Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. GERARD HOGAN
presentadas el 8 de julio de 2021 [1]

Asunto C-217/20

XXXX
contra
Staatssecretaris van Financiën

[Petición de decisión prejudicial planteada por el rechtbank Overijssel, zittingsplaats Zwolle (Tribunal de Primera Instancia de Overijssel, sede de Zwolle, Países Bajos)]

«Petición de decisión prejudicial — Política social — Protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores — Directiva 2003/88/CE — Artículo 7, apartado 1 — Derecho a vacaciones anuales — Nivel retributivo — Reducción del salario por incapacidad laboral»

I. Introducción

1. A lo largo de los años, se ha solicitado al Tribunal de Justicia en numerosas ocasiones que interprete el artículo 7 de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. [2] Sin embargo, el Tribunal de Justicia no ha examinado hasta la fecha una de las particularidades del artículo 7 de la Directiva, que tiene que ver con la cuantía del salario que corresponde al trabajador si decide disfrutar sus vacaciones anuales mientras se encuentra de baja por enfermedad (de larga duración). Las consecuencias de tal decisión podrían variar considerablemente en los diferentes Estados miembros. Como ha señalado la Comisión en sus observaciones escritas, en aquellos casos en que una disposición estatal imperativa regula las prestaciones económicas por enfermedad, el porcentaje del salario bruto mensual abonado en concepto de dichas prestaciones varía entre el 25 % y el 10 % en los distintos Estados miembros y depende en gran medida de diversos factores, como la duración del contrato de trabajo, la condición del trabajador, la existencia de convenios colectivos y el tipo de lesión/enfermedad. [3]

[1] Lengua original: inglés.

[2] DO 2003, L 299, p. 9.

[3] La Comisión se basa en las cifras incluidas en Spasova, S., Bouget, D., Belletti C., Vanhercke, B., «Sickness benefits in the EU: making sense of diversity», ETUI Policy Brief n.º 4/2020 del Instituto Sindical Europeo. En los países que no cuentan con disposiciones estatales imperativas, las prestaciones económicas por enfermedad dependen de la discrecionalidad del empresario o se derivan de los convenios colectivos. Como subraya además la Comisión, en algunos Estados miembros tales prestaciones no son abonadas (o tras el transcurso de un plazo determinado ya no son abonadas) por el propio empresario, sino por el sistema de la Seguridad Social de que se trate (se alude a ellas como «prestaciones de enfermedad»). Como estamos tratando sobre la cuantía del salario que se debe al trabajador durante las vacaciones anuales retribuidas y no durante la baja por enfermedad, no me ocuparé en detalle de esta cuestión. Si se concluyera que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 permite la reducción del salario durante las vacaciones anuales retribuidas, se suscitarían otras cuestiones relacionadas con el posible fundamento de dicha reducción cuando un trabajador tiene derecho a percibir prestaciones por enfermedad mientras disfruta de sus vacaciones anuales.

2. Este es, en esencia, el problema abordado por las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia por el rechtbank Overijssel, zittingsplaats Zwolle (Tribunal de Primera Instancia de Overijssel, sede de Zwolle, Países Bajos).

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

3. El artículo 7 de la Directiva 2003/88, que lleva por título «Vacaciones anuales», tiene el siguiente tenor:

«1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que todos los trabajadores dispongan de un período de al menos cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas, de conformidad con las condiciones de obtención y concesión establecidas en las legislaciones y/o prácticas nacionales.

2. El período mínimo de vacaciones anuales retribuidas no podrá ser sustituido por una compensación financiera, excepto en caso de conclusión de la relación laboral.»

B. Derecho de los Países Bajos

4. De conformidad con el artículo 22, apartado 1, del Algemeen Rijksambtenarenreglement (Reglamento General de la Función Pública; en lo sucesivo, «ARAR»), los funcionarios tendrán derecho a vacaciones anuales con mantenimiento de su retribución completa.

5. En el artículo 37, apartados 1 y 5, del ARAR se dispone lo siguiente:

«1. En caso de incapacidad laboral por enfermedad, el funcionario tendrá derecho a seguir percibiendo su salario durante un período de 52 semanas. En caso de que persista la incapacidad, tendrá derecho a seguir percibiendo el 70 % de su salario.

[…]

5. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, tras finalizar el período de 52 semanas mencionado en el apartado 1, el funcionario tendrá derecho a seguir percibiendo su salario por el número de horas trabajadas o que hubiera trabajado si se le hubiera ofrecido esa tarea.»

III. Hechos del litigio principal

6. El demandante es un funcionario que trabaja en el Belastingdienst (Administración Tributaria neerlandesa) desde el 1 de marzo de 2002 y, desde el 1 de noviembre de 2014, es miembro del Servicio de Inspección. No obstante, desde el 24 de noviembre de 2015 sufre una incapacidad parcial de larga duración para el desempeño de sus actividades por causa de enfermedad. En las fechas pertinentes (julio y agosto de 2017), participó en un programa de reinserción laboral.

7. En virtud del artículo 37, apartado 1, del ARAR, el demandante siguió percibiendo el 100 % de su retribución habitual durante el primer año de enfermedad y, desde el 24 de noviembre de 2016, dicho porcentaje ha bajado al 70 %. En virtud del artículo 37, apartado 5, del ARAR, se le siguió abonando el 100 % de la retribución por las horas respecto a las que el demandante fue declarado apto para el trabajo y desempeñó el trabajo. [4]

8. El demandante disfrutó de vacaciones en el período comprendido entre el 25 de julio de 2017 y el 17 de agosto de 2017. Como se desprende de las nóminas correspondientes a los meses de julio y agosto de 2017, el demandante siguió percibiendo —al igual que mientras no disfrutaba de sus vacaciones— el 70 % de su retribución por las horas de incapacidad laboral durante el período de vacaciones y un 100 % por las horas respecto a las que era apto para el trabajo (por las horas por las que pudo desempeñar un trabajo en el marco de su reinserción).

9. El demandante interpuso una reclamación respecto de la cuantía de su retribución durante ese período de vacaciones. En su opinión, tiene derecho a su retribución completa mientras disfruta de las vacaciones, esto es, también por las horas durante las que se hallaba en situación de incapacidad. Mediante decisión de 13 de octubre de 2017, la Administración Tributaria neerlandesa declaró infundada dicha reclamación. El demandante recurrió dicha decisión ante el órgano jurisdiccional remitente.

10. A este respecto, el demandante invoca lo dispuesto en el artículo 22 del ARAR, en la Directiva 2003/88 y en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en particular en su sentencia en el asunto Schultz-Hoff y otros. [5] Asimismo, se remite al artículo 31, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»).

IV. Cuestiones prejudiciales y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

11. En este contexto fáctico y jurídico, el órgano jurisdiccional remitente decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 7, apartado 1, de la [Directiva 2003/88] en el sentido de que el trabajador no pierde su salario, o una parte del mismo, como consecuencia del ejercicio de su derecho a las vacaciones anuales? ¿O bien debe interpretarse esta disposición en el sentido de que el trabajador conservará su salario durante el ejercicio del derecho a las vacaciones anuales con independencia de la razón por la que no trabaje durante las vacaciones?»

2) ¿Debe interpretarse el artículo 7, apartado 1, de la [Directiva 2003/88] en el sentido de que se opone a disposiciones y prácticas nacionales conforme a las cuales un trabajador con incapacidad laboral por enfermedad conserva su salario, en el momento de comenzar a disfrutar las vacaciones, en el nivel del salario inmediatamente anterior al disfrute de sus vacaciones, aun cuando dicho salario sea, como consecuencia de la larga duración de su incapacidad laboral, inferior al salario en caso de capacidad laboral completa?»

[4] Como ha explicado el Gobierno neerlandés en sus observaciones, un especialista en medicina del trabajo hace una valoración individual del estado de salud del funcionario de que se trate y recomienda a continuación el número de horas semanales que puede trabajar.

[5] Sentencia de 20 de enero de 2009 (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18).

3) ¿Debe interpretarse el derecho de todo trabajador a vacaciones anuales retribuidas, establecido en el artículo 7 de la [Directiva 2003/88] y en reiterada jurisprudencia de la Unión Europea, en el sentido de que la reducción de dicho salario durante las vacaciones mientras dura la incapacidad laboral es incompatible con tal derecho?»

12. Han presentado observaciones escritas el Gobierno de los Países Bajos y la Comisión Europea.

V. Apreciación

13. Mediante sus tres cuestiones prejudiciales, el órgano jurisdiccional remitente desea saber si el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que establece la reducción del salario de un trabajador con incapacidad laboral total o parcial —en el mismo porcentaje que el abonado durante la baja por enfermedad de larga duración— durante sus vacaciones anuales.[6] Por tanto, las tres cuestiones prejudiciales pueden examinarse al mismo tiempo.

14. El tenor del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 apenas ayuda a responder a esta cuestión. Se limita a indicar que «todos los trabajadores dispongan de un período de al menos cuatro semanas de vacaciones anuales *retribuidas*».[7] No obstante, el Tribunal de Justicia ha desarrollado una jurisprudencia relativa al artículo 7 de la Directiva 2003/88 que describe la operatividad general de esta disposición.

15. En primer lugar, el Tribunal de Justicia considera que, de conformidad con el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 —disposición respecto de la cual la Directiva no permite establecer excepciones—[8] todos los trabajadores dispondrán de un período de al menos cuatro semanas de vacaciones anuales retribuidas y que el derecho a vacaciones anuales retribuidas debe considerarse un principio particularmente importante del Derecho social de la Unión.[9] Este derecho no solo tiene una importancia especial por su condición de principio del Derecho social de la Unión, sino que también está expresamente reconocido en el artículo 31, apartado 2, de la Carta, a la que el artículo 6 TUE, apartado 1, reconoce el mismo valor jurídico que a los Tratados.[10]

6 En la petición de decisión prejudicial no se ha especificado si el período de vacaciones anuales disfrutado concierne al período mínimo garantizado por el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88. Si bien los Estados miembros tienen la facultad de establecer un período de vacaciones anuales más largo en su normativa nacional, el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 no regula ese período adicional y, por lo tanto, mi análisis se circunscribe a las vacaciones anuales disfrutadas durante ese período mínimo («vacaciones anuales retribuidas»).

7 El subrayado es mío. Asimismo, es preciso destacar que la Directiva 2003/88 se aplica también a los funcionarios, ya que, con arreglo a su artículo 1, apartado 3, «se aplicará a todos los sectores de actividad, privados y públicos […]». Por lo tanto, en las presentes conclusiones, cualquier afirmación relativa a los «trabajadores» es igualmente válida para los funcionarios.

8 Véase el artículo 17 de la Directiva 2003/88, relativo a las excepciones. Sin embargo, dicha disposición no permite establecer excepciones con respecto al artículo 7 de la Directiva, como ya ha declarado el Tribunal de Justicia en sus sentencias de 26 de junio de 2001, BECTU (C-173/99, EU:C:2001:356), apartado 41, y de 24 de enero de 2012, Domínguez (C-282/10, EU:C:2012:33), apartado 35.

9 Véanse, entre otras, las sentencias de 11 de noviembre de 2015, Greenfield (C-219/14, EU:C:2015:745), apartado 26; de 30 de junio de 2016, Sobczyszyn (C-178/15, EU:C:2016:502), apartado 19, y de 25 de junio de 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 y C-37/19, EU:C:2020:504), apartado 53.

10 Sentencias de 11 de noviembre de 2015, Greenfield (C-219/14, EU:C:2015:745), apartado 27; de 30 de junio de 2016, Sobczyszyn (C-178/15, EU:C:2016:502), apartado 20; de 13 de diciembre de 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018), apartado 23 y de 25 de junio de 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 y C-37/19, EU:C:2020:504), apartado 54. No examinaré el artículo 31, apartado 2, de la Carta. Como ya señaló el Abogado General Bobek en sus conclusiones presentadas en el asunto Hein (C-385/17, EU:C:2018:666), punto 57: «Dicha disposición establece simplemente, de un modo general y abstracto, que todo trabajador tiene derecho a […] un período de vacaciones anuales retribuidas. La Carta ni siquiera establece la duración mínima de las vacaciones anuales garantizadas, y menos aún cuál es el método de cálculo de la remuneración por vacaciones.»

16. En segundo lugar, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la Directiva 2003/88 trata el derecho a vacaciones anuales y el derecho a percibir una retribución en concepto de vacaciones como dos vertientes de un único derecho. La obligación de retribuir las vacaciones tiene como objetivo colocar al trabajador, durante las vacaciones, en una situación que, desde el punto de vista del salario, sea comparable a los períodos de trabajo. [11]

17. Por lo tanto, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia aborda dos aspectos: por una parte, el derecho a vacaciones anuales y, en particular, su *duración* y, por otra, la cuestión de la *retribución*. Aunque la petición de decisión prejudicial solo se refiere a la cuestión de la retribución, propongo examinar brevemente la relativa a la *duración* con el fin de comparar los principios aplicados en estos dos aspectos.

18. Por lo que se refiere al primer aspecto —la duración de las vacaciones anuales concedidas en virtud del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88— el Tribunal de Justicia considera que el derecho a vacaciones anuales retribuidas debe determinarse, en principio, en función de los períodos efectivamente trabajados con arreglo al contrato de trabajo. [12] La razón de ello es que la finalidad del derecho a vacaciones anuales retribuidas que el artículo 7 de la Directiva 2003/88 confiere a todos los trabajadores es permitir que los trabajadores descansen de la ejecución de las tareas que les incumben según su contrato de trabajo, por un lado, y que dispongan de un período de ocio y esparcimiento, por otro. [13] Por lo tanto, según el Tribunal de Justicia, en el caso de los trabajadores a tiempo parcial, la disminución de la duración de las vacaciones anuales en relación con las concedidas por un período de trabajo a tiempo completo en aplicación del principio *pro rata temporis* está justificada, al menos sustancialmente, por razones objetivas. [14]

19. Sin embargo, estas consideraciones no son válidas en caso de baja por enfermedad. Según se desprende de su reiterada jurisprudencia, el Tribunal de Justicia considera que la Directiva 2003/88 no hace distinción alguna entre los trabajadores que durante el período de devengo de las vacaciones anuales se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad —de corta o larga duración— y aquellos otros que durante dicho período trabajan efectivamente. De ello se deduce, a su vez, que, cuando se trata de trabajadores en situación de baja por enfermedad debidamente prescrita, ningún Estado miembro puede supeditar el derecho a vacaciones anuales retribuidas, que la propia Directiva 2003/88 atribuye a todos los trabajadores, al requisito de haber trabajado efectivamente durante el período de devengo de las vacaciones anuales establecido en el Estado de que se trate. Por el contrario, por lo que respecta al derecho a vacaciones anuales

[11] Sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 60 y jurisprudencia citada, y de 29 de noviembre de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914), apartado 35.

[12] Sentencia de 13 de diciembre de 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018), apartado 27.

[13] Véanse, en particular, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 25, y de 13 de diciembre de 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018), apartado 26.

[14] Véase, en este sentido, la sentencia de 22 de abril de 2010, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (C-486/08, EU:C:2010:215), apartado 33, sobre la base de la cláusula 4, punto 2, del Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial, celebrado el 6 de junio de 1997, que figura en anexo a la Directiva 97/81/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial concluido por la UNICE, el CEEP y la CES (DO 1998, L 14, p. 9), en su versión modificada por la Directiva 98/23/CE del Consejo, de 7 de abril de 1998 (DO 1998, L 131, p. 10). Se ha aplicado la misma lógica en asuntos en los que los días y el horario laboral variaban de una semana a otra (sentencia de 11 de noviembre de 2015, Greenfield, C-219/14, EU:C:2015:745, apartado 29), así como en los asuntos relativos a la «reducción del tiempo de trabajo por causas empresariales» («Kurzarbeit») (sentencia de 13 de diciembre de 2018, Hein, C-385/17, EU:C:2018:1018, apartados 27 a 29), llegando incluso a que no se tenga derecho a vacaciones anuales en caso de «reducción a cero del tiempo de trabajo» («Kurzarbeit Null»), en un asunto en el que la obligación de trabajar que recae sobre el trabajador había quedado íntegramente suspendida (sentencia de 8 de noviembre de 2012, Heimann y Toltschin, C-229/11 y C-230/11, EU:C:2012:693, apartado 36). En el apartado 32 de esta última sentencia, el Tribunal de Justicia califica a los trabajadores con reducción del tiempo de trabajo de «trabajadores provisionalmente a tiempo parcial».

retribuidas, los trabajadores que durante el período de referencia se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad se asimilan a los que durante dicho período trabajan efectivamente. [15]

20. Aparte del hecho de que la Directiva 2003/88 no realiza tal distinción, el motivo para ello es doble. Por una parte, el derecho a vacaciones anuales y el derecho a baja por enfermedad no tienen la misma finalidad. Mientras que las vacaciones anuales tienen por objeto permitir que los trabajadores descansen de las exigencias del trabajo y dispongan de un período de ocio y esparcimiento, el fin de la baja por enfermedad es que puedan recuperarse de una enfermedad. [16] Por otra parte, la incapacidad laboral por enfermedad resulta imprevisible y es ajena a la voluntad del trabajador. Este aspecto también se recoge en el artículo 5, apartado 4, del Convenio n.º 132 de la Organización Internacional del Trabajo, de 24 de junio de 1970, relativo a las vacaciones anuales pagadas, en su versión revisada, que coloca las ausencias por enfermedad entre las ausencias del trabajo «por motivos independientes de la voluntad de la persona interesada», que deben ser «contadas como parte del período de servicios». [17] Según el considerando 6 de la Directiva 2003/88, conviene tener en cuenta los principios de dicho Convenio.

21. Ello significa que, si bien el derecho a vacaciones anuales retribuidas, de conformidad con el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88, debe calcularse, en general, en función de los períodos efectivamente trabajados con arreglo al contrato de trabajo, no sucede así en el caso de una baja por enfermedad.

22. A continuación, voy a analizar el segundo aspecto de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, a saber, la cuestión de la retribución. Como ya ha señalado el Abogado General Bobek en sus conclusiones presentadas en el asunto Hein, el Tribunal de Justicia nunca ha aplicado al derecho a la *remuneración* por vacaciones el principio *pro rata temporis* —y, yo añadiría, cualquier principio *pro rata*— que se utiliza para calcular la *duración* de las vacaciones anuales, salvo en las situaciones de baja por enfermedad. [18] Esta tesis no ha cambiado desde la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Hein. [19]

23. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la expresión «vacaciones anuales retribuidas» que figura en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 significa que, mientras duren las vacaciones anuales en el sentido de esta Directiva, debe mantenerse la retribución. Esto implica que el trabajador debe percibir la retribución ordinaria por ese período de descanso. [20]

24. El Gobierno de los Países Bajos alega que la Directiva 2003/88 no establece ninguna exigencia en relación con la estructura de una remuneración. Por consiguiente, los Estados miembros deciden libremente dicha estructura. En opinión del Gobierno neerlandés, el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 únicamente significa que debe mantenerse la retribución del trabajador (en el nivel anterior al disfrute de sus vacaciones, de conformidad con las normas

[15] Véanse, en particular, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartados 39 a 41; de 24 de enero de 2012, Domínguez (C-282/10, EU:C:2012:33), apartados 20 y 30, y de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 29.

[16] Sentencia de 21 de junio de 2012, ANGED (C-78/11, EU:C:2012:372), apartado 19 y jurisprudencia citada.

[17] Sentencia de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 32 y jurisprudencia citada.

[18] (C-385/17, EU:C:2018:666), punto 47.

[19] Sentencia de 13 de diciembre de 2018 (C-385/17, EU:C:2018:1018).

[20] Sentencia de 13 de diciembre de 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018), apartado 32 y jurisprudencia citada.

nacionales).[21] A falta de otro método para calcular la retribución durante la baja por enfermedad con arreglo al Derecho y las prácticas de los Países Bajos, el funcionario en el presente asunto conserva su salario en el nivel anterior al disfrute de sus vacaciones. Según el Gobierno neerlandés, el mantenimiento de la «retribución ordinaria» significa que no debe existir una relación de causalidad entre el disfrute de vacaciones anuales y la reducción de la retribución, y que el trabajador debe percibir, antes, durante y después de sus vacaciones anuales, la retribución que habría percibido si no las hubiera disfrutado.

25. A mi juicio, estos argumentos no tienen suficientemente en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. El Tribunal de Justicia ha declarado en el asunto Hein que, «si bien la estructura de la retribución ordinaria de un trabajador está incluida como tal en las disposiciones y prácticas reguladas por el Derecho de los Estados miembros, dicha estructura no puede incidir en el derecho del trabajador a disfrutar, durante su período de descanso y ocio, de unas condiciones económicas comparables a las *relativas al ejercicio de su trabajo*».[22] Asimismo, ha añadido que el objetivo de retribuir las vacaciones es colocar al trabajador, durante estas, en una situación que, desde el punto de vista del salario, sea *comparable a los períodos de trabajo*.[23] El propósito de este segundo aspecto es garantizar que los trabajadores se encuentren en condiciones de disfrutar sus vacaciones anuales sin sufrir pérdidas económicas.[24] Las consideraciones sobre la duración de las vacaciones anuales retribuidas —en particular, que el trabajador tiene que descansar del trabajo realizado— no se tienen en cuenta por lo que aquí interesa.

26. Con el fin de garantizar al trabajador una retribución comparable a los períodos de trabajo, el elemento de referencia para su valoración será el tiempo efectivamente trabajado. El hecho de que el disfrute de vacaciones anuales retribuidas no sea la razón para reducir su retribución no puede justificar que esta sea inferior a la que percibe cuando realiza activamente un trabajo. Contrariamente a lo que sostiene el Gobierno neerlandés, su alegación de que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 solo obliga a los Estados miembros a evitar una reducción de la retribución por el disfrute de vacaciones anuales no es conciliable con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

27. Esta afirmación se ajusta al objetivo del artículo 7 de la Directiva 2003/88. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en aras de garantizar el derecho fundamental del trabajador a vacaciones anuales retribuidas consagrado por el Derecho de la Unión, el artículo 7 de la Directiva 2003/88 no puede ser objeto de interpretación restrictiva en perjuicio de los derechos que la Directiva confiere al trabajador.[25] El Tribunal de Justicia ha puesto de relieve que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 tiene por objeto permitir al trabajador tomar

[21] Si bien la redacción neerlandesa de la Directiva 2003/88 parece centrarse en mayor medida en el «mantenimiento» de la retribución «jaarlijkse vakantie met behoud van loon», no sucede así, por regla general, con otras versiones lingüísticas. Las versiones francesa («congé annuel payé»), alemana («bezahlten Mindestjahresurlaub»), española («vacaciones anuales retribuidas»), italiana («ferie annuali retribuite»), portuguesa («férias anuais remuneradas») y sueca («årlig betald semester»), no son más específicas a este respecto que la versión inglesa, que alude a «paid annual leave». Las consecuencias de esta diferencia son limitadas, aunque, como ha señalado el Tribunal de Justicia, la expresión «vacaciones anuales retribuidas» significa que «debe mantenerse la retribución». Además, ha precisado que esto quiere decir que «el trabajador debe percibir la retribución ordinaria por ese período de descanso». Véase el punto 23 de las presentes conclusiones.

[22] Sentencia de 13 de diciembre de 2018 (C-385/17, EU:C:2018:1018), apartado 34 y la jurisprudencia citada. El subrayado es mío.

[23] *Ibidem*, apartado 33.

[24] Véase la sentencia de 15 de septiembre de 2011, Williams y otros (C-155/10, EU:C:2011:588), apartados 24, 25 y 28, en relación con los elementos que deben tenerse en cuenta para el cálculo del salario si este se compone de varios elementos.

[25] Sentencias de 12 de junio de 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755), apartado 22, y de 6 de noviembre de 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874), apartado 31.

efectivamente el permiso al que tiene derecho.[26] Por consiguiente, no satisface las exigencias del Derecho de la Unión una compensación económica si su importe es el estrictamente necesario para que no exista un riesgo razonable de que el trabajador renuncie a tomar sus vacaciones anuales.[27]

28. Por una parte, podría argumentarse que el hecho de que la retribución sea idéntica a la prestación económica por enfermedad no disuade al trabajador de disfrutar sus vacaciones anuales porque no percibiría una retribución superior si no las tomara en ese momento. En efecto, si un trabajador quisiera evitar tal reducción de su retribución, solo tendría que esperar y tomar sus vacaciones anuales cuando sea de nuevo totalmente capaz de realizar el trabajo requerido. El trabajador no corre el riesgo de perder su derecho a las vacaciones anuales retribuidas si pospone el disfrute de sus vacaciones anuales, ya que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia protege el derecho del trabajador a vacaciones anuales retribuidas frente a su extinción al finalizar el período de devengo de las vacaciones anuales y/o el período de prórroga fijado por el propio Derecho nacional.[28]

29. A este respecto, aun admitiendo que la ley no debe disuadir al trabajador de disfrutar de vacaciones anuales, podría sostenerse, no obstante, que tampoco hay motivo alguno para fomentar dicho disfrute durante períodos de incapacidad laboral total o parcial. Esto podría alegarse en el caso de autos porque el trabajador podría percibir una retribución más elevada que la prestación económica por enfermedad que le correspondería si no disfrutara de las vacaciones anuales durante ese período.

30. Sin embargo, disiento de ello. Según el Tribunal de Justicia, el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 no se opone, en principio, a las disposiciones o prácticas nacionales según las cuales un trabajador en situación de baja por enfermedad no tiene derecho a disfrutar las vacaciones anuales retribuidas durante un período que coincida con su baja por enfermedad, siempre que dicho trabajador tenga, no obstante, la posibilidad de ejercitar en un período distinto el derecho que le confiere la citada Directiva.[29] El Derecho y las prácticas de los Países Bajos no recogen una norma de ese tipo, al menos con respecto al funcionario de que se trata en el presente asunto.[30] Sin embargo, en aquellos casos en que el Derecho nacional permita disfrutar de vacaciones anuales durante la baja por enfermedad, no está justificada la variación de la retribución durante dicha baja.

31. Si bien corresponde a los Estados miembros establecer, en su legislación interna, los requisitos para el ejercicio y la aplicación del derecho a vacaciones anuales retribuidas, fijando las circunstancias concretas en las que los trabajadores pueden ejercerlo, no pueden supeditar a ningún tipo de requisito la propia existencia de este derecho. Sin embargo, tal sería el caso si se interpretara el término «retribuidas» en la expresión «vacaciones anuales retribuidas» de manera que permitiera una disminución salarial en función de que el trabajador ejercite dicho derecho

[26] Sentencia de 6 de noviembre de 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874), apartado 31.

[27] Sentencia de 15 de septiembre de 2011, Williams y otros (C-155/10, EU:C:2011:588), apartado 21, remitiéndose a las conclusiones de la Abogada General Trstenjak presentadas en el mismo asunto (EU:C:2011:403), punto 90.

[28] Véanse, en particular, las sentencias de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartado 49, y de 25 de junio de 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 y C-37/19, EU:C:2020:504), apartado 63. Por lo que se refiere a la posibilidad de limitar este período de prórroga o aplazamiento, véase la sentencia de 22 de noviembre de 2011, KHS (C-214/10, EU:C:2011:761), apartados 34, 38 y 39.

[29] Sentencia de 20 de enero de 2009, Schultz-Hoff y otros (C-350/06 y C-520/06, EU:C:2009:18), apartados 28 y 29.

[30] La Directiva 2003/88 tampoco se opone a ello. Véase *ibidem*, apartado 31.

cuando se halle en situación de incapacidad laboral (parcial o total) o en otro momento. Dicho de otro modo, el «valor» del derecho a vacaciones anuales retribuidas no puede depender de la fecha en la que se disfrute.

32. En el asunto Hein, el Tribunal de Justicia analizó una situación en la que a un trabajador no se le abonó la retribución correspondiente a la retribución ordinaria que percibía durante los períodos de trabajo efectivo. Dicha situación se regía por un convenio colectivo que contenía una serie de disposiciones que garantizaban la protección del trabajador, de modo que podría haberse alegado que la percepción de una retribución inferior durante las vacaciones anuales se veía compensada por otras ventajas derivadas del convenio colectivo. [31] El Tribunal de Justicia rechazó esta argumentación. Consideró que ello desvirtuaría el derecho a vacaciones anuales retribuidas, «del que forma parte inherente el derecho del trabajador a disfrutar, durante su período de descanso y de ocio, de condiciones económicas comparables a las relativas al ejercicio de su trabajo». [32]

33. Ninguna razón justifica que la apreciación deba ser diferente en caso de baja por enfermedad cuando no existan elementos que puedan compensar los efectos negativos que produce la disminución de la retribución que se ha de abonar durante las vacaciones anuales retribuidas mínimas garantizadas por el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88.

34. En los asuntos relativos al primer aspecto de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia mencionada con anterioridad, en lo que respecta a la duración de las vacaciones anuales retribuidas, el Tribunal de Justicia considera que «los trabajadores que durante el período de referencia se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad se asimilan a los que durante dicho período trabajan efectivamente». [33] Habida cuenta de que la Directiva 2003/88 considera que el derecho a vacaciones anuales y el derecho a percibir una retribución en este concepto constituyen dos vertientes de un único derecho, no procede distinguir entre el derecho y la retribución en lo que se refiere a la asimilación de los trabajadores que se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad a los que durante dicho período trabajan efectivamente. Por consiguiente, no reviste importancia alguna si el trabajador se halla en situación de incapacidad laboral total o parcial en el momento en que disfruta de sus vacaciones anuales retribuidas y tampoco es posible aplicar el principio *pro rata* a la retribución que debe abonarse durante los períodos de vacaciones anuales retribuidas dependiendo de que el trabajador se halle en situación de incapacidad laboral total o parcial.

VI. Conclusión

35. En virtud de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el rechtbank Overijssel, zittingsplaats Zwolle (Tribunal de Primera Instancia de Overijssel, sede de Zwolle, Países Bajos) del siguiente modo:

«El artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo debe interpretarse en el sentido de que se opone a disposiciones y prácticas nacionales como la

31 Esto es lo que alegaron, en términos generales, el demandado y el Gobierno alemán. Véanse las conclusiones del Abogado General Bobek presentadas en el asunto Hein (C-385/17, EU:C:2018:666), punto 55, y la sentencia de 13 de diciembre de 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018), apartados 38 a 40.

32 Sentencia de 13 de diciembre de 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018), apartado 43.

33 Sentencias de 4 de octubre de 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799), apartado 29, y de 25 de junio de 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 y C-37/19, EU:C:2020:504), apartado 60.

controvertida en el litigio principal, según la cual la cuantía del salario que corresponde al trabajador durante sus vacaciones anuales retribuidas que disfruta mientras se halla en situación de incapacidad laboral (total o parcial) se reduce hasta equipararse al salario que percibiría durante dicha incapacidad laboral (total o parcial).»