tiempo un nivel sólido de protección mínima. Tal flexibilidad está consagrada en las excepciones de la Directiva, numerosas y variadas tanto en términos de trabajadores y sectores afectados, como de las disposiciones respecto a las cuales se permiten excepciones.

Dado que la mayor parte de los derechos desarrollados en la Directiva también están protegidos con arreglo al artículo 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, cabe destacar, en este contexto, que se aplica el artículo 52, en el que se establece que «cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Sólo se podrán introducir limitaciones, respetando el principio de proporcionalidad, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás».

Las excepciones de la Directiva sobre el tiempo de trabajo también presentan las siguientes características comunes:

En primer lugar, deben haber sido transpuestas con validez para poder acogerse a ellas. El Tribunal ha declarado que «en efecto, puesto que las excepciones previstas en las disposiciones especiales en cuestión son facultativas, el Derecho de la Unión no impone a los Estados miembros que las establezcan en su Derecho nacional» <sup>(248)</sup>. Ha fallado que, para disfrutar de la facultad de establecer excepciones a determinadas disposiciones, «los Estados miembros deben optar por ejercerla» <sup>(248)</sup>.

No obstante, el Tribunal ha manifestado que «toda vez que, aun a falta de medidas expresas de adaptación a lo dispuesto en la [Directiva sobre el tiempo de trabajo], el Derecho nacional aplicable a una actividad determinada cumple los requisitos mencionados en el artículo 17 de ésta, dicho Derecho es conforme a la Directiva y nada impide que los órganos jurisdiccionales nacionales lo apliquen». <sup>(249)</sup> Esto implica que cuando el Derecho nacional reúna las condiciones

<sup>(247)</sup> En particular, la Directiva 89/391/CEE y la Directiva 89/654/CEE del Consejo, de 30 de noviembre de 1989, relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud en los lugares de trabajo (DO L 393 de 30.12.1989, p. 1).

<sup>(248)</sup> Sentencia en el asunto C-227/09, *op. cit.*, apartado 51.

<sup>(249)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 44.

de la excepción, es posible aplicarlo incluso aunque no indique expresamente que se trata de una transposición de las excepciones contempladas en la Directiva. Con todo, los Estados miembros deben velar por que se acaten los principios generales del Derecho de la Unión, incluido el principio de seguridad jurídica, y, en consecuencia, que las disposiciones que permiten excepciones facultativas exhiben «la precisión y la claridad necesarias para que se cumplan las exigencias derivadas de dicho principio» <sup>(250)</sup>.

En segundo lugar, «como excepciones al régimen de la Unión en materia de ordenación del tiempo de trabajo establecido por la Directiva 2003/88, esas excepciones deben ser objeto de una interpretación que limite su alcance a lo estrictamente necesario para salvaguardar los intereses que las mismas permiten proteger» <sup>(251)</sup>. Esto implica no solo que las excepciones se limitan a los casos expresamente permitidos por la Directiva, sino también que el alcance de cada excepción está limitado a las disposiciones enumeradas taxativamente en ella <sup>(252)</sup>.

En tercer lugar, la aplicación de tales excepciones «está supeditada a estrictos requisitos para asegurar una protección eficaz de la seguridad y de la salud de los trabajadores» <sup>(253)</sup>.

Si bien la Directiva ya establece una serie de condiciones para cada una de las disposiciones que permiten establecer excepciones, la Comisión considera que, cuando se modifican varios aspectos de la protección prevista en la Directiva a través del uso acumulativo de excepciones, podría ser necesario disponer de medidas de protección adicionales a fin de respetar el objetivo de la Directiva de proteger la seguridad y la salud de los trabajadores.

#### A. La excepción para los «trabajadores autónomos»

El artículo 17, apartado 1, establece la siguiente excepción:

«1. Desde el respeto de los principios generales de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, los Estados miembros podrán establecer excepciones a lo dispuesto en los artículos 3 a 6, 8 y 16 cuando, a causa de las características especiales de la actividad realizada, la jornada de trabajo no tenga una duración medida y/o establecida previamente o cuando pueda ser determinada por los propios trabajadores, y en particular cuando se trate de:

- a) ejecutivos dirigentes u otras personas con poder de decisión autónomo;
- b) trabajadores en régimen familiar, o
- c) trabajadores en actividades litúrgicas de iglesias y comunidades religiosas».

#### 1. Alcance de la excepción de los «trabajadores autónomos»

El artículo 17, apartado 1, de la Directiva permite excepciones «cuando, a causa de las características especiales de la actividad realizada, la jornada de trabajo no tenga una duración medida y/o establecida previamente o cuando pueda ser determinada por los propios trabajadores».

Como ya se ha mencionado, el artículo 17, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que su alcance se limita a lo estrictamente necesario para salvaguardar los intereses que dichas excepciones permiten proteger <sup>(254)</sup>.

Esta excepción abarca dos tipos principales de situaciones y ambas han de ser evaluadas «a causa de las características especiales de la actividad realizada». Por consiguiente, a juicio de la Comisión, este tipo de excepción no se puede aplicar con carácter general a toda una categoría de trabajadores.

El primer criterio para esta excepción afirma que «la jornada de trabajo no tenga una duración medida y/o establecida previamente». El segundo exige que los propios trabajadores puedan determinar la duración de su jornada de trabajo.

<sup>(250)</sup> Sentencia en el asunto C-227/09, *op. cit.*, apartado 55.

<sup>(251)</sup> Sentencia en el asunto C-227/09, *op. cit.*, apartado 58; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 40.

<sup>(252)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 89; Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 77.

<sup>(253)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 77; Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 34.

<sup>(254)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartados 39 y 40.

Con respecto a ambos criterios de admisibilidad, el Tribunal ha declarado que se desprende del propio tenor que «sólo es aplicable a aquellos trabajadores cuya jornada de trabajo en su totalidad no tenga una duración medida o establecida previamente o que pueda ser determinada por los propios trabajadores a causa de la naturaleza de la actividad realizada»<sup>(255)</sup> (el énfasis es de la Comisión). Esto implica que la excepción no es aplicable a los trabajadores cuya jornada de trabajo no tenga una duración medida o establecida previamente solo de manera parcial o que solo pueda ser determinada por los propios trabajadores parcialmente.

En el asunto *Isère*, el Tribunal consideró si esta excepción se aplicaba a los «trabajadores empleados en centros de vacaciones o de ocio en virtud de un contrato de participación en la educación». Basó su apreciación en la falta de información que indicase que los trabajadores afectados tuviesen «la posibilidad de decidir el número de horas que trabajarán», así como en el hecho de que no había indicación de que los trabajadores no estuviesen «obligados a estar presentes en el lugar de trabajo según un horario fijo», y concluyó que no estaban comprendidos en el ámbito de aplicación de la excepción<sup>(256)</sup>. Por tanto, parece que la capacidad de los trabajadores de decidir tanto la cantidad como la fijación de sus horas de trabajo es fundamental.

A la luz de estos elementos, la Comisión considera que la excepción podría abarcar a determinados ejecutivos de los escalafones superiores cuya jornada de trabajo, en conjunto, no está medida o establecida previamente, puesto que no están obligados a estar físicamente en el lugar de trabajo a unas horas fijas, sino que pueden decidir su horario de manera autónoma. De igual forma, podría, por ejemplo, aplicarse a determinados expertos, abogados de mayor antigüedad en una relación laboral o personal académico que gocen de una autonomía considerable para establecer su jornada laboral.

El artículo 17, apartado 1, procede a enumerar tres categorías específicas de trabajadores cuya jornada de trabajo no puede ser medida y/o establecida previamente o que puede ser determinada por ellos mismos: los «ejecutivos directivos u otras personas con poder de decisión autónomo», los «trabajadores en régimen familiar» o los «trabajadores en actividades litúrgicas de iglesias y comunidades religiosas».

A la luz de la redacción de la Directiva, que introduce las tres categorías con la expresión «en particular cuando se trate de», la Comisión considera que esta enumeración no es exhaustiva.

La Directiva utiliza dichos trabajadores como ejemplo, ya que por norma disponen de un alto grado de poder autónomo para organizar su jornada de trabajo y podrían considerarse trabajadores autónomos. No obstante, no todos los trabajadores comprendidos en las categorías enumeradas, por ejemplo, no todos los ejecutivos directivos, reunirían los requisitos para acogerse a la denominada excepción de los «trabajadores autónomos» con arreglo al artículo 17, apartado 1.

De igual forma, los trabajadores que no pertenecen a estas categorías podrían reunir los requisitos si, a causa de las características especiales de la actividad realizada, su jornada de trabajo no tiene una duración medida y/o establecida previamente o puede ser determinada por ellos mismos. Hasta el momento no hay jurisprudencia sobre cómo podría aplicarse la excepción del «trabajador autónomo» a los trabajadores en nuevas formas de empleo, como por ejemplo la economía de las plataformas digitales, comprendidos en el ámbito de aplicación de esta Directiva. Los principios establecidos en el presente documento podrían ayudar a abordar esta cuestión cuando se plantee en el futuro.

## 2. Consecuencias de la excepción de los «trabajadores autónomos»

Los denominados «trabajadores autónomos» siguen estando dentro del ámbito de aplicación de la Directiva (la exclusión se permite únicamente en casos muy excepcionales, véase el capítulo III.B.2). Como ya se ha mencionado, el alcance de esta excepción está supeditado a los principios generales de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, y se limita a las disposiciones enumeradas en el artículo 17, apartado 1:

— descanso diario (artículo 3);

<sup>(255)</sup> Sentencia en el asunto C-484/04, *op. cit.*, apartado 20; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 41. Aunque el Tribunal guardó silencio sobre los elementos concretos que dieron lugar a esta interpretación, las conclusiones de la Abogada General Juliane Kokott en el mismo asunto analizaban la formulación, el contexto y los objetivos de la Directiva para concluir que la excepción no puede aplicarse a casos en los que solo una parte del tiempo de trabajo no se mide, determina previamente o puede ser determinado por los propios trabajadores. Véase el asunto C-484/04, Conclusiones de la Abogada General Kokott, de 9 de marzo de 2006, Comisión de las Comunidades Europeas/Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, ECLI:EU:C:2006:166, apartados 22 a 32.

<sup>(256)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartados 41 a 43.

- pausas (artículo 4);
- período de descanso semanal (artículo 5);
- duración máxima del tiempo de trabajo semanal (artículo 6);
- duración del trabajo nocturno (artículo 8);
- períodos de referencia para la aplicación del período de descanso semanal, la duración máxima del tiempo de trabajo semanal y la duración del trabajo nocturno (artículo 16).

El artículo 17, apartado 1, no especifica ninguna condición de cara a las excepciones a dichas disposiciones. De ello se desprende que los trabajadores autónomos están totalmente excluidos de ellas y no tienen derecho a descanso compensatorio, a diferencia de los trabajadores comprendidos en las excepciones [que figuran a continuación](#).

Los trabajadores en cuestión siguen estando sujetos a todas las demás disposiciones de la Directiva.

### B. Excepciones que exigen un descanso compensatorio equivalente o una protección adecuada

El artículo 17, apartado 3, prevé excepciones a los artículos 3 (descanso diario), 4 (pausas), 5 (período de descanso semanal), 8 (duración del tiempo de trabajo nocturno) y 16 (períodos de referencia) en el caso de determinadas actividades. De manera similar, el artículo 17, apartado 4, contempla excepciones a los artículos 3 y 5. El artículo 18 prevé excepciones a los artículos 3, 4, 5, 8 y 16 mediante convenios colectivos. Todas las demás disposiciones de la Directiva siguen siendo de aplicación.

No obstante, todas estas excepciones están supeditadas a la condición establecida en el artículo 17, apartado 2 (y en el artículo 18), es decir, «que se concedan períodos equivalentes de descanso compensatorio a los trabajadores de que se trate, o [...] que, en casos excepcionales en que por razones objetivas no sea posible la concesión de tales períodos equivalentes de descanso compensatorio, se conceda una protección equivalente a los trabajadores de que se trate» <sup>(257)</sup>.

#### 1. La excepción para «determinadas actividades» recogidas en el artículo 17, apartado 3

El artículo 17, apartado 3, dispone:

«3. De conformidad con el apartado 2 del presente artículo, podrán establecerse excepciones a los artículos 3, 4, 5, 8 y 16:

- a) para las actividades laborales caracterizadas por un alejamiento entre el lugar de trabajo y el de residencia del trabajador, como el trabajo off-shore, o que se desarrollen en distintos lugares de trabajo del trabajador distantes entre sí;
- b) para las actividades de guardia y vigilancia que exijan una presencia continua con el fin de garantizar la protección de bienes y personas, y en particular cuando se trate de guardianes, conserjes o empresas de seguridad;
- c) para las actividades caracterizadas por la necesidad de garantizar la continuidad del servicio o de la producción, en particular cuando se trate de:
  - i) servicios relativos a la recepción, tratamiento y/o asistencia médica prestados por hospitales o centros similares (incluyendo las actividades de médicos en períodos de formación), instituciones residenciales y prisiones,
  - ii) personal que trabaje en los puertos o aeropuertos,
  - iii) servicios de prensa, radio, televisión, producciones cinematográficas, correos o telecomunicaciones, servicios de ambulancia, bomberos o protección civil,
  - iv) servicios de producción, de transmisión y de distribución de gas, agua o electricidad; servicios de recogida de basuras o instalaciones de incineración,
  - v) industrias cuyo proceso de trabajo no pueda interrumpirse por motivos técnicos,

<sup>(257)</sup> La redacción de la versión española del artículo 18 es ligeramente diferente y afirma que la condición es que «se conceda a los trabajadores de que se trate períodos equivalentes de descanso compensatorio, o bien una protección adecuada en los casos excepcionales en que, por razones objetivas, resulte imposible la concesión de dichos períodos equivalentes de descanso compensatorio». Esta ligera diferencia en la redacción no es tan pronunciada en las versiones FR, DE o IT de la Directiva.

- vi) actividades de investigación y desarrollo,
- vii) agricultura,
- viii) trabajadores del sector de transporte de pasajeros, en servicios de transporte urbano regular;
- d) en caso de aumento previsible de la actividad y, en particular:
  - i) en la agricultura,
  - ii) en el turismo,
  - iii) en los servicios postales;
- e) en el caso de las personas que trabajen en el transporte ferroviario:
  - i) cuyas actividades sean intermitentes,
  - ii) cuyo tiempo de trabajo se desarrolle a bordo de trenes, o
  - iii) cuyas actividades estén ligadas a horarios de transporte y que deban garantizar la continuidad y la regularidad del tráfico;
- f) en las circunstancias contempladas en el apartado 4 del artículo 5 de la Directiva 89/391/CEE;
- g) en caso de accidente o riesgo de accidente inminente».

a. Sectores y actividades afectados

La mayor parte de los elementos que contiene el artículo 17, apartado 3, están relacionados con sectores y actividades específicos. Sin embargo, cabe señalar que esta excepción también puede utilizarse en casos de accidente o de riesgo inminente de accidente (punto g) o «por hechos derivados de circunstancias que les sean ajenas, anormales e imprevisibles o de acontecimientos excepcionales, cuyas consecuencias no hubieren podido ser evitadas a pesar de toda la diligencia desplegada» <sup>(258)</sup> (punto f).

El Tribunal consideró que la lista de sectores y actividades contemplada en el artículo 17, apartado 3, no es exhaustiva <sup>(259)</sup>.

En concreto, declaró que las siguientes actividades podrían estar comprendidas en las excepciones previstas en el artículo 17, apartado 3: actividades del personal médico y de enfermería en Equipos de Atención Primaria <sup>(260)</sup>, servicios de ambulancia <sup>(261)</sup>, actividades en centros de vacaciones y de ocio que requieren la continuidad del servicio <sup>(262)</sup> y extinción de incendios <sup>(263)</sup>.

Esto implica que las excepciones pueden aplicarse a actividades que no se mencionen expresamente en el artículo 17, apartado 3, siempre que guarden relación con uno de los elementos enumerados en el mismo.

b. Disposiciones respecto a las cuales se permiten excepciones

Las excepciones están relacionadas con las siguientes disposiciones:

- descanso diario (artículo 3);
- pausas (artículo 4);
- período de descanso semanal (artículo 5);
- duración del trabajo nocturno (artículo 8);
- los períodos de referencia para la aplicación del período de descanso semanal, la duración máxima del tiempo de trabajo semanal y la duración del trabajo nocturno (artículo 16).

<sup>(258)</sup> Artículo 5, apartado 4, de la Directiva 89/391/CEE.

<sup>(259)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 48;

<sup>(260)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartados 42 a 45; Auto en el asunto C-241/99, *op. cit.*, apartados 29 a 32.

<sup>(261)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 97.

<sup>(262)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 49.

<sup>(263)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 49.

El resto de disposiciones de la Directiva siguen siendo de aplicación y el Tribunal ha hecho hincapié en que esta excepción «no permite establecer excepciones a las definiciones de los conceptos de “tiempo de trabajo” y de “período de descanso” que figuran en el artículo 2 de esta Directiva» <sup>(264)</sup>.

## 2. La excepción para el trabajo por turnos y con fraccionamiento de la jornada

El artículo 17, apartado 4, dispone lo siguiente:

«4. De conformidad con el apartado 2 del presente artículo, caben excepciones a los artículos 3 y 5:

- a) para las actividades que requieran un trabajo por turnos, cuando el trabajador cambie de equipo y no pueda disfrutar de períodos de descanso diario y/o semanal entre el final de un equipo y el comienzo del siguiente;
- b) para las actividades caracterizadas por el fraccionamiento de la jornada de trabajo, en particular del personal encargado de las actividades de limpieza».

Esta excepción no ha sido objeto de la jurisprudencia del Tribunal.

Se reduce a las excepciones a las disposiciones sobre el descanso diario y semanal. Por consiguiente, todas las demás disposiciones de la Directiva siguen siendo aplicables y, por lo que respecta a todas las excepciones de esta parte, el recurso a las mismas está supeditado a que los trabajadores reciban un descanso compensatorio equivalente o, en casos excepcionales en que por razones objetivas esto no sea posible, protección adecuada.

## 3. La excepción para todos los sectores mediante convenio colectivo

El artículo 18 dispone lo siguiente:

«Podrán establecerse excepciones a las disposiciones de los artículos 3, 4, 5, 8 y 16 mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales a nivel nacional o regional o, de conformidad con las normas fijadas por dichos interlocutores sociales, mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales a un nivel inferior.

Los Estados miembros en los que jurídicamente no exista un sistema que garantice la celebración de convenios colectivos o de acuerdos entre interlocutores sociales a nivel nacional o regional, en las materias de que trata la presente Directiva, o en los que exista un marco legislativo específico para tal fin y dentro de los límites del mismo, podrán, de conformidad con la legislación y/o prácticas nacionales, permitir excepciones a las disposiciones de los artículos 3, 4, 5, 8 y 16 mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales al nivel colectivo apropiado.

Las excepciones previstas en los párrafos primero y segundo del presente apartado sólo se admitirán a condición de que se conceda a los trabajadores de que se trate períodos equivalentes de descanso compensatorio, o bien una protección adecuada en los casos excepcionales en que, por razones objetivas, resulte imposible la concesión de dichos períodos equivalentes de descanso compensatorio.

Los Estados miembros podrán establecer normas:

- a) para la aplicación de lo dispuesto en el presente artículo por parte de los interlocutores sociales, y
- b) para la extensión a otros trabajadores de las disposiciones de los convenios colectivos o acuerdos que se celebren con arreglo al presente artículo, de conformidad con las legislaciones y/o prácticas nacionales».

En su propuesta de Directiva de 1993 <sup>(265)</sup>, la Comisión hacía hincapié en que, dadas las diferencias que planteaban las prácticas nacionales, la cuestión de las condiciones de trabajo en general se inscribe en la autonomía de los interlocutores sociales, que actúan en lugar de las autoridades públicas o complementan su actuación. No obstante, se destacaba que aunque los convenios colectivos pueden contribuir a la aplicación de las directivas, estos no eximen a los Estados miembros interesados de la responsabilidad de alcanzar los objetivos perseguidos por las directivas.

<sup>(264)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 91.

<sup>(265)</sup> Exposición de motivos de la Propuesta de Directiva del Consejo relativa a determinados aspectos de la distribución del tiempo de trabajo, 20 de septiembre de 1990, COM(90)317 final — SYN 295, p. 4.

a. *Cuándo se puede utilizar la excepción*

El Tribunal ha dictaminado que el artículo 18 tiene un alcance autónomo con respecto al artículo 17, apartado 3, que restringe las excepciones a una serie de sectores o actividades (véase la sección 1 <sup>(266)</sup>).

Esto implica que el artículo 18 permite establecer excepciones en todos los sectores si estas se establecen «mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales a nivel nacional o regional o, de conformidad con las normas fijadas por dichos interlocutores sociales, mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales a un nivel inferior».

El concepto de «convenio colectivo» no se define en la Directiva, ni tampoco parece que se haya definido en otros instrumentos legislativos de la Unión o que lo haya definido el Tribunal.

De manera similar, la noción de «acuerdos celebrados entre interlocutores sociales a nivel nacional o regional o, de conformidad con las normas fijadas por dichos interlocutores sociales, mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales a un nivel inferior» también carece de especificación en la Directiva.

La Comisión considera, por tanto, que estos conceptos deben definirse en el Derecho y la práctica nacionales. Al hacerlo, los Estados miembros deberán tener en cuenta no obstante las normas internacionales en vigor en materia de negociación colectiva y convenios colectivos <sup>(267)</sup>, ya que, por analogía a la postura adoptada por el Tribunal sobre otras nociones utilizadas en el Derecho de la Unión y la Directiva sobre el tiempo de trabajo, no bastaría con dar a un documento el título de «convenio colectivo» <sup>(268)</sup>.

b. *Qué permite la excepción*

Las disposiciones para las cuales se pueden establecer excepciones mediante un convenio colectivo se enumeran en el artículo 18 y se refieren:

- al descanso diario (artículo 3);
- a las pausas (artículo 4);
- al período de descanso semanal (artículo 5);
- a la duración del trabajo nocturno (artículo 8);
- a los períodos de referencia para la aplicación del período de descanso semanal, la duración máxima del tiempo de trabajo semanal y la duración del trabajo nocturno (artículo 16).

El resto de disposiciones de la Directiva siguen siendo de aplicación.

**4. La obligación de conceder un descanso compensatorio equivalente o, en casos excepcionales, protección adecuada**

El artículo 17, apartado 2, dispone lo siguiente:

«2. Mediante procedimientos legales, reglamentarios o administrativos o mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales y siempre que se concedan períodos equivalentes de descanso compensatorio a los trabajadores de que se trate, o siempre que, en casos excepcionales en que por razones objetivas no sea posible la concesión de tales períodos equivalentes de descanso compensatorio, se conceda una protección equivalente a los trabajadores de que se trate, podrán establecerse las excepciones previstas en los apartados 3, 4 y 5».

<sup>(266)</sup> Sentencia en el asunto C-227/09, *op. cit.*, apartados 32 a 36.

<sup>(267)</sup> Véase en particular: Organización Internacional del Trabajo, Recomendación sobre los contratos colectivos, R091, 29 de junio de 1951; Recomendación sobre el fomento de la negociación colectiva, R163, 19 de junio de 1981; Convenio relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, C098, 1 de julio de 1949; Convenio sobre el fomento de la negociación colectiva, C154, 3 de junio de 1981. Véase asimismo Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública, C151, 27 de junio de 1978, artículo 7, en el que la Organización Internacional del Trabajo reconoció no solo la «negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos acerca de las condiciones de empleo», sino también «cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones».

<sup>(268)</sup> En concreto, el Tribunal ha declarado en reiteradas ocasiones que «la naturaleza jurídica *sui generis* de una relación laboral a la luz del Derecho nacional no puede tener consecuencias de ningún tipo en cuanto a la condición de trabajador a efectos del Derecho de la Unión», véase en particular la sentencia en el asunto C-316/13, *op. cit.*, apartado 31.

El artículo 18 dispone asimismo que:

«[...] Las excepciones previstas en los párrafos primero y segundo del presente apartado sólo se admitirán a condición de que se conceda a los trabajadores de que se trate períodos equivalentes de descanso compensatorio, o bien una protección adecuada en los casos excepcionales en que, por razones objetivas, resulte imposible la concesión de dichos períodos equivalentes de descanso compensatorio. [...]»

A pesar de las ligeras diferencias de redacción en determinadas versiones lingüísticas, las dos disposiciones requieren la aplicación de las mismas condiciones a las excepciones introducidas con arreglo al artículo 17, apartados 3 y 4, y al artículo 18 <sup>(269)</sup>.

Hay dos «niveles» de condiciones: en la mayoría de los casos los trabajadores afectados deben recibir «períodos equivalentes de descanso compensatorio»; no obstante, en los «casos excepcionales» en que por razones objetivas no puedan recibir tales períodos, los trabajadores afectados deben disfrutar de una «protección adecuada».

a. *Obligación de proporcionar un descanso compensatorio equivalente*

Toda excepción debe compensarse con un período de descanso equivalente. En el caso de las excepciones a las disposiciones sobre las pausas o el descanso diario y semanal, los trabajadores que no hayan recibido una parte o la totalidad de un período de descanso deben recibir las unidades de tiempo que faltan como compensación.

La Comisión opina que, en el caso de las excepciones a la duración media del trabajo nocturno y a los períodos de referencia, la concesión del descanso compensatorio es automática. En efecto, el promedio seguiría siendo aplicable, pero se calcularía en relación con un período de tiempo diferente, garantizando así la compensación a lo largo de dicho período. Cualquier otro planteamiento negaría la posibilidad de establecer excepciones a estas disposiciones.

A la luz de la jurisprudencia del Tribunal, el descanso compensatorio equivalente debe «caracterizarse por el hecho de que, durante estos períodos, el trabajador no esté sujeto, frente a su empresario, a ninguna obligación que pueda impedirle dedicarse, libre e ininterrumpidamente, a sus propios intereses con objeto de contrarrestar los efectos del trabajo sobre la seguridad y la salud del interesado» (el énfasis es de la Comisión) <sup>(270)</sup>. En efecto, el Tribunal ha destacado que «el trabajador debe disfrutar de la posibilidad de apartarse de su entorno laboral» y que ello debe «permitir al interesado distraerse y eliminar el cansancio inherente al ejercicio de sus funciones» <sup>(271)</sup>.

La Comisión entiende que la falta de obligación frente al empresario también implica que el trabajador no puede estar «de reserva» durante dicho período, a pesar de que estar «de reserva» se considera un período de descanso (véase el capítulo IV). De hecho, durante el descanso compensatorio, el trabajador debe poder dedicarse ininterrumpidamente a sus propios intereses.

Por lo que respecta al momento en que deben concederse los descansos compensatorios equivalentes, el Tribunal ha aclarado esta obligación en relación con el descanso diario, afirmando que deben suceder inmediatamente al tiempo de trabajo que supuestamente compensan <sup>(272)</sup>, ya que los períodos de descanso «no sólo deben ser [consecutivos], sino que también deben suceder directamente a un período de trabajo» <sup>(271)</sup>. En efecto, «con objeto de garantizar una protección eficaz de la seguridad y de la salud del trabajador debe preverse, en general, una alternancia regular entre un período de trabajo y un período de descanso» <sup>(273)</sup>. Por el contrario, «una serie de períodos de trabajo desarrollados sin que entre ellos se intercale el tiempo de descanso necesario puede, en su caso, perjudicar al trabajador o, al menos, supone el riesgo de sobrepasar las capacidades físicas de éste, poniendo así en peligro su salud y su seguridad, de modo que un tiempo de descanso otorgado con posterioridad a dichos períodos no puede garantizar correctamente la protección de los intereses de que se trata» <sup>(274)</sup>.

De ello se desprende que un Estado miembro podría, en determinadas circunstancias, prever la posibilidad de posponer, aunque estrictamente de manera temporal, todo o una parte del período de descanso diario mínimo, pero solo con la condición de que el trabajador reciba todas las horas de descanso a que tiene derecho en el período siguiente.

<sup>(269)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 90.

<sup>(270)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 94; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 50.

<sup>(271)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 95.

<sup>(272)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 94.

<sup>(273)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 95. Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 51.

<sup>(274)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 96.

El Tribunal no se ha pronunciado específicamente sobre el momento del descanso compensatorio equivalente por lo que respecta a las excepciones a los períodos de descanso semanal, las pausas, el límite medio y absoluto del trabajo nocturno o los períodos de referencia.

Por lo que se refiere a las pausas, la Comisión considera que, al igual que en el caso del descanso diario, la compensación debería concederse tan pronto como sea posible y como muy tarde antes del siguiente período de trabajo.

En relación con el descanso semanal, la Comisión considera que la situación difiere en cierta medida de la del descanso diario, teniendo en cuenta las necesidades fisiológicas de los trabajadores en cuestión y el período de referencia existente de dos semanas para conceder el descanso semanal. Opina, por tanto, que la compensación por los períodos de descanso semanal perdidos no debe concederse «inmediatamente», sino en un marco temporal que garantice que el trabajador puede disfrutar de un descanso regular para proteger su seguridad y salud, también porque la alternancia regular entre períodos de trabajo y de descanso ya está garantizada mediante los períodos de descanso diarios o compensatorios.

b. *La excepción de la «protección adecuada»*

El «segundo nivel de excepción» permitido es la garantía de una protección adecuada ante la imposibilidad de conceder períodos equivalentes de descanso compensatorio.

Tal como ha destacado el Tribunal, «sólo en circunstancias excepcionales permite el artículo 17 que se conceda a los trabajadores otra “protección adecuada”, cuando la concesión de períodos equivalentes de descanso compensatorio no sea posible por razones objetivas» <sup>(275)</sup>.

No obstante, en su sentencia «Isère» posterior, el Tribunal hacía referencia al considerando 15, que reza así: «Habida cuenta de las posibles repercusiones de la ordenación del tiempo de trabajo en las empresas, parece oportuno prever cierta flexibilidad en la aplicación de determinadas disposiciones de la presente Directiva, al tiempo que se garantiza el cumplimiento de los principios de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores».

En dicha sentencia, el Tribunal falló que los trabajadores interesados en la causa, es decir, los miembros del personal que realizan actividades ocasionales y de temporada dirigidas a educar y distraer a los menores alojados en centros de vacaciones y de ocio y asegurar una vigilancia permanente de esos menores, podrían estar amparados por el segundo nivel de excepción establecido en el artículo 17, apartado 2 <sup>(276)</sup>.

Por consiguiente, parece que el Tribunal considera que la «naturaleza específica del trabajo» o «el contexto singular en el que este se ejerce» podrían justificar, excepcionalmente, excepciones a los períodos diarios de descanso y la obligación de garantizar la alternancia regular de un período de trabajo y un período de descanso <sup>(277)</sup>.

Aparte de los trabajadores de centros de vacaciones y de ocio, la Comisión considera que esto podría aplicarse, por ejemplo, al personal militar durante operaciones fuera del lugar de trabajo habitual.

No obstante, incluso en tales situaciones, el Tribunal consideró que, si bien el artículo 17, apartado 2, confiere «cierto margen de apreciación a los Estados miembros, y en su caso a los interlocutores sociales, para establecer en casos excepcionales una protección equivalente de los trabajadores interesados, sigue siendo cierto que esa protección, que afecta a la salud y la seguridad de esos trabajadores, también pretende, al igual que el período mínimo de descanso diario previsto por el artículo 3 de dicha Directiva o el período equivalente de descanso compensatorio previsto por el artículo 17, apartado 2, permitir que el interesado se distraiga y elimine el cansancio inherente al ejercicio de sus funciones» <sup>(278)</sup>.

En consecuencia, el Tribunal dictaminó que la imposición exclusiva de un máximo anual de días de trabajo no puede considerarse en ningún caso como una «protección equivalente» en el sentido del artículo 17, apartado 2 <sup>(279)</sup>.

<sup>(275)</sup> Sentencia en el asunto C-151/02, *op. cit.*, apartado 98; Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 55.

<sup>(276)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09 *op. cit.*, apartados 45 y 57.

<sup>(277)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 60;

<sup>(278)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 59.

<sup>(279)</sup> Sentencia en el asunto C-428/09, *op. cit.*, apartado 58.

La Comisión es de la opinión de que, de conformidad con el objetivo de la Directiva de proteger la salud y la seguridad de los trabajadores, incluso en casos tan específicos, la «protección adecuada» que el trabajador ha de recibir debe bastar para garantizar el descanso a lo largo del período en cuestión, además de la compensación complementaria tras dicho período.

## 5. Excepciones a los períodos de referencia

El artículo 19 limita la posibilidad de establecer excepciones al período de referencia de la duración máxima del tiempo de trabajo semanal de la siguiente manera:

«La facultad de establecer excepciones a lo dispuesto en la letra b) del artículo 16, prevista en el apartado 3 del artículo 17 y en el artículo 18, no podrá tener como consecuencia el establecimiento de un período de referencia superior a seis meses.

No obstante, los Estados miembros, siempre que respeten los principios generales de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, tendrán la facultad de permitir que, por razones objetivas, técnicas o de organización del trabajo, los convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales establezcan períodos de referencia que en ningún caso excederán de 12 meses.

Antes del 23 de noviembre de 2003, el Consejo, basándose en una propuesta de la Comisión acompañada de un informe de evaluación, volverá a examinar las disposiciones del presente artículo y decidirá el curso que deberá dársele.

Como ya se explicó en el capítulo VI, es posible calcular un promedio del tiempo de trabajo semanal, y el artículo 16, letra b), permite que el período de referencia para calcular dicho promedio sea de hasta cuatro meses en todos los sectores y actividades.

No obstante, el artículo 17, apartado 3, y el artículo 18 permiten establecer excepciones a la disposición relativa a los períodos de referencia en determinados casos. Por consiguiente, las excepciones permitidas afectan a los períodos de referencia con vistas a la concesión de los períodos de descanso semanal y al cálculo de la duración del trabajo nocturno y la duración máxima media del tiempo de trabajo semanal. El artículo 19 regula esta última posibilidad de establecer excepciones a los períodos de referencia para calcular la duración del tiempo de trabajo semanal y limita el período de referencia a:

- seis meses por medio de disposiciones legales, reglamentarias o administrativas en determinados sectores o actividades específicas conforme al artículo 17, apartado 3, de la Directiva;
- doce meses mediante convenios colectivos o acuerdos celebrados entre interlocutores sociales por razones objetivas, técnicas o de organización del trabajo, siempre que se respeten los principios generales de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores. Es posible hacerlo en determinados sectores o actividades específicas con arreglo al artículo 17, apartado 3, de la Directiva, en cualquier sector comprendido en el artículo 18 de la Directiva, o en el caso de los trabajadores móviles y off-shore a que se refiere el artículo 20 de la Directiva.

### C. La «exclusión voluntaria» de la duración máxima del tiempo de trabajo semanal

El artículo 22, apartado 1, de la Directiva contiene la denominada «exclusión voluntaria», redactada en los siguientes términos:

«1. Siempre que respete los principios generales de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, un Estado miembro podrá no aplicar el artículo 6, a condición de que adopte las medidas necesarias para garantizar que:

- a) ningún empresario solicite a un trabajador que trabaje más de 48 horas en el transcurso de un período de siete días, calculado como promedio del período de referencia que se menciona en la letra b) del artículo 16, salvo que haya obtenido el consentimiento del trabajador para efectuar dicho trabajo;
- b) ningún trabajador pueda sufrir perjuicio alguno por el hecho de no estar dispuesto a dar su consentimiento para efectuar dicho trabajo;

- c) el empresario lleve registros actualizados de todos los trabajadores que efectúen un trabajo de este tipo;
- d) los registros mencionados se pongan a disposición de las autoridades competentes, que podrán prohibir o restringir, por razones de seguridad y/o de salud de los trabajadores, la posibilidad de sobrepasar la duración máxima del tiempo de trabajo semanal;
- e) el empresario facilite a las autoridades competentes, a petición de éstas, información sobre el consentimiento dado por los trabajadores para efectuar un trabajo que exceda de 48 horas en el transcurso de un período de siete días, calculado como promedio del período de referencia que se menciona en la letra b) del artículo 16.

Antes del 23 de noviembre de 2003, el Consejo, sobre la base de una propuesta de la Comisión, acompañada de un informe de evaluación, reexaminará las disposiciones del presente apartado y decidirá sobre el curso que deberá dárseles».

## 1. Obligación de transponer esta disposición

De manera similar a otras excepciones descritas anteriormente, para que sea de aplicación esta disposición debe transponerse al Derecho nacional. El Tribunal sostuvo que, a falta de legislación nacional que le diese efecto, la excepción no era aplicable y que, por tanto, carecía de relevancia a la hora de resolver un litigio concreto <sup>(280)</sup>. De esta forma, la duración máxima media del tiempo de trabajo de 48 horas por cada período de siete días, incluidas las horas extraordinarias, seguía siendo aplicable a los trabajadores afectados.

## 2. Condiciones impuestas

El artículo impone una serie de condiciones específicas que deben aplicarse de manera acumulativa <sup>(281)</sup>.

### a. Consentimiento del trabajador

El Tribunal ha dictaminado en varias ocasiones que esta disposición requiere el consentimiento individual del trabajador <sup>(282)</sup>.

En particular, el Tribunal ha declarado que «el consentimiento expresado por los interlocutores sindicales en un convenio o acuerdo colectivo no equivale al dado por el propio trabajador» <sup>(282)</sup>. Esta tesis está respaldada por la ausencia del artículo 6 de la lista de artículos respecto a los cuales se permiten excepciones mediante convenios colectivos con arreglo al artículo 18 <sup>(283)</sup>.

El Tribunal ha declarado asimismo que «en el supuesto de que tenga que renunciar a un derecho social que la mencionada Directiva le ha conferido directamente, el trabajador afectado [debe haberlo hecho] libremente y con pleno conocimiento de causa» <sup>(284)</sup> y que este debe manifestar expresamente su consentimiento <sup>(284)</sup>.

El Tribunal ha declarado que «estos requisitos no se cumplen, desde el momento en que el contrato de trabajo del interesado se limita a hacer referencia a un convenio colectivo que autoriza sobrepasar la duración máxima del tiempo de trabajo semanal. En efecto, no existe ninguna garantía de que, cuando celebró tal contrato, el trabajador de que se trata tuviera conocimiento de la restricción de los derechos que la Directiva 93/104 le confiere». <sup>(285)</sup>

|| Aunque la Directiva no exige expresamente que el consentimiento del trabajador sea por escrito, a la luz de esta jurisprudencia, el uso de un formulario escrito que fije con exactitud el alcance del acuerdo podría ayudar a demostrar el consentimiento expreso e individual del trabajador. ||

El Tribunal insistió en que «estos requisitos son tanto más importantes cuanto que el trabajador es la parte débil del contrato de trabajo, de modo que es necesario impedir que el empresario pueda viciar la voluntad de la otra parte contratante o imponerle una restricción de sus derechos sin que esta haya manifestado expresamente su consentimiento al respecto». <sup>(284)</sup>.

<sup>(280)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartados 36 a 38.

<sup>(281)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartado 50.

<sup>(282)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 74; Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 80.

<sup>(283)</sup> Sentencia en el asunto C-303/98, *op. cit.*, apartado 73.

<sup>(284)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 82.

<sup>(285)</sup> Sentencia en los asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01, *op. cit.*, apartado 85.

A la luz de ello, la Comisión considera además que, para conservar el carácter libre del consentimiento del trabajador, este debe ser revocable. Aunque el derecho a anular el consentimiento podría tener que reunir una serie de requisitos, por ejemplo, requerir un período de notificación previo proporcional a la necesidad del empresario de encontrar soluciones alternativas, resultaría contrario a los objetivos de la Directiva, y a esta disposición en concreto, hacer que las exclusiones voluntarias de los trabajadores fuesen ilimitadas e irrevocables.

b. *Ausencia de perjuicio*

La segunda condición es que ningún trabajador debe estar sujeto a ningún perjuicio por parte de su empleador por no estar dispuesto a dar su consentimiento a trabajar más del máximo semanal medio.

La Comisión considera que la noción de perjuicio protege al trabajador en cuestión no solo contra el despido, sino que incluye todas las demás formas de penalizaciones y desventajas, como por ejemplo el traslado obligatorio a otro departamento o puesto <sup>(286)</sup>. La Comisión considera asimismo que esta obligación de proteger al trabajador contra cualquier perjuicio se aplica a la retirada del consentimiento del trabajador.

Para cumplir esta condición con eficacia, los Estados miembros están obligados a velar por que se disponga de medios de recurso.

c. *Registro*

Cuando se recurra a la «exclusión voluntaria», el Derecho nacional debe exigir que los empresarios lleven registros actualizados de todos los trabajadores que efectúen un trabajo de este tipo.

d. *Puesta de los registros a disposición de las autoridades*

Los registros de todos los trabajadores sujetos a una «exclusión voluntaria» deben ponerse a disposición de las autoridades competentes, que deben estar facultadas para prohibir o restringir el recurso a la exclusión voluntaria por razones de salud y seguridad.

a. *Disponibilidad de la información sobre los trabajadores excluidos voluntariamente*

El empresario debe facilitar a las autoridades competentes información sobre los casos en que los trabajadores hayan convenido en excluirse voluntariamente.

### 3. Consecuencias de la «exclusión voluntaria»

Si se transpone al Derecho nacional, la exclusión voluntaria permite que los trabajadores, de manera individual, trabajen más de 48 horas a lo largo de un período de siete días, calculado como media en relación con un período de referencia de hasta cuatro meses.

Habida cuenta de esta redacción y de la posibilidad de los Estados miembros de aplicar disposiciones que sean más favorables para la salud y la seguridad de los trabajadores, esto implica, a juicio de la Comisión, que la exclusión voluntaria puede utilizarse de distintas maneras:

- excepción total a lo dispuesto en el artículo 6 y en el artículo 16, letra b): un trabajador puede trabajar más de 48 horas de media a lo largo de un período de referencia por definir, que también puede superar los 12 meses;

<sup>(286)</sup> Sentencia en el asunto C-243/09, *op. cit.*, apartados 41 a 55. Cabe señalar, no obstante, que este litigio afectaba a un trabajador que no estaba sujeto a una disposición de exclusión voluntaria, ya que no se había transpuesto al Derecho nacional. Aun así, el Tribunal dio a entender que el traslado obligatorio de dicho trabajador a otro servicio tras haber solicitado que se respetase el límite máximo de 48 horas de media implicaba que el trabajador había sufrido un perjuicio.

- excepciones limitadas alternativamente o simultáneamente a lo dispuesto en el artículo 6 o en el artículo 16, letra b). Algunos ejemplos posibles son:
  - permitir que los trabajadores trabajen más de 48 horas por semana de media a lo largo del mismo período de referencia aplicable a otros trabajadores mediante el establecimiento de un límite máximo superior del tiempo de trabajo semanal del trabajador, teniendo en cuenta las disposiciones sobre los períodos de descanso;
  - permitir que los trabajadores superen el máximo de 48 horas de media a lo largo de cuatro meses al tiempo que se impone que se respete dicho límite durante un período de referencia más largo, lo que supone una excepción al período de referencia para calcular la duración máxima del tiempo de trabajo semanal.

En cualquier caso, debe hacerse hincapié en que la «exclusión voluntaria» no permite establecer excepciones a disposiciones que no sean las recogidas en el artículo 6, incluidos los artículos referentes a los períodos de descanso mínimo. No permite establecer excepciones a los períodos de descanso mínimos o a los límites del trabajo nocturno, por ejemplo, y por tanto, existe un límite natural de su uso.

Como ya se indicó anteriormente, el artículo 22 especifica que el uso de la exclusión voluntaria está supeditado a «que se respeten los principios generales de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores», y prevé expresamente que incluso los trabajadores que hayan decidido excluirse voluntariamente puedan verse imposibilitados o limitados para sobrepasar la semana de 48 horas por la actuación de las autoridades competentes «por razones de seguridad y/o de salud de los trabajadores». Los límites precisos requeridos por razones de seguridad y de salud pueden depender de los hechos concretos y la naturaleza de las actividades en cuestión, pero podrían situarse muy por debajo del máximo teórico de 78 horas <sup>(287)</sup>.

#### D. Excepción específica para los trabajadores móviles y el trabajo off-shore

El artículo 20 establece lo siguiente:

«1. Lo dispuesto en los artículos 3, 4, 5 y 8 no se aplicará a los trabajadores móviles.

No obstante, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los trabajadores móviles tengan derecho a un descanso adecuado, salvo en las circunstancias previstas en las letras f) y g) del apartado 3 del artículo 17.

2. Siempre que se respeten los principios generales relativos a la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, y siempre que se recurra a la consulta de los interlocutores sociales implicados y se trate de fomentar todas las formas pertinentes de diálogo social, incluida la concertación si las partes así lo desean, los Estados miembros, por razones objetivas o técnicas o por razones relacionadas con la organización del trabajo, podrán ampliar el período de referencia al que se refiere la letra b) del artículo 16 a 12 meses para los trabajadores que realizan principalmente trabajo off-shore.

3. A más tardar el 1 de agosto de 2005, la Comisión, tras consultar a los Estados miembros y a los empresarios y trabajadores a nivel europeo, revisará el funcionamiento de las disposiciones relativas a los trabajadores off-shore desde el punto de vista de la salud y la seguridad con vistas a presentar, en caso necesario, las modificaciones apropiadas».

Esta disposición —y la siguiente, relativa a los trabajadores que ejercen su actividad a bordo de buques de pesca marítima— se introdujo cuando se modificó la Directiva a través de la Directiva 2000/34. La finalidad de la Directiva modificativa era aplicar todas las disposiciones de la Directiva a tantos trabajadores como fuese posible, incluidos los trabajadores no móviles, todos los trabajadores ferroviarios móviles y no móviles y los trabajadores off-shore; extender a determinados trabajadores móviles las disposiciones de la Directiva sobre las cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas y determinadas disposiciones en relación con el trabajo nocturno y el trabajo por turnos (incluidas las evaluaciones de la salud); y prever para estos trabajadores una garantía de descanso adecuado y un límite al número de

<sup>(287)</sup> Considerando solo los períodos de descanso diario y semanal, del total de 168 horas (24 horas × 7 días) que comprende una semana, los descansos diarios y semanales mínimos que impone la Directiva ya suman 90 horas de descanso de media (6 días × 11 horas de descanso diario + 24 horas de descanso semanal). En consecuencia, las horas de trabajo no podrían exceder de una media de 78 horas por semana, sin tener en cuenta las pausas y los posibles límites más estrictos aplicables en el caso del trabajo nocturno.

horas trabajadas anualmente. Esta última disposición también sería de aplicación para los trabajadores off-shore <sup>(288)</sup>. El texto resultante incluye, por tanto, a los trabajadores móviles y a los trabajadores off-shore en el ámbito de aplicación de la Directiva sobre el tiempo de trabajo, pero prevé excepciones específicas.

### 1. Trabajadores móviles

Si los trabajadores móviles no están incluidos en el ámbito de aplicación de una de las directivas sectoriales, como alternativa a las excepciones contempladas en el artículo 17, apartado 3, y en el artículo 18 (véase la parte B), la Directiva permite excluirlos de las normas relativas al descanso diario, las pausas, el descanso semanal y la duración del trabajo nocturno sin necesidad de descanso compensatorio equivalente o protección adecuada.

No obstante, la Directiva exige no solo el cumplimiento de los principios generales relativos a la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, sino también que los trabajadores tengan derecho a un «descanso adecuado» (véase el capítulo IV) salvo en caso de accidente o riesgo de accidente inminente. A pesar de la propuesta original de la Comisión <sup>(288)</sup>, el texto adoptado no permite excepciones adicionales al período de referencia para calcular la duración máxima del tiempo de trabajo semanal de los trabajadores móviles.

### 2. Trabajadores off-shore

En el caso de los trabajadores off-shore, los Estados miembros pueden recurrir a las excepciones previstas en el artículo 17, apartado 3, ya que pueden acogerse a ellas «las actividades laborales caracterizadas por un alejamiento entre el lugar de trabajo y el de residencia del trabajador, como el trabajo off-shore». En tales casos, los trabajadores siguen teniendo derecho a períodos de descanso compensatorio equivalentes o protección adecuada, tal como se describe en la parte B.

No obstante, además de estas excepciones y como excepción al artículo 19 sobre las excepciones al período de referencia para calcular la duración máxima del tiempo de trabajo semanal, el artículo 20 también permite un período de referencia de doce meses en el caso de los trabajadores que realizan principalmente trabajo off-shore. Los Estados miembros pueden fijar este período de referencia ampliado por razones objetivas o técnicas o por razones relacionadas con la organización del trabajo, a condición de que recurra a la consulta de los interlocutores sociales implicados y de que se respeten los principios generales relativos a la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores.

Este enfoque flexible a los períodos de descanso aplicables a los trabajadores off-shore tenía la finalidad de, en particular, permitir sistemas de turnos basados en 2 turnos x 12 horas x 14 días para continuar y dar el reconocimiento adecuado a la naturaleza internacional y estacional de los ritmos de trabajo del sector, permitiendo un cálculo anualizado de las horas de trabajo <sup>(289)</sup>. En 2006 se realizó una evaluación de estas disposiciones específicas y la conclusión fue que eran adecuadas para este sector <sup>(290)</sup>.

### E. Excepción específica para los trabajadores que ejercen su actividad a bordo de buques de pesca marítima

El artículo 21 dispone lo siguiente:

«1. Lo dispuesto en los artículos 3 a 6 y 8 no se aplicará a los trabajadores que ejerzan su actividad a bordo de buques de pesca marítima que enarboles pabellón de un Estado miembro.

No obstante, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que cualquier trabajador que ejerza su actividad a bordo de un buque de pesca marítima que enarbole pabellón de un Estado miembro tenga derecho al descanso adecuado y a que se limite el número de horas de trabajo a una media de 48 horas semanales calculadas sobre la base de un período de referencia que no podrá exceder de 12 meses.

<sup>(288)</sup> Exposición de motivos de la Comunicación de la Comisión sobre la organización del tiempo de trabajo en los sectores y las actividades excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva 93/104/CE de 23 de noviembre de 1993, 18 de noviembre de 1998, COM(1998)662 final, apartado 13.

<sup>(289)</sup> Libro Blanco sobre los sectores y las actividades excluidos del ámbito de aplicación de la directiva relativa a la ordenación del tiempo de trabajo, 15 de julio de 1997, COM(97)334, apartado 60.

<sup>(290)</sup> Informe de la Comisión sobre el funcionamiento de las disposiciones de la Directiva 2003/88/CE aplicables a los trabajadores off-shore, 22 de diciembre de 2006, COM(2006) 853 final.

2. Dentro de los límites establecidos en el párrafo segundo del apartado 1 y en los apartados 3 y 4, los Estados miembros, habida cuenta la necesidad de proteger la seguridad y la salud de dichos trabajadores, adoptarán las medidas necesarias para garantizar que,

- a) las horas de trabajo se limiten a un número máximo que no se deberá sobrepasar en un período de tiempo determinado, o
- b) se disfrute de un número mínimo de horas de descanso en un período de tiempo determinado.

El número máximo de horas de trabajo o el número mínimo de horas de descanso se establecerá mediante disposiciones legales, reglamentarias o administrativas o mediante convenios colectivos o acuerdos entre los interlocutores sociales.

3. Las horas de trabajo o descanso estarán sometidas a los límites siguientes:

a) el número máximo de horas de trabajo no excederá de:

- i) 14 horas por cada período de 24 horas, ni de
- ii) 72 horas por cada período de siete días,

o bien

b) el número mínimo de horas de descanso no será inferior a:

- i) 10 horas por cada período de 24 horas, ni de
- ii) 77 horas por cada período de siete días.

4. Las horas de descanso podrán dividirse en dos períodos como máximo, uno de los cuales será de al menos seis horas, y el intervalo entre períodos consecutivos de descanso no excederá de 14 horas.

5. De conformidad con los principios generales en materia de protección de la salud y la seguridad de los trabajadores, y por razones objetivas o técnicas, o por motivos relativos a la organización del trabajo, los Estados miembros podrán permitir excepciones, incluida la fijación de períodos de referencia, a los límites establecidos en el párrafo segundo del apartado 1 y en los apartados 3 y 4. Tales excepciones deberán ajustarse, en la medida de lo posible, a las normas establecidas, pero podrán tener en cuenta períodos de permiso más frecuentes o más largos o la concesión a los trabajadores de permisos compensatorios. Dichas excepciones se podrán establecer mediante alguna de estas modalidades:

- a) disposiciones legales, reglamentarias o administrativas, siempre que se consulte, cuando sea posible, a los representantes de los empresarios y los trabajadores interesados, y se realicen esfuerzos para fomentar todas las formas pertinentes de diálogo social; o
- b) convenios colectivos o acuerdos entre los interlocutores sociales.

6. El capitán de un buque de pesca marítima tendrá derecho a exigir a los trabajadores que ejerzan su actividad a bordo que trabajen cuantas horas sean necesarias para la seguridad inmediata del buque, de las personas a bordo del mismo o de su carga, o para socorrer a otros buques o personas que corran peligro en el mar.

7. Los Estados miembros podrán disponer que los trabajadores que ejerzan su actividad a bordo de buques de pesca marítima que, en virtud de la legislación o la práctica nacional, no estén autorizados a faenar durante un período específico del año civil superior a un mes, tomen sus vacaciones anuales con arreglo al artículo 7 dentro del período antes mencionado».

Al igual que los trabajadores móviles y off-shore, cuando los trabajadores que ejercen su actividad a bordo de buques de pesca marítima no estén incluidos en el ámbito de aplicación de disposiciones más específicas <sup>(291)</sup>, están sujetos a la Directiva sobre el tiempo de trabajo general, que también contiene disposiciones específicas para los trabajadores que ejercen su actividad a bordo de buques de pesca marítima que enarbolan pabellón de un Estado miembro.

El artículo 21 permite que los Estados miembros establezcan excepciones a las disposiciones relativas al descanso diario, a las pausas, a la duración máxima del tiempo de trabajo semanal y a la duración del trabajo nocturno en el caso de estos trabajadores.

<sup>(291)</sup> En particular de la Directiva 1999/63/CE. Dicha Directiva se aplica a los «marinos» o «gente de mar», es decir, «toda persona que esté empleada o contratada o que trabaje en cualquier puesto a bordo de un buque al que se aplique el presente Acuerdo», «que preste servicio a bordo de buques de navegación marítima, de propiedad pública o privada, registrados en el territorio de cualquier Estado miembro y que se dediquen normalmente a operaciones marítimas comerciales». Con respecto a uno de los criterios de aplicabilidad, la Directiva dispone que «en caso de que se planteen dudas a la hora de considerar, a efectos del presente Acuerdo, si un buque es de navegación marítima o si se dedica normalmente a operaciones marítimas comerciales, la cuestión deberá ser resuelta por la autoridad competente del Estado miembro, previa consulta con las organizaciones interesadas de armadores y de gente de mar».

No obstante, los Estados miembros deben adoptar medidas para garantizar que los trabajadores en cuestión tengan derecho a un «descanso adecuado» (véase el capítulo IV) y a que se limite el número de horas de trabajo a una media de 48 horas semanales calculadas sobre la base de un período de referencia que no puede exceder de 12 meses.

Además, los trabajadores afectados deben estar sujetos o bien a un número máximo de horas de trabajo o a un número mínimo de horas de descanso, para lo cual el artículo 21, apartado 3, establece unos límites de referencia. La Directiva establece asimismo que las horas de descanso pueden dividirse en dos períodos como máximo, que uno de ellos debe ser de al menos seis horas y que el intervalo entre períodos de descanso no debe exceder de 14 horas. Estas disposiciones son un reflejo de las recogidas en la Directiva 1999/63/CE.

Con todo, se permiten excepciones a estas disposiciones más permisivas mediante disposiciones legales, reglamentarias o convenios colectivos bajo dos condiciones: i) las excepciones deben ser conformes con los principios generales de protección de la salud y la seguridad; y ii) solo pueden concederse por razones objetivas o técnicas, o por motivos relativos a la organización del trabajo. En tales casos, las excepciones deben ajustarse, en la medida de lo posible, a las normas establecidas, aunque podrán traducirse en «períodos de permiso más frecuentes o más largos o la concesión a los trabajadores de permisos compensatorios».

Por otro lado, el capitán de un buque de pesca marítima ha de tener el derecho de suspender la aplicación de las normas relativas al tiempo de trabajo y los períodos de descanso mínimo para la seguridad inmediata del buque, de las personas a bordo del mismo o de su carga, o para socorrer a otros buques o personas que corran peligro en el mar.

El artículo 21, apartado 7, también permite que los Estados miembros dispongan que los trabajadores deban tomar sus vacaciones anuales dentro de un período específico del año civil, de un mes o más durante el cual el buque o buques no estén autorizados a faenar.

## X. CONCLUSIÓN

La Directiva sobre el tiempo de trabajo es un instrumento complejo. Su finalidad es proteger la salud y la seguridad de los trabajadores estableciendo disposiciones mínimas en materia de salud y seguridad para la ordenación del tiempo de trabajo y no debería supeditarse a consideraciones meramente económicas.

La Directiva constituye un instrumento flexible, ya que, como se ha mostrado en el presente documento, ofrece posibilidades para aplicar de manera flexible las principales normas que recoge, así como una serie de excepciones que permiten dar cabida a las especificidades de sectores concretos o determinadas categorías de trabajadores, al tiempo que se protege a los trabajadores frente a los perjuicios de jornadas excesivamente largas o un descanso inadecuado.

Conviene destacar que la Directiva sobre el tiempo de trabajo, al igual que todas las directivas de la UE, es vinculante para todos los Estados miembros, pero sus disposiciones deben ser transpuestas al Derecho nacional. Compete por ello principalmente a los Estados miembros de la Unión desarrollar sus marcos jurídicos para aplicar las normas de protección de la Directiva, incorporar según proceda los elementos de flexibilidad que ofrece o introducir disposiciones que sean más favorables para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores.

Habida cuenta de la compleja arquitectura de la Directiva, la finalidad de la presente Comunicación es ofrecer tanta orientación como sea posible sobre la interpretación de la Directiva, basándose en primer lugar, y sobre todo, en la jurisprudencia al respecto. No pretende crear normas nuevas, y los elementos incluidos en la misma, por tanto, siguen estando sujetos a cambios ulteriores y complementos por parte del Tribunal.

---