

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 8 de septiembre de 2011 *

En los asuntos acumulados C-297/10 y C-298/10,

que tienen por objeto sendas peticiones de decisión prejudicial planteadas, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Bundesarbeitsgericht (Alemania), mediante resoluciones de 20 de mayo de 2010, recibidas en el Tribunal de Justicia el 16 de junio de 2010 en los procedimientos entre

Sabine Hennigs (C-297/10)

y

Eisenbahn-Bundesamt,

y

Land Berlin (C-298/10)

y

Alexander Mai,

* Lengua de procedimiento: alemán.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. J.N. Cunha Rodrigues, Presidente de Sala, los Sres. A. Arabadjiev, A. Rosas y A.Ó Caoimh y la Sra. P. Lindh (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sra. V. Trstenjak;
Secretaria: Sra. A. Impellizzeri, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 26 de mayo de 2011;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de la Sra. Hennigs, por el Sr. M. Peiseler y la Sra. A. Seulen, Rechtsanwälte;
- en nombre del Sr. Mai, por el Sr. H.-W. Behm, Rechtsanwalt;
- en nombre del Land Berlin, por el Sr. J. Zeisberg, Rechtsanwalt;
- en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. T. Henze y J. Möller, en calidad de agentes;

- en nombre del Gobierno belga, por las Sras. M. Jacobs y C. Pochet, en calidad de agentes;

- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. V. Kreuzschitz y J. Enegren, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Las peticiones de decisión prejudicial tienen por objeto la interpretación de los artículos 21 y 28 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»), así como del principio de no discriminación por razón de la edad y de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (DO L 303, p. 16).

- 2 Dichas peticiones se presentaron en el marco de sendos litigios entre dos empleados del sector público, la Sra. Hennigs y el Sr. Mai, y sus respectivos empresarios, el Eisenbahn-Bundesamt y el Land Berlin, por la fijación de la cuantía de sus remuneraciones.

Marco jurídico

Normativa de la Unión

- 3 Los considerandos noveno, undécimo, vigésimo quinto y trigésimo sexto, de la Directiva 2000/78 enuncian:

«(9) El empleo y la ocupación son elementos esenciales para garantizar la igualdad de oportunidades para todos y contribuyen decisivamente a la participación plena de los ciudadanos en la vida económica, cultural y social, así como a su desarrollo personal.

[...]

(11) La discriminación por motivos de religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual puede poner en peligro la consecución de los objetivos del Tratado CE, en particular el logro de un alto nivel de empleo y de protección social, la elevación del nivel y de la calidad de vida, la cohesión económica y social, la solidaridad y la libre circulación de personas.

[...]

(25) La prohibición de discriminación por razones de edad constituye un elemento fundamental para alcanzar los objetivos establecidos por las directrices sobre el empleo y para fomentar la diversidad en el mismo. No obstante, en

determinadas circunstancias se pueden justificar diferencias de trato por razones de edad, y requieren por lo tanto disposiciones específicas que pueden variar según la situación de los Estados miembros. Resulta pues esencial distinguir las diferencias de trato justificadas, concretamente por objetivos legítimos de las políticas de empleo, del mercado laboral y de la formación profesional, y debe prohibirse la discriminación.

[...]

(36) Los Estados miembros podrán confiar la aplicación de la presente Directiva a los interlocutores sociales, a petición conjunta de éstos, en lo relativo a las disposiciones que entran en el ámbito de los convenios colectivos, siempre y cuando los Estados miembros tomen todas las disposiciones necesarias para poder garantizar en todo momento los resultados establecidos por la presente Directiva.»

4 A tenor de su artículo 1, la Directiva 2000/78 «tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato».

5 El artículo 2 de dicha Directiva establece:

«1. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por principio de igualdad de trato la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1.

2. A efectos de lo dispuesto en el apartado 1:

a) existirá discriminación directa cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1;

b) existirá discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular a personas con una religión o convicción, con una discapacidad, de una edad, o con una orientación sexual determinadas, respecto de otras personas, salvo que:

i) dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios; [...]»

6 De conformidad con el artículo 3, apartado 1, letra c), de la referida Directiva, ésta se aplicará a todas las personas, por lo que respecta tanto al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, en relación, en particular, con las condiciones de empleo y trabajo, incluidas las de remuneración.

7 El artículo 6 de la misma Directiva está redactado como sigue:

«1. No obstante lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 2, los Estados miembros podrán disponer que las diferencias de trato por motivos de edad no constituirán discriminación si están justificadas objetiva y razonablemente, en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima, incluidos los objetivos legítimos de las políticas

de empleo, del mercado de trabajo y de la formación profesional, y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios.

Dichas diferencias de trato podrán incluir, en particular:

- a) el establecimiento de condiciones especiales de acceso al empleo y a la formación profesional, de empleo y de trabajo, incluidas las condiciones de despido y remuneración, para los jóvenes, los trabajadores de mayor edad y los que tengan personas a su cargo, con vistas a favorecer su inserción profesional o garantizar la protección de dichas personas;
- b) el establecimiento de condiciones mínimas en lo que se refiere a la edad, la experiencia profesional o la antigüedad en el trabajo para acceder al empleo o a determinadas ventajas vinculadas al mismo;

[...]»

8 El artículo 16 de la Directiva 2000/78 establece:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para velar por que:

[...]

- b) se declaren o puedan declararse nulas e inválidas o se modifiquen todas las disposiciones contrarias al principio de igualdad de trato que figuren en los contratos o convenios colectivos [...]»

- 9 El artículo 18 de la Directiva 2000/78 precisa:

«Los Estados miembros [...] podrán confiar su aplicación, por lo que se refiere a las disposiciones que dependen de los convenios colectivos, a los interlocutores sociales, a petición conjunta de éstos. En tal caso, los Estados miembros se asegurarán de que, a más tardar el 2 de diciembre de 2003, los interlocutores sociales hayan establecido de mutuo acuerdo las disposiciones necesarias; los Estados miembros interesados deberán tomar todas las disposiciones necesarias para poder garantizar, en todo momento, los resultados fijados por la presente Directiva. [...]

A fin de tener en cuenta condiciones particulares, los Estados miembros podrán disponer, cuando sea necesario, de un plazo adicional de tres años a partir del 2 de diciembre de 2003, es decir, de un máximo de 6 años en total, para poner en aplicación las disposiciones de la presente Directiva relativas a la discriminación por motivos de edad y discapacidad. En este caso, lo comunicarán de inmediato a la Comisión. [...]

- 10 La República Federal de Alemania ha ejercido dicha facultad, de modo que la transposición de las disposiciones de dicha Directiva relativas a la discriminación por motivos de edad y discapacidad debía producirse en dicho Estado miembro el 2 de diciembre de 2006 a más tardar.

Normativa nacional

Normativa federal relativa a la igualdad de trato

- 11 La Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (Ley general de igualdad de trato), de 14 de agosto de 2006 (BGBl. 2006 I, p. 1897; en lo sucesivo, «AGG»), transpuso la Directiva 2000/78.

- 12 El artículo 10 de la AGG, que lleva como epígrafe «admisibilidad de la diferencia de trato por motivos de edad», prevé:

«No obstante lo dispuesto en el artículo 8, también será admisible una diferencia de trato por motivos de edad cuando un objetivo legítimo la justifique de manera objetiva y razonable. Los medios aplicados para lograr dicho objetivo han de ser razonables y necesarios. Tales diferencias de trato pueden comprender, en particular:

[...]

2. el establecimiento de condiciones mínimas en lo que se refiere a la edad, la experiencia profesional o la antigüedad en el trabajo para acceder al empleo o a determinadas ventajas vinculadas al mismo;

[...]»

Convenios colectivos aplicables a los empleados del sector público

- 13 Según el órgano jurisdiccional remitente, el nivel de las remuneraciones en el sector público se determina por los interlocutores sociales mediante convenios colectivos.

— Convenios colectivos aplicables a los empleados del Land Berlin (asunto C-298/10)

- 14 En el momento de producirse los hechos que dieron lugar al procedimiento principal, las relaciones laborales de los empleados del Land Berlin se regían por el Bundes-Angestelltentarifvertrag (convenio colectivo federal de los empleados de la Administración Pública), de 23 de febrero de 1961 (en lo sucesivo, «BAT»). Dicho convenio colectivo se aprobó para los empleados del Estado federal, pero se aplicaba igualmente a los empleados de los Länder y de los municipios.
- 15 El BAT se completó mediante el Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT (convenio colectivo retributivo nº 35, acordado en aplicación del BAT).
- 16 El artículo 27 del BAT está redactado como sigue:

«A. Empleados comprendidos en el anexo 1a

[...]

1) En el convenio colectivo en materia retributiva, los salarios base se calcularán en los grupos retributivos con arreglo a escalones de edad. El salario base del primer escalón de edad (salario base inicial) se pagará a partir del comienzo del mes en que el empleado encuadrado en los grupos retributivos III a X haya cumplido veintiún años,

y veintitrés años en los grupos retributivos I a II b. Pasados dos años, el empleado recibirá el salario base del siguiente escalón de edad hasta que alcance el salario base del último escalón de edad (salario base final).

2) Si el empleado encuadrado en los grupos retributivos III a X es contratado al final del mes en que cumpla treinta y un años, recibirá el salario base correspondiente a su escalón de edad. Si el empleado es contratado en un momento posterior, recibirá el salario base correspondiente al escalón de edad que resulte de deducir del número de años que haya cumplido el empleado en el momento de la contratación la mitad del número de años que haya cumplido desde que cumplió treinta y un años. Desde el comienzo del mes en que el empleado cumpla un año impar de vida recibirá, hasta que alcance el salario base final, el salario base correspondiente al siguiente escalón de edad. A los empleados de los grupos retributivos I a II b se les aplicarán *mutatis mutandis* las frases primera a tercera, con la salvedad de que en lugar de treinta y un años serán treinta y cinco.

[...]»

- 17 Además, el artículo 27, Parte C, del BAT establece que la experiencia profesional adquirida antes de la contratación del empleado puede, en determinadas circunstancias, tenerse en cuenta para clasificarlo en un escalón superior a aquél que se le hubiese atribuido normalmente en función de su edad.
- 18 El órgano jurisdiccional remitente precisa, respecto del BAT, que el salario base se calcula por grados. El grado X representa el grado más bajo y el grado I el grado más alto. La clasificación en los grados I a IIa presupone, en principio, que el empleado dispone de un diploma universitario. Por lo que respecta a los escalones de edad, se precisa, a título de ejemplo, que para los grados I a Ib el salario base final se alcanza en el escalón de edad nº 47, es decir, cuando el empleado cumple 47 años. Asimismo, el BAT establece que el salario base se completa con el denominado complemento «de destino», con el que se cubren parcialmente las cargas económicas que pesan sobre el empleado debido a su situación familiar.

19 Según el órgano jurisdiccional remitente, el anexo 1c del Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT fijaba los salarios base iniciales y finales para los empleados de los grados I a X a partir del 1 de mayo de 2004. Asimismo, el referido órgano jurisdiccional precisa que el BAT permaneció en vigor para los empleados del Land Berlin hasta el 1 de abril de 2010.

— Convenios colectivos aplicables a los empleados del Estado federal (asunto C-297/10)

20 Hasta el 1 de octubre de 2005, las relaciones laborales de los empleados del Estado federal se regían por el BAT y por el Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT.

21 A partir de esa fecha, el BAT y el Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT fueron sustituidos, en lo que respecta a los empleados del Estado federal y de los municipios, por el Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (convenio colectivo para la Administración Pública; en lo sucesivo, «TVöD»).

22 El TVöD ya no establece escalones de edad ni el llamado complemento «de destino». El sistema de salario único se basa en criterios como el de la actividad ejercida, la experiencia profesional y el rendimiento. La actividad ejercida determina el grado. La experiencia profesional y el rendimiento determinan el escalón.

23 Desde el 1 de octubre de 2005, los empleados del Estado federal fueron reclasificados según el nuevo sistema retributivo previsto en el TVöD. Los detalles de dicha reclasificación se rigen por el Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten des Bundes in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (convenio colectivo que regula la integración de los empleados del Estado Federal al TVöD y establece disposiciones transitorias (en lo sucesivo, «TVÜ-Bund»)).

- 24 La reclasificación de los empleados incluidos en el ámbito de aplicación del BAT se produjo en dos fases.
- 25 De conformidad con el artículo 5 del TVÜ-Bund, en una primera fase se calculó una retribución de referencia sobre la base de las retribuciones percibidas en el mes de septiembre de 2005. Según el órgano jurisdiccional remitente, ese tipo de reclasificación permitía al empleado percibir una retribución equivalente a la remuneración anterior, preservándose de este modo sus derechos adquiridos.
- 26 En virtud del artículo 6 del TVÜ-Bund, durante un período de dos años se atribuyó a los empleados, sobre la base de la retribución de referencia, un escalón intermedio individual dentro del grado en el que habían sido clasificados. El 1 de octubre de 2007, se llevó a cabo la reclasificación definitiva mediante el paso del escalón intermedio individual al escalón normal inmediatamente superior dentro del grado.
- 27 Tras la reclasificación definitiva de los empleados, la retribución de éstos evoluciona en función de los criterios fijados por el TVöD.

Litigios principales y cuestiones prejudiciales

Asunto C-298/10

- 28 El Sr. Mai, nacido el 28 de diciembre de 1967, trabajó como empleado del Land Berlin desde el 16 de marzo de 1998 hasta el 31 de marzo de 2009. Ejercía las funciones de gerente de una residencia para personas dependientes. A estos efectos, estaba clasificado en el grado Ia del BAT y percibía un salario base que ascendía a 3.336,09 euros brutos al mes. El importe bruto mensual del salario base correspondiente al escalón de edad n° 47 de ese grado era de 3.787,14 euros.

- 29 El Sr. Mai pidió a su empleador ser remunerado en función del escalón de edad n° 47, aunque no había cumplido los 47 años. Considera que el escalonamiento del salario base por escalones de edad constituye una discriminación por razón de la edad que perjudica a los empleados más jóvenes. Inició un procedimiento judicial para obtener del Land Berlin el pago de la retribución correspondiente al escalón de edad n° 47 del grado Ia del BAT, para el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2006 y el 31 de marzo de 2009.
- 30 En el marco de dicho procedimiento, el Land Berlin interpuso un recurso de casación ante el Bundesarbeitsgericht. Según dicho órgano jurisdiccional, el Sr. Mai pide una retribución que no es conforme con las disposiciones del BAT. Únicamente podría estimarse su demanda si se admitiera que el cálculo por escalones de edad de los salarios base constituye una discriminación por razón de la edad contraria al artículo 21 de la Carta así como a la Directiva 2000/78.
- 31 El órgano jurisdiccional remitente recuerda que el artículo 6, apartado 1, párrafo segundo, letra b), de la Directiva 2000/78 establece que es admisible un trato desigual por razón de la edad si éste consiste, particularmente, en fijar condiciones de edad para el acceso a determinadas ventajas vinculadas al empleo.
- 32 Indica que cabría considerar que los escalones de edad previstos por el BAT representan una experiencia profesional. No obstante, la experiencia profesional no siempre aumenta con la antigüedad. A veces, incluso disminuye. En ese supuesto, el criterio basado en la edad no refleja, con carácter general, la experiencia profesional.
- 33 El Bundesarbeitsgericht se pregunta si el hecho de que el BAT sea un convenio colectivo negociado por los interlocutores sociales modifica el enfoque de la problemática planteada habida cuenta del artículo 28 de la Carta que reconoce el derecho a negociar y celebrar convenios colectivos.

- 34 En estas circunstancias, el Bundesarbeitsgericht decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«Un sistema salarial para los empleados del sector público aprobado por convenio colectivo que, como el artículo 27 del [BAT] en relación con el Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT, calcula el salario base para cada uno de los grados con arreglo a escalones de edad, ¿vulnera la prohibición de discriminación por razón de edad del Derecho primario (actual artículo 21 de la Carta [...]), tal como se concreta por la Directiva 2000/78, teniendo en cuenta también el derecho de los interlocutores sociales a la negociación colectiva garantizado por el Derecho primario (actual artículo 28 de la Carta [...])?»

Asunto C-297/10

- 35 Desde el 1 de febrero de 2004, la Sra. Hennigs está empleada en calidad de ingeniero civil por el Eisenbahn-Bundesamt, una autoridad federal.
- 36 En el marco del BAT, la interesada estaba clasificada en el grado IVa del anexo 1a. Cuando entró en funciones tenía 41 años y fue clasificada en el escalón de edad n° 35, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 27, parte A, apartado 2, del BAT.
- 37 Al pasar del BAT al TVöD, la Sra. Hennigs fue reclasificada sobre la base de una retribución de referencia de un total de 3.185,33 euros, calculada en función del escalón de edad n° 37. Con esta retribución fue clasificada en el grado n° 11, en un escalón intermedio individual situado entre los escalones tercero y cuarto. El 1 de octubre de

2007, fue clasificada en el cuarto escalón del grado nº 11, lo que le daba derecho a una retribución mensual bruta de 3.200 euros.

- 38 La Sra. Hennigs no impugna su grado, sino el escalón en que fue clasificada. Sostiene que de haber sido clasificada en el quinto escalón del grado nº 11, habría percibido 435 euros brutos más al mes. Por lo tanto, presentó una demanda para obtener dicha clasificación.
- 39 Sostiene que el sistema de escalones de edad previsto en el BAT constituye una discriminación por razón de la edad y que el TVöD perpetúa dicha discriminación.
- 40 El Bundesarbeitsgericht, que conoce de un recurso de casación interpuesto por la Sra. Hennigs, señala que una clasificación de la Sra. Hennigs, como ella pretende, en el quinto escalón del grado nº 11 exigiría que su reclasificación no se basara en la remuneración resultante de la aplicación del BAT. Esto únicamente sería posible si el BAT, en la medida en que preveía el cálculo de las retribuciones por escalones de edad, fuese ilegal por vulnerar el principio de no discriminación por razón de la edad. A este respecto, el Bundesarbeitsgericht se remite al asunto C-298/10.
- 41 Por lo que respecta al TVÜ-Bund, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta sobre el margen de maniobra de que disponen los interlocutores sociales para pasar de un sistema retributivo fijado en función de la edad que ha sido aprobado por convenio colectivo a un sistema basado en otros criterios que retoma parcialmente los elementos retributivos anteriores. Asimismo, se pregunta si el derecho fundamental a la negociación colectiva ha de tenerse en cuenta al apreciar la legitimidad del objetivo perseguido. En el supuesto de que las disposiciones transitorias fuesen contrarias al principio de no discriminación por razón de la edad, el Bundesarbeitsgericht se pregunta si los interlocutores sociales habrían debido poner fin sin demora al sistema discriminatorio previsto en el BAT o si podían mantener parcialmente, con carácter transitorio, determinadas disposiciones discriminatorias a fin de preservar temporalmente los derechos adquiridos de los empleados interesados y prever la desaparición

progresiva de dichas disposiciones. Estas preguntas son objeto de las cuestiones segunda y tercera.

- 42 A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si el carácter desproporcionado de los costes que tendría que soportar el empleador en caso de supresión inmediata de las causas de discriminación podría justificar el mantenimiento temporal de las disposiciones discriminatorias. Este punto es objeto de la cuarta cuestión.
- 43 Mediante la quinta cuestión, el Bundesarbeitsgericht se pregunta sobre el plazo de que disponen los interlocutores sociales para poner fin a un sistema aprobado por convenio que es discriminatorio, habida cuenta del principio de protección de la confianza legítima que los empleados tienen en el sistema existente que ha sido aprobado por convenio.
- 44 En estas circunstancias, el Bundesarbeitsgericht decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales, de las que la primera es idéntica a la planteada en el asunto C-298/10:

«1) Un sistema salarial para los empleados del sector público aprobado por convenio colectivo que, como el artículo 27 del [BAT] en relación con el Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT, calcula el salario base para cada uno de los grados con arreglo a escalones de edad, ¿vulnera la prohibición de discriminación por razón de edad del Derecho primario (actual artículo 21 de la Carta [...]), tal como se concreta por la Directiva 2000/78, teniendo en cuenta también el derecho de los interlocutores sociales a la negociación colectiva garantizado por el Derecho primario (actual artículo 28 de la Carta [...])?»

- 2) En caso de que el Tribunal de Justicia [...] o el Bundesarbeitsgericht, basándose en lo que le indique el Tribunal de Justicia en su decisión prejudicial, responda afirmativamente a la primera cuestión:
- a) ¿Concede el derecho a la negociación colectiva a los interlocutores sociales margen de maniobra para eliminar tal discriminación por la vía de incorporar a los empleados a un nuevo sistema de retribución aprobado por convenio colectivo basado en la actividad, el rendimiento y la experiencia profesional, conservando los derechos que hayan adquirido bajo el antiguo sistema retributivo aprobado por convenio colectivo?

 - b) ¿Ha de responderse en cualquier caso afirmativamente a la segunda cuestión, letra a), si la clasificación definitiva de los empleados que han pasado de un sistema a otro en los distintos escalones de un grado del nuevo sistema retributivo aprobado por convenio colectivo no depende sólo del escalón de edad alcanzado en el antiguo sistema retributivo aprobado por convenio colectivo y si los empleados clasificados en un escalón superior del nuevo sistema poseen por lo general mayor experiencia profesional que los clasificados en un escalón inferior?
- 3) En caso de que el Tribunal de Justicia [...] o el Bundesarbeitsgericht, basándose en lo que le indique el Tribunal de Justicia en su decisión prejudicial, responda negativamente a las cuestiones 2 a) y b):
- a) ¿Se justifica la discriminación indirecta por razón de edad por el hecho de que la preservación de los derechos sociales adquiridos se considere una finalidad legítima y por el hecho de que seguir tratando desigualmente con carácter provisional, en el marco de normas transitorias, a los empleados de mayor edad y a los más jóvenes sea un medio adecuado y necesario para alcanzar ese objetivo si se va reduciendo poco a poco ese trato desigual y si de hecho la única alternativa sería la de reducir el salario de los empleados de mayor edad?

b) ¿Ha de responderse en todo caso afirmativamente a la cuestión 3 a), teniendo en cuenta el derecho a la negociación colectiva y la autonomía negocial vinculada a éste, si los interlocutores sociales pactan tal normativa transitoria?

4) En caso de que el Tribunal de Justicia [...] o el Bundesarbeitsgericht, basándose en lo que le indique el Tribunal de Justicia en su decisión prejudicial, responda negativamente a las cuestiones 3 a) y b):

¿Tomar como base en cada caso el escalón de edad más alto al aplicar las normas convencionales en materia de retribución, hasta que entre en vigor una nueva normativa que sea conforme con el Derecho de la Unión, es siempre la única manera de eliminar una violación de la prohibición de discriminación por razón de edad del Derecho primario, que impregna un sistema retributivo colectivo y que lo hace ineficaz en su conjunto, teniendo en cuenta también los costes adicionales que ello supone para el empleador afectado y el derecho a la negociación colectiva de los interlocutores sociales?

5) En caso de que el Tribunal de Justicia [...] o el Bundesarbeitsgericht, basándose en lo que le indique el Tribunal de Justicia en su decisión prejudicial, responda negativamente a la cuarta cuestión:

¿Sería compatible con la prohibición de discriminación por razón de edad recogida en el Derecho de la Unión y con la necesidad de una sanción eficaz, en caso de que se infrinja esta prohibición, que se conceda a los interlocutores sociales, en atención al derecho de los interlocutores sociales a la negociación colectiva, un plazo relativamente breve (por ejemplo, de seis meses) para eliminar con carácter retroactivo la ineficacia del sistema retributivo pactado por ellos, con la indicación de que al aplicar las disposiciones del convenio colectivo se tomará como base en cada caso el escalón de edad más elevado, en caso de que no se llegue a aprobar una nueva norma conforme con el Derecho de la Unión dentro del plazo señalado? ¿Qué margen temporal para la retroactividad de la nueva norma

conforme con el Derecho de la Unión podría concederse en su caso a los interlocutores sociales?»

- ⁴⁵ Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 24 de septiembre de 2010, se ordenó la acumulación de los asuntos C-297/10 y C-298/10 a los efectos de la fase escrita, de la fase oral y de la sentencia.

Sobre las cuestiones prejudiciales

Observaciones previas

- ⁴⁶ Mediante sus cuestiones prejudiciales, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que interprete el principio de no discriminación por razón de la edad, establecido en el Derecho primario en el artículo 21 de la Carta, tal como se concretó en la Directiva 2000/78.
- ⁴⁷ Procede recordar que el Tribunal de Justicia ha reconocido la existencia de un principio de no discriminación por razón de la edad que debe considerarse un principio general del Derecho de la Unión y que se ha concretado en la Directiva 2000/78 en el ámbito del empleo y la ocupación (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de enero de 2010, *Kücükdeveci*, C-555/07, Rec. p. I-365, apartado 21). La prohibición de toda discriminación por razón de la edad se ha incorporado en el artículo 21 de la Carta que, desde el 1 de diciembre de 2009, tiene el mismo valor jurídico que los Tratados.

- 48 Para responder a las cuestiones planteadas, procede examinar si las medidas controvertidas en el litigio principal están comprendidas dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78.
- 49 A este respecto, tanto del título y de la exposición de motivos como del contenido y de la finalidad de dicha Directiva se desprende que ésta tiene por objeto establecer un marco general para garantizar a todas las personas la igualdad de trato «en el empleo y la ocupación», ofreciéndoles una protección eficaz contra las discriminaciones basadas en alguno de los motivos mencionados en su artículo 1, entre los que figura la edad (véase la sentencia de 12 de octubre de 2010, Ingeniørforeningen i Danmark, C-499/08, Rec. p. I-9343, apartado 19).
- 50 Del artículo 3, apartado 1, letra c), de dicha Directiva se deriva que ésta se aplicará a todas las personas, por lo que respecta tanto al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, en relación, en particular, con las condiciones de empleo y trabajo, incluidas las de remuneración.
- 51 De la información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente se desprende que las medidas de que se trata en el litigio principal rigen el sistema retributivo de los empleados del sector público. Por lo tanto, estas medidas afectan a las condiciones de remuneración de los referidos empleados en el sentido del artículo 3, apartado 1, letra c), de la Directiva 2000/78.

Primera cuestión en el asunto C-297/10 y única cuestión en el asunto C-298/10

- 52 Mediante su primera cuestión planteada en el asunto C-297/10 y su única cuestión planteada en el asunto C-298/10, redactadas en términos idénticos, el órgano jurisdiccional remitente pretende que se dilucide, esencialmente, si el principio de no discriminación por razón de la edad, recogido en el artículo 21 de la Carta y desarrollado

en la Directiva 2000/78, y más concretamente los artículos 2 y 6, apartado 1, de dicha Directiva deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una medida prevista por un convenio colectivo, como la controvertida en el litigio principal, que establece que, dentro de cada grado, el escalón de salario base de un empleado público se determina, en el momento de contratación de dicho empleado, en función de su edad. El referido órgano jurisdiccional se pregunta, además, si para dicha interpretación ha de tenerse en cuenta el derecho a la negociación colectiva del artículo 28 de la Carta.

- 53 En una primera fase procede analizar si la normativa que es objeto del procedimiento principal implica una diferencia de trato basada en la edad en el sentido del artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2000/78. A este respecto, procede recordar que, a tenor de dicha disposición, «se entiende por “principio de igualdad de trato” la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos contemplados en el artículo 1» de dicha Directiva. El artículo 2, apartado 2, letra a), de la misma precisa que, a efectos de lo dispuesto en su apartado 1, existe discriminación directa cuando una persona es tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1 de la referida Directiva.
- 54 De la información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente en el caso de autos se desprende que, en el sistema establecido por el BAT, el salario base para cada empleo depende, en primer lugar, de la clasificación en un grado. El grado X representa el grado más bajo y el grado I el más alto. La clasificación en cada grado se efectúa en función de las características de la actividad que ejerza el empleado.
- 55 En segundo lugar, dentro de cada grado, el salario base del empleado se fija, en el momento de su contratación en dicho grado, en función del escalón de edad al que pertenezca. Cada dos años obtendrá el salario base que corresponda al escalón de edad siguiente hasta que alcance el correspondiente al último escalón de edad de su grado.

- 56 De este modo, un empleado contratado a la edad de 21 años en el grado VIb será clasificado en el escalón de edad nº 21 de dicho grado, mientras que un empleado de 27 años contratado en ese mismo grado será clasificado en el escalón de edad nº 27.
- 57 Dicha norma se atenúa cuando el empleado es contratado en una fecha posterior al final del mes en que cumple los 31 años (si se clasifica en uno de los grados III a X), o los 35 (si se clasifica en uno de los grados I a IIb). En ese supuesto, el salario base es el correspondiente al escalón de edad que se calcula deduciendo de la edad que el empleado tenía en la fecha de su contratación la mitad de los años transcurridos desde que cumplió los 31 años (o los 35, según el grado). De este modo, un empleado como la Sra. Hennigs, que en el momento de su contratación en el grado IVa tenía 41 años, obtiene el salario base correspondiente al escalón de edad nº 35, es decir, únicamente se tuvo en cuenta la mitad del período comprendido entre la fecha en que cumplió 31 años y la fecha en que cumplió 41.
- 58 Por lo tanto, el salario base que obtienen dos empleados contratados el mismo día en el mismo grado será diferente en función de la edad que tuvieran en el momento de dicha contratación. En consecuencia, esos dos empleados se encuentran en una situación comparable y uno de ellos percibe un salario base inferior al que obtiene el otro. Por consiguiente, dicho empleado recibe, por razón de su edad, un trato menos favorable que el que se da al otro empleado.
- 59 De ello se desprende que el sistema retributivo establecido por el artículo 27 del BAT, interpretado en relación con el Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT, establece una diferencia de trato basada directamente en el criterio de la edad en el sentido de lo dispuesto en el artículo 2, apartados 1 y 2, letra a), de la Directiva 2000/78.
- 60 En una segunda fase procede examinar si dicha diferencia de trato puede estar justificada con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2000/78.

- 61 El párrafo primero de dicha disposición establece que una diferencia de trato por motivos de edad no constituye una discriminación si está justificada objetiva y razonablemente, en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima, incluidos los objetivos legítimos de las políticas de empleo, del mercado de trabajo y de la formación profesional, y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios.
- 62 En esta fase del examen de las cuestiones prejudiciales y de conformidad con lo solicitado por el órgano jurisdiccional remitente al Tribunal de Justicia, procede analizar si el hecho de que el BAT sea un convenio colectivo modifica la apreciación de la justificación de la diferencia de trato por motivos de edad prevista en el artículo 27 del BAT, en relación con el Vergütungstarifvertrag Nr. 35 zum BAT.
- 63 A este respecto, se desprende claramente del artículo 16, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2000/78 que los convenios colectivos, al igual que las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas, tienen que respetar el principio desarrollado en dicha Directiva.
- 64 Asimismo, el artículo 18 de la referida Directiva precisa que los Estados miembros podrán confiar su aplicación, por lo que se refiere a las disposiciones que dependen de los convenios colectivos, a los interlocutores sociales, a petición conjunta de éstos.
- 65 El Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que los interlocutores sociales a nivel nacional, al igual que los Estados miembros, pueden establecer medidas que contengan diferencias de trato por motivos de edad, de conformidad con el artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2000/78. Disponen, como los Estados miembros, de una amplia facultad de apreciación no sólo para primar un objetivo sobre otros en materia social y laboral, sino también para definir las medidas que les permitan lograrlo (véanse las sentencias de 16 de octubre de 2007, Palacios de la

Villa, C-411/05, Rec. p-I-8531, apartado 68, y de 12 de octubre de 2010, Rosenbladt, C-45/09, Rec. p. I-9391, apartado 41). Dentro de dicho margen de apreciación, es necesario que la diferencia de trato por motivos edad sea adecuada y necesaria para lograr este objetivo.

- 66 La naturaleza de las medidas adoptadas en un convenio colectivo es diferente de la de aquéllas adoptadas unilateralmente por vía legislativa o reglamentaria por los Estados miembros en la medida en que los interlocutores sociales, al ejercer su derecho fundamental a la negociación colectiva reconocido en el artículo 28 de la Carta, han tenido como cometido establecer un equilibrio entre sus respectivos intereses (véase la sentencia Rosenbladt, antes citada, apartado 67 y la jurisprudencia citada).
- 67 El derecho a la negociación colectiva establecido en el artículo 28 de la Carta, dado que está comprendido dentro de las disposiciones del Derecho de la Unión, debe, dentro del ámbito de aplicación del referido Derecho, ejercerse de conformidad con él (véanse las sentencias de 11 de diciembre de 2007, *International Transport Workers' Federation y Finnish Seamen's Union*, denominada «Viking Line», C-438/05, Rec. p. I-10779, apartado 44, y de 18 de diciembre de 2007, *Laval un Partneri*, C-341/05, Rec. p. I-11767, apartado 91).
- 68 Por lo tanto, al adoptar medidas comprendidas dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78, que concreta, en el ámbito del empleo y la ocupación, el principio de no discriminación por razón de la edad, los interlocutores sociales deben actuar respetando dicha Directiva (véase la sentencia de 27 de octubre de 1993, *Enderby*, C-127/92, Rec. p. I-5535, apartado 22).
- 69 Para apreciar el carácter legítimo del objetivo que se persigue con la medida de que se trata en el litigio principal y el carácter adecuado y necesario de dicha medida para alcanzar el citado objetivo, procede señalar que el órgano jurisdiccional remitente y el Gobierno alemán exponen que la referida retribución más elevada está justificada por la mayor experiencia profesional del empleado y que recompensa su fidelidad a la empresa. Además, según parte de la doctrina y de los jueces que conocen sobre el

fondo, el salario base más elevado del que disfrutaban los empleados de mayor edad en el momento de su contratación compensa sus necesidades económicas que, en la mayoría de los casos, son superiores habida cuenta de su entorno social.

- 70 Por lo que respecta al argumento, invocado por el Gobierno alemán, de la compensación de las necesidades económicas más elevadas de los empleados de mayor edad, vinculadas a su entorno social, procede señalar, por una parte, que no se ha demostrado que exista una relación directa entre la edad de los empleados y sus necesidades económicas. De este modo, un empleado joven puede tener que soportar cargas familiares importantes mientras que un agente de mayor edad puede ser soltero y sin hijos a cargo. Por otra parte, el órgano jurisdiccional remitente precisó que el salario base de los empleados públicos se completa por un denominado complemento «de destino», cuyo importe varía en función de las cargas familiares del empleado.
- 71 En sus observaciones presentadas al Tribunal de Justicia, el Gobierno alemán precisa que el criterio basado en la edad, elegido para fijar el salario base en el momento de la contratación, únicamente es un modo más cómodo de constituir categorías de empleados teniendo en cuenta, de manera global, su experiencia profesional. En el momento de establecerse el sistema resultante del BAT, existía una relación directa entre la edad de los empleados y las funciones que cumplían. Cuando la contratación se produce después de que el empleado haya cumplido los 31 años (o los 35), la edad del empleado deja de determinar, por sí sola, el escalón de edad para la retribución. Esto se justifica por el hecho de que, a partir de un determinado momento, las personas contratadas más tarde de lo habitual no disponen de una experiencia profesional íntegramente útil para la actividad que van a ejercer. Por lo tanto, esta medida constituye un objetivo legítimo y es adecuada y necesaria.
- 72 De estas observaciones se desprende que el objetivo mencionado tanto por el órgano jurisdiccional remitente como por el Gobierno alemán consiste en la pretensión de establecer un sistema retributivo de los empleados del sector público que tenga en cuenta la experiencia profesional de los empleados. En principio, ha de considerarse que dicho objetivo justifica «objetiva y razonablemente», «en el marco del Derecho

nacional», una diferencia de trato por motivos de edad en el sentido del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2000/78. Procede recordar que el Tribunal de Justicia ha reconocido que el hecho de recompensar la experiencia adquirida por un trabajador, que le permite cumplir mejor sus funciones, constituye, por regla general, una finalidad legítima de política salarial (véanse las sentencias de 3 de octubre de 2006, Cadman, C-17/05, Rec. p. I-9583, apartado 34, y de 18 de junio de 2009, Hütter, C-88/08, Rec. p. I-5325, apartado 47). Por consiguiente, dicho objetivo es «legítimo» en el sentido de la referida disposición.

73 Queda aún por comprobar, según los propios términos de dicha disposición, si en el marco del amplio margen de apreciación reconocido a los interlocutores sociales y que se ha recordado en el apartado 65 de la presente sentencia, los medios aplicados para lograr dicho objetivo son «adecuados y necesarios».

74 El Tribunal de Justicia ha reconocido que el recurso al criterio de la antigüedad es, por regla general, adecuado para lograr dicho objetivo, puesto que la antigüedad va unida a la experiencia profesional (véanse las sentencias de 17 de octubre de 1989, Danfoss, 109/88, Rec. p. 3199, apartados 24 y 25; Cadman, antes citada, apartados 34 y 35, y Hütter, antes citada, apartado 47).

75 Ahora bien, es cierto que la medida controvertida en el litigio principal permite al empleado ascender en los escalones del grado al que pertenece en función del aumento de su edad y, por lo tanto, de su antigüedad en el empleo, pero en el momento de su contratación, la clasificación inicial de un empleado carente de toda experiencia profesional en un escalón dado dentro de un determinado grado únicamente está basada en su edad.

76 De este modo, un empleado carente de toda experiencia profesional contratado a los 30 años de edad para un empleo clasificado en uno de los grados III a X percibirá, desde su contratación, un salario base equivalente al que percibe un empleado que,

con la misma edad, ocupa el mismo puesto, pero que ha sido contratado a la edad de 21 años y que justifica una antigüedad y una experiencia profesional en su empleo de nueve años. Asimismo, el primer empleado alcanzará el escalón máximo de su grado con una antigüedad y una experiencia profesional menores que las adquiridas por el segundo empleado, contratado a la edad de 21 años en el escalón de base de su grado. A estos efectos, si bien es cierto que el artículo 27, parte C, del BAT establece la posibilidad, en determinadas circunstancias, de computar la experiencia profesional adquirida por el empleado antes de su contratación para clasificarlo en un escalón superior a aquél que se le hubiera atribuido normalmente en función de su edad, el Gobierno alemán precisó en la vista que, en caso contrario, la falta de experiencia profesional del empleado no supone su clasificación en un escalón inferior al que se le atribuye en función de su edad.

77 De ello se desprende que la determinación en el momento de la contratación del escalón de salario base de un empleado público en función de su edad excede de lo que es necesario y adecuado para lograr el objetivo legítimo invocado por el Gobierno alemán y que consiste en tener en cuenta la experiencia profesional adquirida por el empleado antes de su contratación. A este respecto, procede señalar que un criterio basado igualmente en la antigüedad o la experiencia profesional adquirida, sin tener en cuenta la edad, parece, a la vista de la Directiva 2000/78, mejor adaptado para lograr el objetivo legítimo antes mencionado. El hecho de que, para un gran número de empleados contratados en su juventud, el escalón de clasificación se corresponda con la experiencia profesional adquirida y de que el criterio basado en la edad se asimile en la mayoría de los casos a su antigüedad no modifica dicha apreciación.

78 Del conjunto de las anteriores consideraciones se desprende que procede responder a la cuestión única planteada en el asunto C-298/10 y a la primera cuestión planteada en el asunto C-297/10 que el principio de no discriminación por razón de la edad, recogido en el artículo 21 de la Carta y desarrollado en la Directiva 2000/78, y más concretamente los artículos 2 y 6, apartado 1, de dicha Directiva deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una medida prevista por un convenio colectivo, como la controvertida en el litigio principal, que establece que, dentro de cada grado, el escalón de salario base de un empleado público se determina en función de la edad que

dicho empleado tenga en el momento de su contratación. A este respecto, el hecho de que el Derecho de la Unión se oponga a la referida medida y de que ésta figure en un convenio colectivo no vulnera el derecho a negociar y celebrar convenios colectivos reconocido en el artículo 28 de la Carta.

Sobre las cuestiones segunda y tercera planteadas en el asunto C-297/10

- ⁷⁹ Mediante sus cuestiones segunda y tercera planteadas en el asunto C-297/10, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, esencialmente, si los artículos 2 y 6, apartado 1, de la Directiva 2000/78, así como el artículo 28 de la Carta deben interpretarse en el sentido de que se oponen a que los interlocutores sociales dispongan de un margen de actuación suficiente para eliminar la discriminación por razón de la edad que les permita incorporar a los empleados a un nuevo sistema retributivo, aprobado por convenio colectivo y basado en criterios objetivos, manteniendo, para garantizar la transición hacia dicho nuevo sistema retributivo, una diferencia de trato entre empleados de edades diferentes si la discriminación resultante se justifica por la preservación de los derechos adquiridos, dicha discriminación se reduce progresivamente y la única alternativa sería la de reducir el salario de los empleados de mayor edad.
- ⁸⁰ Con carácter previo, por lo que respecta a las relaciones entre la aplicación del principio de no discriminación por razón de la edad como se concreta en la Directiva 2000/78 y el derecho a la negociación colectiva reconocido en el artículo 28 de la Carta, procede remitirse a lo expuesto en los apartados 62 a 68 de la presente sentencia.
- ⁸¹ Como se ha precisado en los apartados 19 a 25 de la presente sentencia, el BAT y el Vergütungsstarifvertrag Nr. 35 zum BAT han sido sustituidos, desde el 1 de octubre de 2005, por el TVöD en lo que a los empleados del Estado federal respecta. El sistema retributivo establecido por el TVöD ya no prevé escalones de edad ni el denominado complemento «de destino», sino que ha establecido una retribución única. Ésta se fija

según criterios como la actividad ejercida, la experiencia profesional y el rendimiento del empleado. Estos dos últimos criterios sirven para determinar el escalón de retribución dentro de cada grado. Las disposiciones transitorias para la reclasificación de los empleados dentro del marco de la transición del sistema retributivo del BAT al del TVöD fueron establecidas por el TVÜ-Bund.

- 82 En el sistema establecido por el TVÜ-Bund, cada empleado afectado por la reclasificación percibía una retribución denominada «retribución de referencia» de un importe equivalente a su retribución anterior. Dicha retribución de referencia correspondía a un escalón intermedio individual atribuido por un período de dos años. Al término de dicho período, la reclasificación definitiva se realizó mediante el paso del escalón intermedio individual al escalón normal inmediatamente superior dentro del correspondiente grado.
- 83 El órgano jurisdiccional remitente pretende que se dilucide si el sistema de clasificación transitoria establecido por el TVÜ-Bund para la transición del sistema retributivo establecido por el BAT al del TVöD, por una parte, establece o perpetúa una diferencia de trato basada en la edad y, por otra, si está justificado por el hecho de que los interlocutores sociales han querido mantener los derechos adquiridos de los empleados en materia de retribución.
- 84 Por lo que respecta a la cuestión de si el TVÜ-Bund establece una diferencia de trato basada en la edad en el sentido del artículo 2, apartados 1 y 2, de la Directiva 2000/78, resulta de las comprobaciones hechas por el órgano jurisdiccional remitente que la clasificación de los empleados en un escalón intermedio individual garantizaba al empleado una retribución de referencia cuyo importe era equivalente al que percibía en el marco del BAT. Ahora bien, la retribución percibida en aplicación del BAT se componía principalmente del salario base, calculado en el momento de la contratación exclusivamente en función de la edad del empleado. Como precisa el Tribunal de Justicia en el apartado 59 de la presente sentencia, el modo de cálculo del salario base establecía una diferencia de trato basada directamente en el criterio de la edad en el sentido de lo dispuesto en el artículo 2, apartados 1 y 2, letra a), de la Directiva 2000/78. Al tomar la retribución percibida anteriormente como base para fijar la retribución de referencia, el sistema establecido por el TVÜ-Bund ha perpetuado el

hecho de que algunos empleados perciban una retribución inferior a la que perciben otros empleados pese a estar en situaciones comparables únicamente por razón de la edad que tenían en el momento de su contratación.

⁸⁵ Esta diferencia de trato puede perpetuarse en el marco del TVöD puesto que, según señala el órgano jurisdiccional remitente, la reclasificación definitiva se ha llevado a cabo a partir del escalón intermedio individual atribuido a cada empleado en el marco del TVÜ-Bund.

⁸⁶ De estas consideraciones se desprende que en el marco tanto del TVÜ-Bund como del TVöD, algunos de los empleados afectados por la transición del sistema retributivo del BAT al del TVöD, perciben una retribución inferior a la que perciben otros, pese a encontrarse en situaciones análogas, únicamente por razón de su edad en el momento de ser contratados, lo que constituye una discriminación directa basada en la edad en el sentido del artículo 2 de la Directiva 2000/78.

⁸⁷ Por lo tanto, procede examinar si dicha diferencia de trato basada en la edad puede estar justificada con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, de dicha Directiva.

⁸⁸ A este respecto, debe analizarse, a la vista de los principios enunciados en los apartados 61 y 65 de la presente sentencia, si la diferencia de trato basada en la edad contenida en el TVÜ-Bund y, en consecuencia, en el TVöD es una medida que persigue un objetivo legítimo y que es adecuada y necesaria para lograr dicho objetivo.

- 89 En lo que respecta al objetivo perseguido por los interlocutores sociales en el momento de negociar el TVöD y el TVÜ-Bund, se desprende tanto de la resolución de remisión como de las observaciones del Gobierno alemán que la reclasificación de los empleados en el nuevo sistema retributivo aprobado por convenio colectivo se ha efectuado garantizando la preservación de los derechos adquiridos y el mantenimiento de la retribución anterior de los empleados.
- 90 A este respecto, en el contexto de una restricción de la libertad de establecimiento, el Tribunal de Justicia ha declarado que la protección de los derechos adquiridos por una categoría de personas constituye una razón imperiosa de interés general que justifica dicha restricción, siempre que, sin embargo, la medida restrictiva no vaya más allá de lo que resulte necesario para alcanzar dicha protección (véase, en este sentido, la sentencia de 6 de diciembre de 2007, Comisión/Alemania, C-456/05, Rec. p. I-10517, apartados 63 y 65).
- 91 Por lo que respecta a las disposiciones de los convenios colectivos controvertidos en el litigio principal, los interlocutores sociales han tenido el objetivo de sustituir un sistema retributivo aprobado por convenio colectivo basado en gran parte en la edad y, por lo tanto, discriminatorio por un nuevo sistema basado en criterios objetivos. Según la información presentada por el Gobierno alemán al Tribunal de Justicia, si la transición del sistema establecido por el BAT al del TVöD se hubiera llevado a cabo sin medidas transitorias, el 55 % de los empleados del Estado federal habrían sufrido una pérdida media de 80 euros en sus ingresos mensuales. A fin de paliar dicho inconveniente, los interlocutores sociales previeron mantener las retribuciones anteriores. Según el Gobierno alemán, la elaboración de un sistema transitorio para proteger las ventajas adquiridas formó parte integrante del compromiso alcanzado entre los interlocutores sociales al celebrar el TVöD.
- 92 A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que el hecho de encomendar a los interlocutores sociales el cometido de establecer un equilibrio entre sus respectivos intereses ofrece una flexibilidad nada desdeñable, al poder cada una de las partes, en su caso, denunciar el acuerdo (véanse las sentencias, antes citadas, Palacios de la Villa, apartado 74, y Rosenblatt, apartado 67). Por lo tanto, queda claro que el mantenimiento de las retribuciones anteriores, y en consecuencia de un sistema discriminatorio basado en la edad, ha tenido el objetivo de evitar pérdidas en la retribución y

era decisivo para permitir a los interlocutores sociales llevar a cabo la transición del sistema establecido por el BAT al del TVöD. Por consiguiente, ha de considerarse que con el sistema transitorio del TVÜ-Bund se persigue un objetivo legítimo en el sentido del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2000/78.

- 93 Aún queda por examinar si los medios utilizados para lograr estos objetivos son adecuados y necesarios según los propios términos de dicha disposición.
- 94 A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente señala que el único modo que permitía evitar una disminución de las retribuciones de los empleados era la clasificación en un escalón intermedio individual que garantizara una retribución correspondiente a la percibida anteriormente.
- 95 Ha de señalarse que el sistema de reclasificación de los empleados establecido por el TVöD y el TVÜ-Bund únicamente afecta a los empleados que ya estaban contratados.
- 96 Además, tras la reclasificación definitiva, la retribución de los empleados evolucionará únicamente en función de los criterios previstos por el TVöD, entre los que no figura la edad. De ello resulta que los efectos discriminatorios están abocados a desaparecer a medida que evolucione la retribución de los empleados.
- 97 Por su carácter transitorio y limitado en el tiempo, dicha situación se diferencia de la que dio lugar a la sentencia de 1 de marzo de 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats y otros* (C-236/09, Rec. p. I-773, apartado 32), en la que el Tribunal de Justicia declaró que una posibilidad de mantener de modo ilimitado en el tiempo una excepción al principio de no discriminación por razón de sexo era contraria a la consecución del objetivo de igualdad entre hombres y mujeres.

- 98 Por lo tanto, era razonable que los interlocutores sociales adoptasen las medidas transitorias establecidas por el TVÜ-Bund y éstas son adecuadas para evitar una pérdida de ingresos a los empleados del Estado federal y no exceden de lo que es necesario para alcanzar dicho objetivo, habida cuenta del amplio margen de apreciación reconocido a los interlocutores sociales en el ámbito de la fijación de las retribuciones.
- 99 De las anteriores consideraciones se desprende que procede responder a las cuestiones segunda y tercera planteadas en el asunto C-297/10 que los artículos 2 y 6, apartado 1, de la Directiva 2000/78, así como el artículo 28 de la Carta, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una medida prevista por un convenio colectivo, como la controvertida en el litigio principal, que sustituye un sistema retributivo que establece una discriminación por razón de la edad por otro basado en criterios objetivos, manteniendo a la vez, durante un período transitorio y limitado en el tiempo, algunos de los efectos discriminatorios del primero de dichos sistemas a fin de garantizar a los empleados ya contratados la transición al nuevo sistema sin que tengan que sufrir una pérdida de ingresos.
- 100 Habida cuenta de la respuesta dada a las cuestiones segunda y tercera, no procede responder a las demás cuestiones planteadas.

Costas

- 101 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

- 1) **El principio de no discriminación por razón de la edad, recogido en el artículo 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y desarrollado en la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, y más concretamente los artículos 2 y 6, apartado 1, de dicha Directiva deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una medida prevista por un convenio colectivo, como la controvertida en el litigio principal, que establece que, dentro de cada grado, el escalón de salario base de un empleado público se determina en función de la edad que dicho empleado tenga en el momento de su contratación. A este respecto, el hecho de que el Derecho de la Unión se oponga a la referida medida y de que ésta figure en un convenio colectivo no vulnera el derecho a negociar y celebrar convenios colectivos reconocido en el artículo 28 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.**

- 2) **Los artículos 2 y 6, apartado 1, de la Directiva 2000/78, así como el artículo 28 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una medida prevista por un convenio colectivo, como la controvertida en el litigio principal en el asunto C-297/10, que sustituye un sistema retributivo que establece una discriminación por razón de la edad por otro basado en criterios objetivos, manteniendo a la vez, durante un período transitorio y limitado en el tiempo, algunos de los efectos discriminatorios del primero de dichos sistemas a fin de garantizar a los empleados ya contratados la transición al nuevo sistema sin que tengan que sufrir una pérdida de ingresos.**

Firmas