



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. GIOVANNI PITRUZZELLA
presentadas el 6 de octubre de 2020¹

Asunto C-580/19

RJ
contra
Stadt Offenbach am Main

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgericht Darmstadt (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Darmstadt, Alemania)]

«Procedimiento prejudicial — Protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores — Ordenación del tiempo de trabajo — Conceptos de tiempo de trabajo y de período de descanso — Bomberos profesionales — Servicio en régimen de disponibilidad sin que el empresario haya establecido un lugar de permanencia determinado»

1. ¿En qué circunstancias puede considerarse tiempo de trabajo el período durante el cual un trabajador permanece en situación de disponibilidad?
2. El concepto de tiempo de trabajo recogido en la Directiva 2003/88/CE² ¿puede llegar a comprender aquellas circunstancias en las que el trabajador, aun no estando «en el trabajo», se encuentra en una situación que no le permite disfrutar de un descanso efectivo? ¿Cuáles son las características de un «descanso efectivo» conforme a los objetivos de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores establecidos en la citada Directiva?
3. ¿Existen «zonas grises» en las que el trabajador no está en tiempo de trabajo, pero tampoco en período de descanso?
4. Estas son las preguntas que suscita el asunto que nos ocupa y que, examinado juntamente con el asunto C-344/19, brinda al Tribunal de Justicia la oportunidad de abordar la cuestión de la calificación jurídica de los períodos de guardia y de disponibilidad a la luz de la Directiva 2003/88.
5. El Tribunal de Justicia ya se ha pronunciado en varias ocasiones sobre este tema, pero, a la luz de las particularidades del caso concreto (inexistencia de obligación del trabajador de estar físicamente en un lugar establecido por el empresario, breve plazo de reacción a las llamadas y algunas obligaciones adicionales impuestas por las características del trabajo), en el presente asunto resulta preciso volver a examinar los principios desarrollados hasta el momento para analizar su posible evolución.

¹ Lengua original: italiano.

² 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 2003, L 299, p. 9).

6. Más concretamente, se trata de determinar si los períodos de guardia, en los que el trabajador está obligado a estar localizable en todo momento y eventualmente a intervenir en un plazo de veinte minutos, deben considerarse tiempo de trabajo o período de descanso en el sentido del artículo 2 de la Directiva 2003/88.

7. A efectos de lo anterior debe tenerse en cuenta en particular que, en caso de llamada, el recurrente, bombero de profesión, debía llegar en ese limitado plazo de reacción al término municipal en el que prestaba servicios, con el uniforme de trabajo y con el vehículo de emergencia.

I. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

8. Según el considerando 5 de la Directiva 2003/88:

«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. En este contexto, es conveniente establecer, asimismo, un límite máximo de duración de la semana de trabajo.»

9. El artículo 2 de la Directiva 2003/88 establece lo siguiente:

«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;

[...]

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.»

B. Derecho alemán

10. El anexo del Verordnung über die Organisation, Mindeststärke und Ausrüstung der öffentlichen Feuerwehren (Reglamento de organización, dotación mínima y equipamiento de los cuerpos de bomberos), de 17 de diciembre de 2003, dispone lo siguiente:

«Por lo general, las dotaciones de nivel 2, incluido el personal necesario para ello, intervendrán en el plazo de veinte minutos desde la alarma en el lugar de intervención [...]».

11. A tenor de la Einsatzdienstverfügung der Feuerwehr Offenbach (Circular operativa de los cuerpos públicos de bomberos de la ciudad de Offenbach del Meno), en su versión de 18 de junio de 2018, el funcionario que preste un servicio «Beamter vom Einsatzleitdienst» (en lo sucesivo, «servicio “BvE”») debe acudir inmediatamente al lugar de la intervención, haciendo uso de las excepciones a las normas de tráfico de aplicación general y del derecho de preferencia que le asisten.

12. En lo que respecta a las obligaciones que incumben al funcionario que efectúa un servicio «BvE», la mencionada circular dispone específicamente en la página 6:

«A lo largo de toda la duración del servicio “BvE”, el funcionario debe estar disponible y encontrarse en un lugar que le permita respetar un tiempo de intervención de veinte minutos. Se considerará que esa regla se cumple cuando, haciendo uso de las excepciones a las normas de tráfico de aplicación general y de los derechos de preferencia que le asisten, el tiempo necesario para realizar el trayecto entre el lugar en el que se encuentre y el término municipal de la ciudad de Offenbach del Meno sea inferior o igual a veinte minutos. Este período se aplica en caso de tráfico de densidad media y condiciones viarias y meteorológicas normales.»

II. Hechos, litigio principal y cuestión prejudicial

13. RJ, demandante en el litigio principal, es funcionario y desempeña sus funciones como bombero del cuerpo de bomberos de Offenbach del Meno.

14. Además de sus funciones ordinarias, con arreglo a la normativa aplicable al cuerpo de bomberos de Offenbach del Meno y en su condición de jefe de grupo, el demandante debe realizar periódicamente el llamado servicio «BvE» (en lo sucesivo, «disponibilidad»).

15. Durante ese servicio, RJ está obligado a permanecer siempre localizable y a tener preparado y disponible su uniforme de trabajo y el vehículo de intervención urgente facilitado por su empresario. Debe responder a las llamadas que reciba en las que se le informe de los incidentes respecto de los cuales debe tomar decisiones. En determinadas situaciones debe incorporarse a la unidad operativa o a su puesto de trabajo. Mientras realiza un servicio de disponibilidad, el demandante debe elegir el lugar en el que se encuentre de forma que, en caso necesario, pueda llegar al término municipal de Offenbach del Meno en uniforme y con el vehículo de intervención urgente en veinte minutos.

16. Entre semana, el período de disponibilidad está comprendido entre las 17.00 y las 7.00 del día siguiente, mientras que los fines de semana, transcurre entre las 17.00 del viernes hasta las 7.00 del lunes y puede suceder que se encadene con una semana de 42 horas de trabajo.

17. En promedio, el demandante ha prestado servicios en régimen de disponibilidad de fin de semana entre 10 y 15 veces al año. Entre el 1 de enero de 2013 y el 31 de diciembre de 2015, el demandante realizó un total de 126 períodos de disponibilidad, durante los cuales se vio obligado a atender alertas o a intervenir físicamente 20 veces.

18. RJ solicitó que los períodos en los que había estado en situación de disponibilidad se reconocieran como tiempo de trabajo y le fueran retribuidos. El empresario rechazó dichas solicitudes mediante decisión del 6 de agosto de 2014 al entender, en cambio, que ese servicio no podía considerarse en ningún caso tiempo de trabajo.

19. El 31 de julio de 2015, RJ interpuso un recurso ante el órgano jurisdiccional remitente en el que sostenía que los períodos de guardia también pueden considerarse tiempo de trabajo cuando, a pesar de que el trabajador no esté obligado a encontrarse físicamente en un lugar determinado por el empresario, este último fija un plazo muy breve en el que el trabajador debe incorporarse al trabajo. En el presente asunto, RJ sostiene que, en caso de aviso, para poder respetar el plazo de veinte minutos, debería abandonar inmediatamente su domicilio, de manera que no puede emprender ninguna actividad que no pueda ser interrumpida. Además, fuera de su domicilio, solo puede dedicarse a actividades que le permitan permanecer muy cerca de su vehículo. Por lo tanto, durante el período de disponibilidad, está sujeto a muchas restricciones a la hora de poder elegir libremente las actividades a las que dedicarse, en particular con sus hijos.

20. Según el empresario, en cambio, el servicio «BvE» no puede considerarse tiempo de trabajo porque no se obliga a RJ a estar disponible en un lugar establecido por el empresario ajeno al ámbito de su vida privada. El plazo de veinte minutos de que dispone el demandante para llegar al término municipal ofrece a RJ un radio adecuado para poder desplazarse libremente, máxime teniendo en cuenta que los vehículos de intervención urgente se benefician de ciertas excepciones a las normas de tráfico de aplicación general cuando circulan con las señales de alarma.

21. Con carácter preliminar, el órgano jurisdiccional remitente considera que, conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, por un lado, las actividades desempeñadas por las fuerzas de intervención de un cuerpo estatal de bomberos están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/88³ y, por otro, las cuestiones relativas a la retribución de las guardias no están incluidas en cambio en el ámbito de aplicación de la citada Directiva.⁴

22. Sin embargo, estima que la cuestión relativa a la calificación del servicio en régimen de disponibilidad como tiempo de trabajo a efectos de la Directiva 2003/88 es determinante para resolver el litigio pendiente. En efecto, con arreglo al Derecho nacional, el empresario de RJ únicamente estará obligado a retribuir el servicio en régimen de disponibilidad conforme solicita por el demandante en caso de que haya desarrollado actividades que pueden considerarse tiempo de trabajo que excedan de la duración máxima de trabajo semanal permitida por la Directiva 2003/88. Además, la pretensión del demandante de que los servicios en régimen de disponibilidad sean considerados tiempo de trabajo no tiene por finalidad obtener una retribución eventualmente diferente sino evitar que RJ deba trabajar en el futuro más allá de la duración máxima de trabajo admitida por el Derecho de la Unión.

23. En lo que respecta a la primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente señala que, hasta el momento, el Tribunal de Justicia únicamente ha considerado que las guardias estaban comprendidas en el tiempo de trabajo cuando el trabajador estaba obligado a encontrarse físicamente en el lugar determinado por el empresario.

24. Sin embargo, subraya que en la sentencia Matzak⁵ el Tribunal de Justicia estimó que la guardia realizada por un trabajador en su propio domicilio debía calificarse como tiempo de trabajo basándose, por un lado, en la circunstancia de que el trabajador estaba obligado a permanecer físicamente en un lugar determinado por el empresario (en este caso, su domicilio) y, por otro, en las limitaciones de las posibilidades del trabajador de dedicarse a sus intereses personales y sociales derivadas de la necesidad de presentarse en el lugar de trabajo en 8 minutos.

25. En opinión del órgano jurisdiccional remitente, las consideraciones formuladas por el Tribunal de Justicia en el asunto en que recayó la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82) no excluyen que también puedan considerarse tiempo de trabajo períodos de guardia como los controvertidos en el presente asunto, durante los cuales, aunque el empresario no impone al trabajador un lugar exacto de permanencia, este queda sujeto a importantes limitaciones a la hora de elegir su paradero y organizar su tiempo libre. Así ocurre, por ejemplo, cuando —como sucede en el presente asunto— el empresario, imponiendo un plazo muy breve para incorporarse al trabajo, establece un ámbito geográfico dentro del que el trabajador debe encontrarse físicamente, limitando así su libertad para elegir el lugar en el que debe encontrarse y las actividades de ocio a las que dedicarse.

3 Auto de 14 de julio de 2005, Personalrat der Feuerwehr Hamburg (C-52/04, EU:C:2005:467), apartado 52.

4 Sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), apartado 24 y jurisprudencia citada.

5 Sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82).

26. Según el órgano jurisdiccional remitente, dicha afirmación se ve confirmada por las conclusiones presentadas por la Abogada General en el asunto en que recayó la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82) dado que esta parece haber entendido el fondo de ese asunto no en el sentido de que el bombero del que allí se trataba estuviese obligado a permanecer en su domicilio, sino simplemente a asegurarse de poder llegar a su centro de trabajo en ocho minutos.

27. El órgano jurisdiccional remitente cita además el apartado 63 de la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), y el apartado 66 del auto Grigore,⁶ de los que se desprende que la calidad del tiempo de que dispone el trabajador es un elemento pertinente para determinar si el período en situación de disponibilidad debe considerarse tiempo de trabajo.

28. Destaca asimismo que el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral, Alemania) consideró que el período durante el cual el trabajador se encuentra en situación de disponibilidad constituye tiempo de trabajo cuando el trabajador está obligado a incorporarse al trabajo en un tiempo igual a veinte minutos, al margen de que el empresario haya determinado o no un lugar específico en el que el trabajador debe permanecer físicamente durante ese período. En efecto, el factor decisivo es la limitación de la libertad del trabajador de elegir su paradero y la configuración de su tiempo libre a causa del estrecho margen de tiempo impuesto por el empresario.

29. Según el órgano jurisdiccional nacional, sería discriminatorio excluir las guardias del tiempo de trabajo por el único motivo de que el empresario no haya previsto un lugar específico en el que el trabajador debe permanecer físicamente por cuanto para este último la obligación de llegar a un lugar concreto (en el presente asunto, el término municipal de la ciudad de Offenbach del Meno) en un plazo de veinte minutos, con su uniforme y con el vehículo de intervención urgente, puede tener, en lo que respecta a la configuración de su tiempo libre, un efecto que, en definitiva, es tan restrictivo como el que se deriva de la imposición por parte del empresario de la obligación de permanecer en un lugar específico. Insiste además en que, al fijar un plazo de intervención breve al trabajador, el empresario también le impone de forma indirecta el lugar en el que debe permanecer físicamente, limitando así de forma sustancial sus posibilidades de llevar su vida privada como le parezca oportuno.

30. El órgano jurisdiccional remitente entiende igualmente que, en lo que atañe a la cuestión de la definición del concepto de tiempo de trabajo, conviene tener en cuenta que, a la luz de la digitalización del trabajo y de la existencia del teletrabajo, el aspecto relativo a la imposición por parte del empresario de un lugar de concreto en el que el trabajador deba encontrarse debería desempeñar una función secundaria a la hora de definir el citado concepto.

31. En cuanto a la segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente recuerda que el criterio utilizado por el Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Alemania) para determinar si las guardias están comprendidas en el tiempo de trabajo guarda relación con la previsibilidad, de acuerdo con la experiencia, de que el trabajador reciba una llamada que le obligue a incorporarse al servicio. En este contexto, lo determinante es la frecuencia con la que el trabajador deba esperar que le llamen durante una guardia y, por consiguiente, cuando ese período únicamente se vea interrumpido de forma esporádica por una necesidad de intervención, no constituirá tiempo de trabajo.

32. En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial, el tribunal remitente se pregunta, pues, si para calificar de tiempo de trabajo las guardias en las que no se debe permanecer ni en el lugar de trabajo ni necesariamente en el domicilio, pero que, debido a sus demás características, implican restricciones considerables para la configuración del tiempo libre de los trabajadores, puede tener alguna relevancia la frecuencia de las llamadas que se reciben.

⁶ Auto de 4 de marzo de 2011, Grigore (C-258/10, no publicado, EU:C:2011:122).

33. En esas circunstancias, el Verwaltungsgericht Darmstadt (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Darmstadt, Alemania) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) ¿Debe interpretarse el artículo 2 de la Directiva 2003/88/CE en el sentido de que los períodos de guardia durante los cuales el trabajador está obligado a presentarse “con el vehículo de intervención urgente en un plazo de veinte minutos dentro del término municipal de su lugar de trabajo con el uniforme de intervención” deben ser considerados tiempo de trabajo si, pese a no haber fijado el empresario al trabajador el lugar en que ha de permanecer, se le restringen considerablemente su elección de paradero y sus posibilidades de dedicarse a sus intereses personales y sociales?
- 2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial, ¿debe interpretarse el artículo 2 de la Directiva 2003/88, en una situación como la de la primera cuestión prejudicial, en el sentido de que en la definición del concepto de “tiempo de trabajo” se ha de considerar también si —y en qué medida— durante una guardia de disponibilidad en un lugar no fijado por el empresario es previsible contar con llamamientos periódicos al servicio?»

III. Análisis jurídico

A. Observaciones preliminares

1. Sobre la admisibilidad

34. La Directiva 2003/88, cuya base es el artículo 153 TFUE, apartado 2, se limita a regular determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo a fin de garantizar la protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores y no es aplicable, de conformidad con el apartado 5 del citado artículo, a la cuestión de las retribuciones de los trabajadores comprendidos en su ámbito de aplicación, a excepción del supuesto particular relativo a las vacaciones anuales retribuidas, mencionado en el artículo 7, apartado 1, de esa misma Directiva.⁷ Por consiguiente, la citada Directiva no se aplica, en principio a la retribución de los trabajadores.

35. El hecho de que el objeto del litigio principal sea la solicitud de que se retribuyan como tiempo de trabajo las horas de disponibilidad continuada, no implica que no proceda responder a las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia en el presente asunto.

36. En efecto, de la resolución de remisión se desprende que el órgano jurisdiccional nacional desea que se aclare la interpretación del artículo 2 de la Directiva 2003/88, interpretación que dicho tribunal considera necesaria para resolver el litigio del que conoce. La circunstancia de que el citado litigio, *in fine*, se refiera a una cuestión de retribución carece de pertinencia en este contexto, puesto que corresponde al órgano jurisdiccional nacional y no al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre esta cuestión en el marco del litigio principal.⁸

37. Por tanto, considero que procede declarar la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente.

⁷ Véase la reciente sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), apartados 23 y 24, y la sentencia anterior de 26 de julio de 2017, Hälvä y otros (C-175/16, EU:C:2017:617), apartado 25 y jurisprudencia citada.

⁸ Véase la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), apartado 26.

B. Finalidad de la Directiva, concepto de tiempo de trabajo y de guardia

38. La Directiva 2003/88 tiene por objeto establecer disposiciones mínimas destinadas a mejorar la protección de la seguridad y de la salud en el trabajo, objetivo que ha de lograrse, en particular, mediante la aproximación de las normas nacionales relativas a la duración del tiempo de trabajo.⁹

39. Esta aspiración es un elemento clave en la construcción del Derecho social europeo. Tras fijar, sobre la base del artículo 153 TFUE, los principios generales para la protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores en la 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 1989, L 183, p. 1), el legislador ha dado una forma concreta a esas directrices a través de una serie de directivas específicas. Entre ellas se encuentra precisamente la Directiva 2003/88 que ha codificado la anterior Directiva 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DO 1993, L 307, p. 18).¹⁰

40. Para alcanzar dichos objetivos, las disposiciones de la Directiva 2003/88 establecen períodos mínimos de descanso diario y semanal, y un límite máximo de 48 horas de duración media de la semana laboral, incluidas las horas extraordinarias.

41. Mediante las disposiciones citadas se aplica el artículo 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que, tras reconocer en su apartado 1 que «todo trabajador tiene derecho a trabajar en condiciones que respeten su salud, su seguridad y su dignidad», dispone en su apartado 2 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». Este derecho está directamente relacionado con el respeto de la dignidad humana, objeto de una protección más amplia en el capítulo I de la Carta.¹¹

42. Este es el marco sistemático en el que el Tribunal de Justicia ha afirmado que las disposiciones de la Directiva 2003/88 constituyen normas de Derecho social de la Unión de especial importancia, de las que debe disfrutar todo trabajador como disposiciones mínimas necesarias para garantizar la protección de su seguridad y su salud,¹² protección que no responde únicamente al interés individual del trabajador, sino también al interés de su empresario y al interés general.¹³

43. Una primera consecuencia que, a mi juicio, puede extraerse del vínculo instrumental entre la Directiva 2003/88 y los derechos sociales fundamentales reconocidos por la Carta es que la interpretación de la Directiva 2003/88 y la determinación de su ámbito de aplicación deben permitir el disfrute pleno y efectivo de los derechos subjetivos que reconoce a los trabajadores, lo que implica que se deba eliminar cualquier obstáculo que en la práctica pueda limitar o menoscabar tal disfrute.¹⁴

⁹ Véanse, en ese sentido, las sentencias de 9 de noviembre de 2017, *Maio Marques da Rosa* (C-306/16, EU:C:2017:844), apartado 45, y de 10 de septiembre de 2015, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras* (C-266/14, EU:C:2015:578), apartado 23.

¹⁰ En efecto, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia es unánime al afirmar que dado que los artículos 1 a 8 de la Directiva 2003/88 están redactados en términos sustancialmente idénticos a los de los artículos 1 a 8 de la Directiva 93/104, en su versión modificada por la Directiva 2000/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 2000 (DO 2000, L 195, p. 41), la interpretación de estos últimos realizada por el Tribunal de Justicia es extrapolable a los artículos antes mencionados de la Directiva 2003/88. Véanse, entre la abundante jurisprudencia existente, la sentencia de 21 de febrero de 2018, *Matzak* (C-518/15, EU:C:2018:82), apartado 32, y el auto de 4 de marzo de 2011, *Grigore* (C-258/10, no publicado, EU:C:2011:122), apartado 39 y jurisprudencia citada.

¹¹ Véanse, en ese sentido, asimismo, las conclusiones del Abogado General Tanchev presentadas en el asunto *King* (C-214/16, EU:C:2017:439), punto 36.

¹² Sentencias de 10 de septiembre de 2015, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras* (C-266/14, EU:C:2015:578), apartado 24; de 1 de diciembre de 2005, *Dellas y otros* (C-14/04, EU:C:2005:728), apartado 49 y jurisprudencia citada, y auto de 4 de marzo de 2011, *Grigore* (C-258/10, no publicado, EU:C:2011:122), apartado 41.

¹³ Véanse las conclusiones del Abogado General Bot presentadas en el asunto *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften* (C-684/16, EU:C:2018:338), punto 52.

¹⁴ Véanse mis conclusiones presentadas en el asunto *Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO)* (C-55/18, EU:C:2019:87), punto 39.

44. Con tal fin, al interpretar y aplicar la Directiva 2003/88 ha de tenerse en cuenta que, como el Tribunal de Justicia ha señalado en reiteradas ocasiones, el trabajador es la parte débil de la relación laboral, de modo que es necesario impedir que el empresario pueda imponerle una restricción de sus derechos.¹⁵

45. Sentado lo anterior, el objetivo de protección ha sido el faro que ha guiado al Tribunal de Justicia a la hora de interpretar la Directiva 2003/88.

46. Hallamos un claro y significativo ejemplo de la interpretación teleológica adoptada por el Tribunal de Justicia en la lectura que este ha hecho de las definiciones de «tiempo de trabajo» y de «período de descanso», lectura que ha trastocado los equilibrios normativos de numerosos Estados miembros.¹⁶

47. La Directiva, al definir el concepto de *tiempo de trabajo*, necesario para aplicar las medidas de protección que prevé, se refiere efectivamente a «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*¹⁷ [...]». Inversamente, por *período de descanso* se entiende «todo período que no sea tiempo de trabajo» (artículo 2, puntos 1 y 2).

48. Como ya ha señalado en diversas ocasiones el Tribunal de Justicia, los conceptos de «tiempo de trabajo» y de «período de descanso», en el sentido de la Directiva 2003/88, constituyen conceptos de Derecho de la Unión 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.¹⁸ Por tanto «no deben interpretarse en función de las disposiciones de las diferentes normativas de los Estados miembros [...]. Solo 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. [...] La circunstancia de que la definición del concepto de tiempo de trabajo haga referencia a las “legislaciones y/o prácticas nacionales” no significa que los Estados miembros puedan determinar unilateralmente el alcance de este concepto. Dichos Estados tampoco pueden someter a condición alguna el derecho de los trabajadores a que los períodos de trabajo y, correlativamente, los de descanso sean tomados debidamente en cuenta, pues tal derecho resulta directamente de las disposiciones de esta Directiva. Cualquier otra interpretación haría peligrar el objetivo de la Directiva 93/104¹⁹ de armonizar la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores mediante disposiciones mínimas».²⁰

49. Así, el Tribunal de Justicia adopta un planteamiento claramente binario: el tiempo del trabajador o es de trabajo o es de descanso.

15 Véase la sentencia de 25 de noviembre de 2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717), apartado 80 y jurisprudencia citada. Véase también la sentencia de 6 de noviembre de 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874), apartado 41.

16 Véase en la doctrina, en este sentido, Leccese, V., «Directive 2003/88/EC concerning certain aspects of the organisation of working time», E. Ales, M. Bell, O. Deinert, S. Robin-Olivier (a cargo de), en *International and European Labour Law. Article-by-Article Commentary*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2018, pp. 1285 a 1332, en particular p. 1291.

17 El subrayado es mío.

18 Véanse las sentencias de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), apartado 62, y de 10 de septiembre de 2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras (C-266/14, EU:C:2015:578), apartado 27.

19 Como ya se ha indicado anteriormente, dicho objetivo es el mismo que el de la Directiva 2003/88 para la que siguen siendo válidas las anteriores interpretaciones del Tribunal de Justicia de las disposiciones de la Directiva anteriormente en vigor.

20 Véase la sentencia de 9 de septiembre de 2003, Jaeger (C-151/02, EU:C:2003:437), apartados 58 y 59.

50. En efecto, los conceptos de «tiempo de trabajo» y «período de descanso», «se excluyen mutuamente». ²¹ En el estado actual del Derecho de la Unión, «el tiempo de guardia que un trabajador pasa en el marco de las actividades que realiza para su empresario debe calificarse, bien de “tiempo de trabajo”, bien de “período de descanso”». ²²

51. La doctrina ha sostenido que «la ventaja de este sistema binario es su simplicidad pero no está exento de inconvenientes». ²³ En efecto, se ha afirmado entre otras cosas que durante el período en el que el trabajador se encuentra en situación de disponibilidad, aunque no realice ningún trabajo, su libertad de movimiento, la calidad de su descanso, la posibilidad de dedicarse a sus propios intereses se ve limitada, aunque no completamente excluida. Si se califica el período en el que el trabajador se encuentra en situación de disponibilidad como tiempo de descanso es posible que el trabajador esté sistemáticamente en situación de disponibilidad entre dos jornadas de trabajo.

52. Sobre esta cuestión se ha desarrollado un amplio debate en la doctrina en relación con la posibilidad de identificar un *tertium genus* entre tiempo de trabajo y de descanso. ²⁴

53. En la situación actual, aun comprendiendo las necesidades que fundamentan las propuestas de superar la rígida dicotomía existente, ²⁵ desde mi punto de vista tal superación solo puede ser obra del legislador europeo.

54. A este respecto procede señalar que, en la eventual introducción de una «zona gris» entre trabajo y descanso, ²⁶ atisbo algún riesgo en términos de aplicación concreta en todos los países y, por consiguiente, en lo que respecta a la seguridad jurídica.

55. En cualquier caso, en mi opinión resultaría muy difícil superar este planteamiento por la vía interpretativa en presencia de un texto normativo claro e inequívoco: todo período no comprendido en el tiempo de trabajo es un período de descanso. ²⁷

21 Véanse las sentencias de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), apartado 55; de 3 de octubre de 2000, Simap (C-303/98, EU:C:2000:528), apartado 47, y de 10 de septiembre de 2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras (C-266/14, EU:C:2015:578), apartado 26.

22 Véase la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), apartado 55.

23 Kéfer, K. y Clesse, J., «Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos», *Revue de la Faculté de droit de l'Université Liège*, 2006, p. 161.

24 Véase, Supiot, A. «Alla ricerca della concordanza dei tempi (le disavventure europee del “tempo di lavoro”)», en *Lav. dir.*, 1997, pp. 15 y ss. En cuanto a la doctrina italiana véase, Ichino P., «L'orario de lavoro e i riposi. Artt. 2107-2109», Schlesinger, P. (colección dirigida por), en *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè Editore, Milán, 1987, p. 27. Véase, para una publicación más reciente, Ray, J.-E., «Les astreintes, un temps du troisième type», en *Dr. soc.* (F), 1999, p. 250, y Barthelemy, J., «Temps de travail et de repos: l'apport du droit communautaire», en *Dr. soc.* (F), 2001, p. 78.

25 Véase, Mitrus, L., «Potential implications of the Matzak judgement (quality of rest time, right to disconnect)», *European Labour Law Journal*, 2019, p. 393, según el cual «la relación binaria entre “tiempo de trabajo” y “período de descanso” no siempre satisface las exigencias del actual mercado de trabajo».

26 Todas las partes que intervinieron en la vista se mostraron contrarias a introducir un *tertium genus* entre trabajo y descanso.

27 El único instrumento ajeno a los fines de la Directiva 2003/88 que los legisladores nacionales pueden utilizar para flexibilizar aún más el concepto de tiempo de trabajo, compensando las limitaciones que se imponen al trabajador durante el período en el que se encuentra en situación de disponibilidad continuada, es de carácter retributivo. En efecto, el Tribunal de Justicia ha reafirmado el principio de que la legislación nacional puede prever retribuciones diferenciadas para remunerar los supuestos en los que el trabajador se encuentra en situación de disponibilidad. Véase la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), apartado 52, que establece que «el artículo 2 de la Directiva 2003/88 debe interpretarse en el sentido de que no obliga a los Estados miembros a determinar la retribución de períodos de guardia domiciliaria como los controvertidos en el litigio principal en función de la calificación de estos períodos como “tiempo de trabajo” y “períodos de descanso”». Véase el auto de 4 de marzo de 2011, Grigore (C-258/10, no publicado, EU:C:2011:122), apartado 84, en el que se afirma que «la Directiva 2003/88 debe interpretarse en el sentido de que la obligación del empleador de abonar los salarios y los complementos económicos que puedan asimilarse a los salarios por el período durante el cual el agente forestal debe garantizar la vigilancia de la parcela forestal de la que es responsable no queda sujeta a lo dispuesto por esta Directiva, sino a las disposiciones pertinentes de Derecho nacional».

56. En lo que respecta a los elementos que caracterizan el concepto de tiempo de trabajo, recogidos en el artículo 2 de la Directiva 2003/88, pueden sintetizarse en: 1) un criterio espacial (encontrarse en el puesto de trabajo); 2) un criterio de autoridad (estar a disposición del empresario) y 3) un criterio profesional (estar ejerciendo su actividad o sus funciones).²⁸

57. Como veremos más adelante, el Tribunal de Justicia, al adoptar un enfoque interpretativo teleológico, se ha visto obligado a apartarse de una interpretación literal de esa disposición de la Directiva.²⁹

58. En efecto, en las sentencias sobre guardias, el Tribunal de Justicia ha seguido una línea evolutiva coherente para ofrecer un marco interpretativo sólido de los conceptos de tiempo de trabajo y descanso, con el fin de adscribir en uno u otro concepto los períodos en que los trabajadores se encuentran en esa situación particular.

59. Desde sus primeras sentencias sobre este tema,³⁰ el Tribunal de Justicia ha distinguido entre: 1) guardias presenciales en el lugar de trabajo (guardias en el lugar de trabajo) y 2) guardias en las que los trabajadores deben estar permanentemente localizables sin estar, no obstante, obligados a permanecer en el lugar de trabajo (períodos de disponibilidad continuada).

60. El primer supuesto no genera problemas de interpretación particulares, pues actualmente es pacífico que un trabajador al que se le obliga a estar presente y disponible en el lugar de trabajo para prestar sus servicios profesionales está ejerciendo sus funciones y, por tanto, en tiempo de trabajo,³¹ incluso durante el tiempo en el que no efectúa de forma concreta ninguna prestación profesional.

61. El segundo supuesto, en el que se inscribe la situación objeto del litigio principal, es sin duda más complejo desde el punto de vista interpretativo.

62. En efecto, en relación con los períodos de disponibilidad, el Tribunal de Justicia ha establecido principios diferentes, debido también a las cuestiones prejudiciales planteadas, que pueden reconducirse coherentemente al planteamiento teleológico antes citado.

63. El punto de partida es la sentencia de 3 de octubre de 2000, Simap (C-303/98, EU:C:2000:528), relativa a médicos de equipos de atención primaria de guardia en un centro sanitario que debían estar presentes en su lugar de trabajo parte del tiempo y el resto simplemente «localizables».

64. En lo que respecta a la segunda situación, aun estando a disposición de su empresario al tener que estar localizables, los médicos podían gestionar su tiempo más libremente y dedicarse a sus aficiones. Por consiguiente, ese período estaba comprendido en la categoría de «período de descanso» a excepción del tiempo efectivamente dedicado a prestar servicios a raíz de la llamada.

65. El asunto en que recayó la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82)³² se distingue de aquel en el que se dictó la sentencia de 3 de octubre de 2000, Simap (C-303/98, EU:C:2000:528) en que el trabajador no se encontraba *en su lugar de trabajo* para atender *de forma inmediata* una llamada, sino que estaba en *un lugar determinado por el empresario*³³ (en este caso, el domicilio del trabajador) con obligación de atender la llamada en *no más de ocho minutos*.

28 Véanse las conclusiones del Abogado General Bot presentadas en el asunto Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras (C-266/14, EU:C:2015:391), punto 31 y la doctrina citada en la nota 12.

29 La Comisión ha manifestado la misma opinión en el apartado 40 de sus observaciones escritas.

30 Véase la sentencia de 3 de octubre de 2000, Simap (C-303/98, EU:C:2000:528), apartados 48 a 50.

31 Véase la sentencia de 3 de octubre de 2000, Simap (C-303/98, EU:C:2000:528), apartado 48.

32 Relativo, como es sabido, al servicio de guardia localizada de un bombero voluntario que, durante el período en el que se encontraba de guardia localizada estaba obligado a permanecer en su domicilio a la espera de recibir llamadas a las que debía responder, so pena de sanciones disciplinarias, desplazándose al parque de bomberos en un plazo de ocho minutos, listo con su indumentaria de trabajo.

33 El subrayado es mío.

66. En esencia, el Tribunal de Justicia estimó que guardias localizadas como las realizadas por el Sr. Matzak debían ser consideradas íntegramente tiempo de trabajo en la medida en que, pese a no llevarse a cabo en el lugar de trabajo, estaban sujetas a restricciones desde el punto de vista geográfico (localización en un lugar determinado por el empresario) y temporal (obligación de desplazarse a su puesto de trabajo en un plazo de tiempo muy limitado tras recibir una llamada) que limitan de manera muy significativa la libertad del trabajador de dedicarse, en los períodos de descanso, a sus intereses personales y sociales.

67. El Tribunal de Justicia consideró equiparable encontrarse en «un lugar determinado por el empresario» y encontrarse «en el lugar de trabajo» a la luz del hecho de que la respuesta a la llamada debía efectuarse en un plazo tan breve que prácticamente era «inmediatamente».

68. Por consiguiente, como ya había hecho en relación con las guardias presenciales en el lugar de trabajo,³⁴ el Tribunal de Justicia dedujo de la concurrencia de dos elementos del concepto de tiempo de trabajo la existencia del tercero: el hecho de estar presente en un lugar determinado por el empresario y la circunstancia de estar a su disposición para prestar sus servicios profesionales implican asimismo el ejercicio de su actividad profesional, siempre que el tiempo de respuesta a la llamada sea particularmente breve.

69. Así pues, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia puede deducirse que para poder considerar tiempo de trabajo los períodos de disponibilidad continuada deben concurrir tres requisitos: 1) que el trabajador esté presente en un lugar determinado por el empresario; 2) que el trabajador esté a disposición del empresario para responder a la llamada, y 3) que el plazo de reacción a la llamada sea particularmente breve.

70. En el presente asunto se solicita al Tribunal de Justicia que determine si, a la luz del planteamiento interpretativo teleológico de la Directiva 2003/88 ya mencionado en varias ocasiones, es imprescindible que concurren esos elementos en todo caso para poder calificar de tiempo de trabajo el período de disponibilidad y si esos requisitos deben apreciarse en el caso concreto a la luz de las obligaciones que pesan sobre el trabajador, para determinar si pueden obstaculizar sus posibilidades efectivas de dedicarse a sus intereses personales durante el período de descanso.

C. Sobre las cuestiones prejudiciales: obligaciones impuestas por el empresario y descanso efectivo

71. Mediante sus dos cuestiones prejudiciales, el órgano jurisdiccional nacional pregunta, en esencia, si el artículo 2, puntos 1 y 2, de la Directiva 2003/88 debe interpretarse en el sentido de que la guardia que se impone al trabajador en las circunstancias del presente asunto debe calificarse de «tiempo de trabajo» o, por el contrario, de «período de descanso» en el sentido de las definiciones de la citada Directiva.

72. Las circunstancias particulares descritas por el órgano jurisdiccional remitente que suscitan sus dudas acerca de si un caso como aquel del que conoce encaja en las situaciones que ya han sido analizadas por el Tribunal de Justicia son: a) el hecho de que el trabajador deba estar localizable por teléfono y deba poder llegar al término municipal de la ciudad en la que presta servicios en un plazo de veinte minutos; b) el hecho de que, en caso de solicitud de intervención, el trabajador debe llegar al lugar en el que debe realizarla en ese mismo plazo vistiendo uniforme de trabajo; c) el hecho de que durante el período en el que se encuentre de situación de disponibilidad, el trabajador disponga

³⁴ En relación con las cuales, de la concurrencia de dos elementos del concepto de tiempo de trabajo recogido en el artículo 2 de la Directiva 2003/88 (el espacial, a saber, la presencia en el lugar de trabajo y el de autoridad, es decir, estar a disposición del empresario) presumió la existencia del tercero (el profesional, es decir, desarrollar su actividad profesional o sus funciones).

de un vehículo de servicio con el que debe acudir a las alertas, y que goza de ciertos privilegios con respecto a las normas de tráfico generalmente aplicables, y d) la escasa frecuencia con la que el trabajador era llamado o estaba obligado a intervenir durante las guardias (20 veces sobre un total de 126 guardias entre 2013 y 2015).

73. Las apreciaciones que procede realizar a la luz de todo lo expuesto se refieren: 1) al lugar en el que el trabajador debe encontrarse durante el período en el que se encuentre en situación de disponibilidad; 2) al plazo de respuesta a la llamada; 3) a las características relativas a la modalidad de intervención (necesidad de llevar puesto el uniforme de trabajo y disponibilidad del vehículo de servicio), y 4) a la frecuencia con la que se llama al trabajador para atender una llamada de intervención.

74. En lo que respecta al primer elemento, el lugar de permanencia durante el período de disponibilidad, de los autos se desprende claramente que el trabajador no tenía un deber jurídico de permanecer ni en el lugar de trabajo ni en un lugar determinado por el empresario, ya que era libre de disfrutar de su tiempo libre donde quisiera y la única obligación que se le imponía era la de poder llegar al término municipal de Offenbach del Meno en un plazo de reacción de veinte minutos.

75. El segundo elemento, el plazo de reacción tras recibir una llamada, de veinte minutos, resulta el más complejo, pues no puede considerarse cercano a una reacción «inmediata», pero tampoco plenamente idóneo para permitir al trabajador programar un período de descanso a la espera de recibir una llamada.

76. A la luz de estos dos primeros elementos, siguiendo el enfoque jurisprudencial adoptado por el Tribunal de Justicia mencionado en el punto 69 de las presentes conclusiones, debería excluirse la posibilidad de incluir en el concepto de tiempo de trabajo períodos de disponibilidad como los que constituyen el objeto del procedimiento principal. En efecto, aunque es evidente que concurre el segundo requisito —que el trabajador esté a disposición del empresario para responder a la llamada—, no sucede lo mismo con el primero de ellos —que el trabajador esté presente en un lugar determinado por el empresario—. En cuanto al tercer requisito —que el plazo de reacción a la llamada sea particularmente breve— es preciso comprobar si concurre tal circunstancia, ya que el plazo de reacción, pese a ser netamente superior al del asunto en que recayó la sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), es sin embargo bastante breve.

77. En opinión del órgano jurisdiccional remitente, los elementos tercero y cuarto —relativos, respectivamente, a la obligación de intervenir en uniforme y a la disponibilidad de un vehículo de servicio, y a la previsibilidad de la frecuencia de las llamadas para intervenir durante las guardias—, exigen una reflexión sobre la calificación efectiva del tiempo durante el que el trabajador se encuentra en situación de disponibilidad continuada. En efecto, como ya se ha señalado, a la luz de las circunstancias del caso concreto alberga dudas acerca del hecho de que el trabajador no esté obligado a permanecer, durante la situación de disponibilidad continuada, en un lugar determinado por el empresario baste para excluir la calificación de ese período como tiempo de trabajo.

78. En lo que atañe al tercer elemento— las características relativas a la modalidad de intervención —, de los autos se desprende que, durante los períodos de disponibilidad continuada, el trabajador no solo tiene que estar localizable y elegir el lugar en el que se encuentre de modo que pueda llegar al término municipal de Offenbach del Meno en un plazo de veinte minutos, sino que su empresario también le exige que intervenga de uniforme y con el vehículo de servicio puesto a su disposición. Estas dos últimas circunstancias, que inciden en el plazo de reacción, son obligaciones impuestas por el empresario y no situaciones objetivas ajenas al poder de dirección del empresario (a diferencia de lo que ocurre en el asunto C-344/19 en relación con la situación geográfica particular del lugar de trabajo).

79. La exigencia de intervenir vistiendo el uniforme implica una reducción del plazo de reacción en función de la complejidad de la indumentaria técnica y del tiempo necesario para ponérselo, circunstancia que debe apreciar en particular el órgano jurisdiccional nacional.

80. En cambio, la puesta a disposición de un vehículo de servicio para llegar al lugar de la intervención en caso de aviso podría incrementar el tiempo de que dispone efectivamente el trabajador, en caso de que el órgano jurisdiccional nacional llegue a la conclusión que parece deducirse de los autos, es decir, que se trata de un vehículo de servicio que goza de derechos de preferencia y privilegios con respecto a las normas de tráfico de aplicación general en función de la urgencia de la intervención. En efecto, ello permitiría al trabajador llegar al destino impuesto por la necesidad de la intervención más rápidamente que si únicamente tuviese a su disposición un medio de transporte privado o los medios de transporte públicos normales.

81. Por último, en lo tocante al cuarto elemento, referido a la previsibilidad de la frecuencia con la que el trabajador puede verse obligado a responder llamadas o a intervenir durante el período en el que se encuentre en situación de disponibilidad, desde mi punto de vista se trata asimismo de un elemento que, al menos en parte, está comprendido en el ámbito del poder de dirección del empresario quien, en el marco de su organización empresarial, puede realizar pronósticos sobre las necesidades de intervención. De los autos resulta que durante la prestación de servicios en situación de disponibilidad entre 2013 y 2015, el trabajador debió responder a un promedio de 6,67 llamadas al año. No creo que esa frecuencia de las intervenciones exigidas pueda inducir al trabajador a esperar, en principio, que se le llame o que deba intervenir durante el período de disponibilidad. Corresponderá al órgano jurisdiccional nacional comprobar esa circunstancia y extraer las correspondientes apreciaciones.

82. Para la solución del asunto que nos ocupa procede confirmar, a mi juicio, los principios establecidos hasta ahora por el Tribunal de Justicia: los factores determinantes para que los períodos de disponibilidad se califiquen de tiempo de trabajo son las obligaciones impuestas por el empresario que impiden al trabajador disfrutar de una situación adecuada de descanso.³⁵

83. Otro criterio que el Tribunal de Justicia podría añadir actualmente, en el marco del varias veces mencionado planteamiento teleológico de la interpretación de los conceptos recogidos en la Directiva 2003/88, sería el consistente en no considerar necesario para calificar de tiempo de trabajo el período de disponibilidad continuada que el trabajador se encuentre en un lugar determinado por el empresario, sino que baste con que el trabajador esté a disposición del empresario y deba intervenir para prestar sus servicios profesionales en un plazo muy breve. Es preciso tener en cuenta asimismo que, en determinados casos, es posible que, en el marco de la evaluación global que deben llevar a cabo los jueces nacionales, además de los factores determinantes existan otros criterios subsidiarios que pueden ayudar a adoptar una solución en los supuestos dudosos.

84. Como se ha visto en la reciente sentencia de 21 de febrero de 2018, Matzak (C-518/15, EU:C:2018:82), el Tribunal de Justicia ha interpretado de forma flexible la expresión utilizada en la Directiva que, entre los requisitos que debe reunir el tiempo de trabajo, incluye el de encontrarse «en el trabajo», refiriéndose no solo al lugar de trabajo sino también a cualquier otro lugar distinto establecido por el empresario.

³⁵ Véase, en el mismo sentido, Leccese, V., «Il diritto del lavoro europeo: l'orario di lavoro. Un focus sulla giurisprudenza della Corte di Giustizia», 2016, p. 7, al parecer inédito pero consultable en http://giustizia.lazio.it/appello.it/form_conv_didattico/Leccese%20-%20Diritto%20lavoro%20europeo%20e%20orario%20lavoroLECCESE.pdf, según el cual «no cabe duda de que la piedra angular de todo el razonamiento es el planteamiento teleológico que subsume la adecuación del descanso reconocido al trabajador en relación con el fin que persigue la Directiva».

85. Cuando el trabajador no se encuentra en el lugar de trabajo, como se ha señalado ya en algunos asuntos anteriores examinados por el Tribunal de Justicia, lo determinante es la sujeción a las obligaciones impuestas por el empresario y, en particular, el plazo de reacción a la llamada, y no el hecho de encontrarse en un lugar determinado por el empresario o cerca del lugar de trabajo.

86. En los asuntos en los que recayeron el auto de 4 de marzo de 2011, Grigore (C-258/10, no publicado, EU:C:2011:122) y la sentencia de 10 de septiembre de 2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras (C-266/14, EU:C:2015:578), a efectos de calificar la situación de disponibilidad, se consideró indiferente la circunstancia de que el trabajador se encontrase o no en un lugar establecido por el empresario o que estuviera cerca del lugar de trabajo.

87. En el asunto en que recayó el auto de 4 de marzo de 2011, Grigore (C-258/10, no publicado, EU:C:2011:122), partiendo de la premisa de que la atribución de un alojamiento profesional cerca del lugar de trabajo no constituía un factor determinante para calificar como trabajo o descanso la situación de disponibilidad, el Tribunal de Justicia encomendó, no obstante, al juez nacional la tarea de realizar su apreciación sobre la base del siguiente criterio: los períodos de disponibilidad pueden considerarse tiempo de trabajo si se determina la existencia de «obligaciones que impiden al trabajador de que se trata elegir su lugar de estancia durante los períodos de inactividad en el trabajo». En efecto, si existen, «deben considerarse comprendidas en el ejercicio de sus funciones».³⁶

88. En el asunto Tyco,³⁷ el Tribunal de Justicia declaró en cambio que, en un asunto como el del procedimiento principal, el tiempo de desplazamiento de los trabajadores que no tienen un lugar fijo de trabajo entre su domicilio y los centros de los clientes que les asigna el empresario debe considerarse tiempo de trabajo habida cuenta de que dichos trabajadores, pese a tener cierta libertad durante los desplazamientos, estaban en cualquier caso obligados a actuar siguiendo las instrucciones concretas del empresario.

89. Estas resoluciones del Tribunal de Justicia, a la luz de la interpretación teleológica a la que ya me he referido en varias ocasiones, me llevan a pensar, por consiguiente, que el factor determinante para calificar los períodos de disponibilidad continuada es la intensidad de las obligaciones que se derivan de la sujeción del trabajador a las órdenes del empresario y, en particular, el plazo de reacción a la llamada.

90. El plazo de reacción a la llamada es un factor determinante porque influye directamente de forma objetiva e inequívoca en la libertad del trabajador para dedicarse a sus intereses y, en esencia, para descansar: un plazo de reacción a la llamada de pocos minutos no permite ningún tipo de programación, ni siquiera modificable, del período de descanso.

91. Por el contrario, un plazo de reacción a la llamada razonable permite al trabajador dedicarse a otras actividades durante el período de disponibilidad, aun siendo consciente de que es posible que le llamen para incorporarse al servicio.

³⁶ Véase el auto de 4 de marzo de 2011, Grigore (C-258/10, no publicado, EU:C:2011:122), apartado 68.

³⁷ Véase la sentencia de 10 de septiembre de 2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras (C-266/14, EU:C:2015:578).

92. Desde mi punto de vista, el plazo de reacción influye también en el lugar en el que el trabajador debe encontrarse durante el período de disponibilidad:³⁸ es evidente que un plazo de reacción muy breve obliga al trabajador a permanecer durante la situación de disponibilidad en un determinado radio geográfico que, en esencia, es determinado por el empresario.³⁹ Aunque este no obligue al trabajador a permanecer en un lugar determinado, si le fija un plazo de reacción a las llamadas excesivamente breve le estaría imponiendo de hecho un condicionante significativo a su libertad de movimiento.

93. Considero pues que, a efectos de calificar el período de disponibilidad de descanso o trabajo, el factor decisivo no es tanto el lugar en el que el trabajador se encuentre durante la situación de disponibilidad sino los condicionantes de la libertad de movimiento del propio trabajador derivados del plazo de reacción a la llamada que se haya fijado.

94. En efecto, no aprecio grandes diferencias en términos de condicionantes para el trabajador entre la situación en la que se le obliga a permanecer en su propio domicilio durante el período de disponibilidad y aquella en la que no está sujeto a esa obligación pero está obligado a responder a la llamada en un plazo particularmente breve.

95. Como se ha señalado anteriormente, por lo tanto, estimo que el criterio que desempeña un papel fundamental a la hora de calificar el período de disponibilidad como tiempo de trabajo o de descanso, es la intensidad de los condicionantes derivados de la sujeción a las órdenes del empresario. Los condicionantes derivados de esa sujeción pueden ser muchos y variados pero lo decisivo en primera instancia es el plazo de reacción a la llamada.

96. La imposición de un lugar en el que se ha de permanecer durante el período de disponibilidad solo puede ser tenida en cuenta, como reflejo de la antedicha intensidad de la sujeción a las directrices del empresario, en el marco de una apreciación global.

97. Incluso analizando la situación desde el punto de vista del empresario, la posibilidad de ponerse en contacto con el trabajador a través de medios electrónicos portátiles (teléfonos móviles, tabletas, ordenadores portátiles), que permiten contactarlo en cualquier momento, merman la justificación y la lógica de que el empresario exija al trabajador encontrarse físicamente presente en el lugar que determine durante el período de disponibilidad. Lo primordial para el empresario es el *plazo* en el que el trabajador, esté donde esté, debe poder acudir al lugar que le indique el empresario.

98. Una vez identificado el factor determinante para la calificación de los períodos de disponibilidad como trabajo o descanso, es preciso facilitar a los jueces nacionales algunos criterios adicionales a los que poder recurrir cuando la obligación principal, el plazo de reacción a la llamada, no sea manifiestamente tan breve como para impedir el descanso efectivo del trabajador.

99. En efecto, desde mi punto de vista, que el plazo de reacción a la llamada sea manifiestamente breve, es decir que se limite a pocos minutos, basta para calificar el período de disponibilidad como tiempo de trabajo, sin necesidad de realizar otras apreciaciones, por los motivos que he expuesto anteriormente, ya que, en ese caso, la libertad de movimiento del trabajador se ve de tal modo limitada que debe considerarse también que el lugar de permanencia está sujeto a las prescripciones del empresario.

38 La obligación de responder a la llamada en un plazo particularmente breve «limita la libertad del trabajador de gestionar su tiempo. Eso implica limitaciones tanto geográficas como temporales a las actividades del trabajador». Véase, en ese sentido, Mitrus, L., «Potential implications of the *Matzak* judgment (quality of rest time, right to disconnect)», *European Labour Law Journal*, 2019, p. 391.

39 Frankart, A. y Glorieux, M., «Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens», en *La loi sur le travail — 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971* (bajo la coordinación científica de S. Gilson y L. Dear), Anthémis, Limal, 2011, p. 374.

100. En cambio, cuando, como sucede en el presente asunto, el plazo de reacción a la llamada es breve pero no tanto como para impedir de forma casi absoluta al trabajador elegir libremente el lugar en el que transcurrir el período de disponibilidad, pueden servir de ayuda otros criterios adicionales que han de analizarse conjuntamente, teniendo en cuenta el efecto global que todas las condiciones de aplicación de un sistema de disponibilidad pueden tener sobre el descanso del trabajador: a saber ¿el conjunto de las obligaciones impuestas limitan las posibilidades de que el trabajador pueda dedicarse a cultivar sus propios intereses personales y familiares y su libertad de movimiento del lugar de trabajo, o lo impiden de forma casi absoluta? En efecto, es natural que una situación de disponibilidad genere ciertas obligaciones y limitaciones para la libertad del trabajador. La finalidad del Derecho de la Unión es evitar que esas limitaciones sean tan invasivas como para impedir el descanso efectivo del trabajador.

101. Me refiero, en este sentido, a la atención que ha de prestarse a la efectividad del descanso del trabajador. En cambio, creo que hay que ser más cautos al recurrir al criterio, si bien propuesto por voces autorizadas,⁴⁰ de la «calidad del tiempo» del que el trabajador puede disfrutar cuando permanece en situación de disponibilidad. En efecto, considero que ese criterio puede ser excesivamente subjetivo y prestarse, por tanto, a interpretaciones distintas por parte de los jueces nacionales, incluso debido a las diferentes sensibilidades que existen en los distintos países, lo cual no contribuye a incrementar la seguridad jurídica.

102. En las observaciones escritas y durante la vista las partes intervinientes⁴¹ propusieron múltiples criterios consistentes en las obligaciones de las que puede depender la calificación del período de disponibilidad de tiempo de trabajo o de descanso: carácter obligatorio de la respuesta a la llamada, margen de maniobra del trabajador ante una llamada (posibilidad de intervenir a distancia, posibilidad de ser eventualmente sustituido por otro trabajador), previsión de sanciones en caso de no intervención o retraso en la respuesta a la llamada, grado de urgencia de la intervención, nivel de responsabilidad del trabajador, características específicas de la profesión, distancia entre el lugar en el que se encuentra el trabajador y el lugar de incorporación al servicio, condicionantes geográficos que pueden hacer más lento el desplazamiento hasta el lugar de trabajo, necesidad de llevar el uniforme de trabajo, disponibilidad de un vehículo de servicio.

103. Además de los criterios enumerados, cabe citar la expectativa razonable de ser llamado para incorporarse al servicio, objeto de la segunda cuestión prejudicial en el presente asunto, que parece referirse a la incidencia de la frecuencia de las intervenciones en la naturaleza de período de descanso efectivo del período de disponibilidad.

104. Desde mi punto de vista, el Tribunal de Justicia debería limitarse a formular criterios generales y objetivos sin entrar demasiado en las especificidades de las situaciones particulares y dejando en cambio en manos de los órganos jurisdiccionales nacionales la apreciación de todas las circunstancias fácticas.

105. Creo que conviene, pues, limitarse a dar algunos ejemplos de criterios complementarios a los que recurrir en los supuestos dudosos antes expuestos, que guarden, no obstante, relación con el ejercicio del poder de dirección del empresario —y con la consiguiente posición de subordinación del trabajador, parte débil de la relación— y que no se deriven de situaciones objetivas ajenas a la esfera de control del empresario.

⁴⁰ Véanse las conclusiones de la Abogada General Sharpston presentadas en el asunto Matzak (C-518/15, EU:C:2017:619), punto 57.

⁴¹ Durante la vista común con el asunto C-344/19.

106. Desde mi punto de vista, por lo tanto, habría que excluir que se tengan en cuenta circunstancias como la distancia que hay que recorrer para llegar al lugar en el que debe prestarse el servicio (a menos que sea distinto del habitual y no dependa, por tanto, de la voluntad del empresario), o los condicionantes geográficos que, como ya se ha dicho, no dependen de la voluntad del empresario.

107. Tampoco creo que proceda atribuir una relevancia particular al grado de responsabilidad y a las concretas tareas desarrolladas: la disponibilidad es una modalidad de organización del trabajo que está sometida al poder de dirección del empresario. Para el trabajador, la respuesta a la llamada representa el cumplimiento de sus obligaciones laborales respecto de las cuales debe aplicar la diligencia habitual. Por consiguiente, estimo que el trabajador debe realizar la prestación laboral para la empresa con el mismo empeño, con independencia de la función que desarrolle y de su nivel de responsabilidad. En efecto, resultaría difícil evaluar de forma objetiva el interés de la empresa habida cuenta de que lo que puede resultar poco relevante para uno puede ser de extrema importancia para otro. Cabe aplicar el mismo razonamiento con respecto al criterio del grado de urgencia de la intervención y a la naturaleza y relevancia de los intereses en juego en la actividad desarrollada.

108. Es cierto que el grado de presión psicológica que sufre el trabajador puede variar en función del nivel de responsabilidad, pero, en mi opinión, ese elemento es excesivamente subjetivo para poder tener algún peso en la calificación.

109. Es preciso adoptar otro enfoque, desde mi punto de vista, en relación con algunos criterios que se refieren a circunstancias que dependen de la voluntad del empresario: por ejemplo, el margen de maniobra del trabajador frente a la llamada puede emplearse como criterio complementario cuando se traduzca en cierta flexibilidad en el plazo de reacción a la llamada, cuando consista en la posibilidad de intervenir a distancia sin acudir al lugar de trabajo, o cuando el trabajador pueda contar con la posibilidad de ser sustituido por otro trabajador que ya se encuentra en el lugar de trabajo o que pueda acudir a él más fácilmente.

110. Lo mismo cabe afirmar sobre las consecuencias previstas en caso de retraso o no intervención en caso de llamada durante el período de disponibilidad.

111. Como ya se ha afirmado, responder a una llamada durante un período de disponibilidad representa, para el trabajador, el cumplimiento de su deber profesional. Sin embargo, el empresario puede prever consecuencias más o menos graves en caso de cumplimiento defectuoso. La inexistencia de sanciones previstas en caso de incumplimiento o retraso en el cumplimiento, así como la gravedad de las sanciones eventualmente previstas, podrían ser tenidas en consideración a la hora de calificar los períodos de disponibilidad.

112. Incluso circunstancias de importancia menor, como las que concurren en el presente procedimiento, a saber, la necesidad de llevar el uniforme de trabajo y la disponibilidad de un vehículo de servicio para acudir al lugar de la intervención, podrían resultar pertinentes a efectos de la calificación de los períodos de disponibilidad, en particular en la apreciación de la adecuación o no del plazo para responder a la llamada.

113. Como se ha expuesto en los puntos 77 a 79, si el trabajador dispone de un plazo relativamente breve para reaccionar a la llamada de incorporación al servicio durante el período de disponibilidad continuada y el empresario le exige, dentro del mismo período de tiempo, ponerse una indumentaria específica que requiere un tiempo particularmente largo para su colocación, tal circunstancia puede incidir en la citada apreciación de la adecuación.

114. Asimismo, en sentido contrario, la puesta a disposición por parte del empresario de un vehículo de servicio para acudir al lugar de la intervención en caso de llamada que, en principio, puede dejar de cumplir ciertas normas de tráfico de aplicación general ante la importancia de los intereses en juego en la intervención, también podría incidir en la apreciación de la adecuación al constituir una ayuda y, por lo tanto, llevar a considerar adecuado un plazo de reacción que, de no darse esa circunstancia, podría resultar inadecuado para permitir un descanso efectivo.

115. Otra circunstancia que también está bajo el control del empresario y que, desde mi punto de vista, puede resultar pertinente en casos dudosos para llevar a cabo la calificación de los períodos de disponibilidad se refiere a la franja horaria y a la duración de estos. En efecto, si los períodos de disponibilidad suelen transcurrir durante la noche o en días festivos, o son particularmente largos, el grado de penosidad para el trabajador es mayor que en caso de períodos diurnos o en días laborales.

116. Por último, en lo que respecta a la circunstancia relativa a la probable frecuencia de las intervenciones, como ya se ha dicho, objeto concreto de la segunda cuestión prejudicial en el presente asunto, desde mi punto de vista esta puede formar parte de las circunstancias que han de apreciarse en los supuestos dudosos si bien sin automatismos, ya que una baja frecuencia de las intervenciones no permite calificar el período de disponibilidad continuada como descanso de igual manera que una frecuencia diferente no permite considerarlo tiempo de trabajo.

117. El elemento que puede desempeñar una cierta relevancia en el marco de dicha apreciación es si, y en qué medida, el trabajador debe contar por regla general con ser llamado a incorporarse al servicio durante el servicio de guardia.⁴²

118. Esa circunstancia está comprendida, al menos en parte, como ya se ha señalado, en el ámbito del poder de dirección del empresario quien, en el marco de su organización empresarial, puede realizar estimaciones sobre las necesidades de intervención.

119. Si las intervenciones se suelen repetir a menudo durante los períodos de disponibilidad, la participación del trabajador resulta tan relevante que se reduce casi a cero la posibilidad de programar su tiempo libre durante esos períodos y, si a eso se añade un breve plazo de reacción a las llamadas, las citadas intervenciones pueden poner en grave peligro la efectividad de su descanso.

120. Sobre la base de los criterios antes expuestos, corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales, una vez comprobadas las circunstancias del caso concreto y adoptando un planteamiento que tenga en consideración el efecto global que todas las condiciones de aplicación de un sistema de guardia pueden tener sobre la efectividad del descanso del trabajador, calificar el tiempo que el trabajador permanece en situación de disponibilidad como tiempo de trabajo o como período de descanso. Deberán comprobar en el caso concreto si el tiempo transcurrido de ese modo es, por norma general, un período de descanso o si, a la luz de las obligaciones particularmente exigentes impuestas por el empresario, ha perdido sus elementos característicos para transformarse en tiempo de trabajo.

IV. Conclusión

121. A la luz de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente:

«1) El artículo 2 de la Directiva 2003/88/CE debe interpretarse en el sentido de que, a efectos de la calificación de tiempo de trabajo o de período de descanso de las horas de guardia, el factor determinante es la intensidad de las obligaciones derivadas de la sujeción del trabajador a las órdenes del empresario y, en particular, el plazo de reacción a la llamada.

⁴² Así lo afirma el Gobierno finlandés en sus observaciones escritas, apartado 22.

En caso de que el plazo de reacción a la llamada sea breve pero no tanto como para impedir de forma absoluta al trabajador elegir libremente el lugar en el que transcurrir el período de disponibilidad, existen otros indicios complementarios que han de examinarse conjuntamente, debiendo prestarse especial atención al efecto global que todas las condiciones de aplicación de un sistema de disponibilidad continuada pueden tener en el descanso del trabajador.

Esos indicios complementarios deben guardar relación con el ejercicio del poder de dirección del empresario —y con la consiguiente posición de subordinación del trabajador, parte débil de la relación— y no derivarse de situaciones objetivas ajenas a la esfera de control del empresario.

Dichos indicios pueden ser, por ejemplo, el margen de maniobra del trabajador frente a la llamada, las consecuencias previstas en caso de ausencia de intervención o retraso en intervenir en caso de llamada, la necesidad de ponerse una vestimenta técnica para el trabajo, la disponibilidad de un vehículo de servicio para llegar al lugar de la intervención, la franja horaria y la duración del período de disponibilidad, así como la posible frecuencia de las intervenciones.

En las circunstancias del litigio principal, los períodos de disponibilidad continuada cumplido por un bombero sujeto a la obligación de poder llegar en veinte minutos —plazo de reacción que no es manifiestamente breve pero que tampoco parece ser idóneo para garantizar un descanso efectivo al trabajador— con el uniforme de trabajo y el vehículo de intervención urgente al término municipal de la ciudad donde se encuentra su sede de servicio, aunque el empresario no haya establecido un lugar concreto de permanencia, podrían calificarse de “tiempo de trabajo” en caso de que de las comprobaciones de las circunstancias de hecho llevadas a cabo por el juez nacional corroboraran la existencia de algunos elementos que, junto con la duración del plazo de reacción, sean de tal naturaleza que no permitan garantizar la efectividad del descanso del trabajador.

- 2) La definición de “tiempo de trabajo” recogida en el artículo 2 de la Directiva 2003/88 debe interpretarse en el sentido de que es preciso tener también en cuenta —sin ningún tipo de automatismo, sino como criterio complementario— si es previsible que durante un servicio de guardia se solicite al trabajador que intervenga tras ser llamado y con qué frecuencia se produce este hecho. En efecto, si las intervenciones se suelen repetir a menudo durante los períodos de disponibilidad, el trabajador podría quedar comprometido de tal forma que se reduciría casi a cero la posibilidad de programar su tiempo libre durante esos períodos, lo cual, si concurre asimismo la circunstancia de que la llamada requiere un tiempo breve de reacción, puede poner en grave peligro la efectividad de su descanso.»