

Asunto C-660/20

Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia

Fecha de presentación:

4 de diciembre de 2020

Órgano jurisdiccional remitente:

Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral, Alemania)

Fecha de la resolución de remisión:

11 de noviembre de 2020

Parte demandante y recurrente en casación:

MK

Parte demandada y recurrida en casación:

Lufthansa CityLine GmbH

Objeto del procedimiento principal

Derecho de un trabajador a tiempo parcial al pago de la diferencia entre una retribución ya pagada y una retribución incrementada (denominada «complemento por horas de vuelo extraordinarias») con arreglo al principio de *pro rata temporis*

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Interpretación del Derecho de la Unión, artículo 267 TFUE

Cuestiones prejudiciales

- 1) ¿Una disposición legal nacional trata a los trabajadores a tiempo parcial de una manera menos favorable que a los trabajadores a tiempo completo comparables en el sentido de la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial que figura en el anexo de la Directiva 97/81/CE si permite vincular de manera uniforme una retribución complementaria para los trabajadores a tiempo parcial y a tiempo completo

al hecho de que se supere siempre el mismo número de horas de trabajo, permitiendo de este modo basarse en la retribución global y no en el elemento retributivo que constituye la retribución complementaria?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión:

¿Es conforme con la cláusula 4, punto 1, y con el principio de *pro rata temporis* enunciado en la cláusula 4, punto 2, del Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial que figura en el anexo de la Directiva 97/81/CE una disposición legal nacional que permite supeditar el derecho a una retribución complementaria al hecho de que se supere un mismo número de horas de trabajo, idéntico para los trabajadores a tiempo parcial y a tiempo completo, si con la retribución complementaria se persigue la finalidad de compensar una carga de trabajo particular?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial, que figura en el anexo de 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 lo sucesivo, «Acuerdo marco»), especialmente las cláusulas 3, punto 2, y 4, puntos 1 a 3

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil alemán; en lo sucesivo, «BGB»), especialmente su artículo 134

Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Ley relativa al trabajo a tiempo parcial y a los contratos de trabajo de duración determinada; en lo sucesivo, «Ley sobre el trabajo a tiempo parcial»), especialmente sus artículos 2, apartado 1, tercera frase, y 4, apartado 1

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 Las partes discrepan acerca de si el demandante tiene derecho, como trabajador a tiempo parcial, a una retribución incrementada, denominada «complemento por horas de vuelo extraordinarias».
- 2 La demandada es una sociedad alemana de responsabilidad limitada. Opera una compañía aérea que realiza vuelos de corta y de larga distancia. Desde 2001 el demandante trabaja para la demandada como piloto y primer oficial.
- 3 Desde 2010 el demandante trabaja a tiempo parcial con una jornada laboral reducida al 90 % de la jornada a tiempo completo. El demandante trabaja con arreglo a un acuerdo de empresa como un trabajador a jornada completa, sin

reducción de las horas de actividad de vuelo que debe prestar. No obstante, cada año disfruta de treinta y siete días libres adicionales. Su sueldo base, incluidos los complementos de puesto de trabajo, se reduce en un 10 %.

- 4 Según los convenios colectivos aplicables a la relación laboral de pilotos y copilotos de la demandada, el período de actividad de vuelo es un componente del tiempo de trabajo retribuido con el salario base. Los trabajadores perciben un complemento por horas de vuelo extraordinarias, más allá del salario base, si han realizado un determinado número de horas de actividad de vuelo al mes, rebasando así («activando») los umbrales de la retribución incrementada. A tal efecto, los convenios colectivos establecen tres tarifas horarias de cuantía creciente y superiores a la retribución horaria calculada a partir del salario base. Deben aplicarse para calcular la retribución cuando el trabajador haya efectuado en itinerarios cortos 106, 121 y 136 horas mensuales de actividad de vuelo, rebasando así los denominados umbrales de activación. Para las horas de actividad de vuelo en los vuelos de larga distancia se aplican umbrales de activación más bajos, de 93, 106 y 120 horas al mes. Las disposiciones de los convenios colectivos no establecen que, en el caso de los trabajadores que trabajan a tiempo parcial, dichos umbrales deban reducirse en función de su cuota de reducción de jornada.
- 5 Para determinar el complemento mensual por horas de vuelo extraordinarias del demandante, la demandada calcula un umbral de activación individual que tiene en cuenta el trabajo a tiempo parcial del demandante. Por las horas de actividad de vuelo efectuadas por el demandante más allá de su umbral de activación individual percibe la retribución horaria determinada a partir del salario base. Solo cuando su período de actividad de vuelo supera los umbrales de activación aplicables a los trabajadores a tiempo completo percibe una retribución incrementada.
- 6 Con su demanda, el demandante reclama a la demandada la diferencia entre la retribución ya pagada y el complemento mensual por horas de vuelo extraordinarias, sobre la base de umbrales de activación reducidos, conforme al principio de *pro rata temporis*, en función de su cuota de reducción de jornada.
- 7 El Arbeitsgericht (Tribunal de lo Laboral) estimó la demanda, aunque fue desestimada por el Landesarbeitsgericht (Tribunal Regional de lo Laboral). Con su recurso de casación, admitido a trámite por el Landesarbeitsgericht, el demandante insiste en su objetivo de que la demandada sea condenada al pago de las diferencias en la retribución.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

Necesidad de una decisión del Tribunal de Justicia

- 8 El derecho a una retribución complementaria que invoca el demandante no resulta de las disposiciones de los convenios colectivos aplicables, que solo prevén una retribución incrementada en forma de complemento por horas de vuelo extraordinarias cuando se superan los umbrales de activación aplicables de un modo uniforme a los trabajadores a tiempo parcial y a tiempo completo. No obstante, procederá reconocer ese derecho si las disposiciones de los convenios colectivos que regulan la retribución de las horas de actividad de vuelo extraordinarias no son compatibles con el artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial. Dicha disposición establece que «un trabajador a tiempo parcial no debe ser tratado, por el hecho de trabajar a tiempo parcial, de manera menos favorable que un trabajador a tiempo completo comparable, salvo que existan razones objetivas que justifiquen la diferencia de trato. El trabajador a tiempo parcial debe percibir una retribución u otra prestación económica divisible cuya cuantía corresponda, como mínimo, a la parte alícuota de la duración de su trabajo respecto a la de un trabajador a tiempo completo comparable.» Por lo tanto, se infringiría el artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial si los umbrales de activación uniformemente aplicables a los trabajadores a tiempo parcial y a los trabajadores a tiempo completo supusiesen un trato menos favorable para los trabajadores a tiempo parcial para el que no pueda invocarse ninguna razón objetiva. Tal infracción tendría como consecuencia que la norma discriminatoria del convenio colectivo sería nula en virtud del artículo 134 del BGB, que dispone que será nulo un acto jurídico contrario a una prohibición legal. La discriminación en el pasado solo podría eliminarse mediante una «adaptación al alza», ya que la norma favorable seguiría siendo el único sistema de referencia válido (véanse las sentencias de 14 de marzo de 2018, Stollwitzer, C-482/16, EU:C:2018:180, apartado 30, y de 28 de enero de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, apartados 46 y 47). Se excluye una «adaptación a la baja». Habría que abonar al demandante el complemento por horas de vuelo extraordinarias del que ilegalmente haya sido privado en la magnitud que corresponda a la parte alícuota de la duración de su trabajo respecto a la de un trabajador a tiempo completo comparable.
- 9 En consecuencia, corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar, en primer lugar, si las disposiciones de los convenios colectivos relativas al complemento por horas de vuelo extraordinarias suponen un trato menos favorable, en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial, de los trabajadores a tiempo parcial frente a los trabajadores a tiempo completo comparables.
- 10 Si, por lo que respecta a la retribución, existe un trato menos favorable, en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial, procedería examinar a continuación si esta diferencia de trato está justificada por razones objetivas que permitan desviarse del principio de *pro rata temporis*.

- 11 Dado que el artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial transpuso al Derecho nacional la cláusula 4, puntos 1 y 2, del Acuerdo marco, para la interpretación del artículo 4, apartado 1, de la citada Ley debe tenerse en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa al Derecho de la Unión. Esto es aplicable aun cuando las disposiciones que deban examinarse estén contenidas en convenios colectivos. El derecho a la negociación colectiva garantizado en el artículo 28 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea debe ejercerse, en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, de conformidad con el referido Derecho. Cuando los interlocutores sociales nacionales adopten medidas comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo marco celebrado por los interlocutores sociales en el ámbito de la Unión, deben actuar respetando dicho Acuerdo marco (sentencia de 19 de septiembre de 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, apartados 69 y 70).

Primera cuestión prejudicial

- 12 La primera cuestión prejudicial versa sobre la interpretación de la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco en lo que concierne a la metodología que ha de seguirse para determinar si una disposición nacional supone un trato menos favorable para los trabajadores a tiempo parcial, en el sentido de la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco, por lo que respecta a la retribución.
- 13 El artículo 4, apartado 1, primera frase, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial establece que los trabajadores a tiempo parcial no deben ser tratados, por el hecho de trabajar a tiempo parcial, de manera menos favorable que los trabajadores a tiempo completo comparables, salvo que existan razones objetivas que justifiquen la diferencia de trato. Con arreglo al artículo 4, apartado 1, segunda frase, de la citada Ley, los trabajadores a tiempo parcial deben percibir una retribución u otra prestación económica divisible cuya cuantía corresponda, como mínimo, a la parte alícuota de la duración de su trabajo respecto a la de los trabajadores a tiempo completo comparables. También las disposiciones de convenios colectivos deben ser conformes con el artículo 4 de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial. Los trabajadores a tiempo parcial reciben un trato diferente por motivo del trabajo a tiempo parcial cuando la jornada de trabajo constituye el criterio al que está vinculada la diferenciación por lo que respecta a las diferentes condiciones de trabajo.
- 14 El demandante, como piloto a tiempo parcial, es comparable a los pilotos empleados a tiempo completo. En el caso del demandante, el grupo de referencia para la comparación, en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial, son los pilotos empleados a tiempo completo según el convenio colectivo.
- 15 Los trabajadores a tiempo completo comparables en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial son, en virtud del artículo 2, apartado 1, tercera frase, de la citada Ley, los trabajadores «con el mismo tipo de relación laboral y una actividad idéntica o similar». Asimismo, los criterios

enunciados en la cláusula 3, punto 2, del Acuerdo marco, que definen al «trabajador a tiempo completo comparable», se basan en la actividad material de los interesados (sentencia de 1 de marzo de 2012, O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, apartado 61; véase también la sentencia de 28 de febrero de 2013, Kenny y otros, C-427/11, EU:C:2013:122, apartado 27). Las disposiciones de los convenios colectivos supeditan el complemento por horas de vuelo extraordinarias que debe abonarse solo al hecho de que la actividad pertinente se ejerza o no con un determinado alcance. Todos los trabajadores con la condición de pilotos y copilotos que efectúen horas de actividad de vuelo están cubiertos en igual medida por las normas de los convenios colectivos. Desempeñan actividades comparables. Las condiciones de trabajo solo difieren, como en el caso del demandante, por la jornada laboral más corta de los trabajadores a tiempo parcial en forma de días libres adicionales.

- 16 Para pronunciarse sobre el recurso de casación es preciso determinar si el demandante, trabajador a tiempo parcial, recibe un trato menos favorable por lo que respecta al complemento por horas de vuelo extraordinarias que los pilotos que trabajan a jornada completa. A tal efecto es determinante cómo interpretar la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco y, más concretamente, según qué método debe examinarse si los trabajadores a tiempo parcial son objeto de un trato diferente por lo que respecta a la retribución.
- 17 La cuestión suscitada requiere ser aclarada por el Tribunal de Justicia. Es cierto que el órgano jurisdiccional remitente ha considerado hasta la fecha que la cuestión jurídica relativa a la metodología que ha de aplicarse para examinar si los trabajadores a tiempo parcial resultaban perjudicados en cuanto a la retribución ya no se plantea, al menos desde la sentencia de 6 de diciembre de 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757). No obstante, en la medida en que en la jurisprudencia de los tribunales de lo laboral alemanes y en la doctrina se han planteado dudas acerca de la metodología seguida por el órgano jurisdiccional remitente, consistente en atender a los distintos elementos constitutivos de la retribución, el órgano jurisdiccional remitente ya no puede seguir partiendo de la premisa de que no existe ninguna duda razonable a este respecto.
- 18 Si procede atender a la retribución global a los efectos del examen de una diferencia de trato, como hizo el Tribunal de Justicia en la sentencia de 15 de diciembre de 1994, Helmig y otros (C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 y C-78/93, EU:C:1994:415), apartados 26 y siguientes, se descarta un trato menos favorable a los trabajadores a tiempo parcial. Los pilotos a tiempo parcial y a tiempo completo perciben entonces la misma retribución por los períodos de trabajo que superen los umbrales de activación individuales del trabajador a tiempo parcial. En tal caso, el recurso de casación no prosperaría.
- 19 En cambio, si los elementos constitutivos de la retribución deben considerarse por separado, como hizo el Tribunal de Justicia en las sentencias de 6 de diciembre de 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757), y de 27 de mayo de 2004, Elsner-Lakeberg, (C-285/02, EU:C:2004:320), procede considerar que existe una

diferencia de trato derivada del hecho de que los pilotos a tiempo parcial solo disfrutan de la retribución incrementada si han efectuado horas de actividad de vuelo entre su primer umbral de activación individual, reducido en función de su cuota de reducción de jornada, y los umbrales fijos de activación sin retribución incrementada. Si el elemento retributivo consistente en el complemento por horas de vuelo extraordinarias se considera aisladamente, el trabajador a tiempo parcial percibe la retribución incrementada en forma de complemento por horas de vuelo extraordinarias no por la primera hora que exceda del umbral individual de activación, sino únicamente cuando supere el umbral aplicable a los trabajadores a jornada completa. Lo mismo sucede, *mutatis mutandis*, con los escalones segundo y tercero de los umbrales de activación. Para los trabajadores a tiempo parcial, el umbral a partir del cual adquieren derechos no se reduce proporcionalmente a su tiempo de trabajo individual. De este modo, los trabajadores a tiempo parcial sufren consecuencias desfavorables en la relación entre prestación y contraprestación y, por tanto, hay una desigualdad de trato directa. En ese caso, el órgano jurisdiccional remitente debería examinar si existen razones objetivas que justifiquen la diferencia de trato. A este aspecto se refiere la segunda cuestión prejudicial.

Segunda cuestión prejudicial

- 20 La segunda cuestión prejudicial versa sobre la interpretación de la cláusula 4, puntos 1 y 2, del Acuerdo marco por lo que respecta a las razones objetivas que justifican un trato menos favorable de los trabajadores a tiempo parcial y una excepción al principio de *pro rata temporis*.
- 21 Si, por lo que se refiere a la retribución, las disposiciones de convenios colectivos relativas al complemento por horas de vuelo extraordinarias tratan a los trabajadores a tiempo parcial de manera menos favorable, corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar si la diferencia de trato puede estar justificada por una razón objetiva en el sentido del artículo 4, apartado 1, primera frase, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial. A tal efecto, procede examinar si el principio de *pro rata temporis* previsto en el artículo 4, apartado 1, segunda frase, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial exige que se rebajen los umbrales de activación uniformes previstos en los convenios colectivos para los trabajadores a tiempo completo y para los trabajadores a tiempo parcial en función de la cuota de reducción de jornada de estos, o si la finalidad de la prestación permite desviarse de dicho principio.
- 22 Al igual que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco, el artículo 4, apartado 1, segunda frase, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial no establece una prohibición absoluta de las diferencias de trato. Esta norma es una concreción del principio general de no discriminación del artículo 4, apartado 1, primera frase, de la citada Ley en el ámbito de la retribución o de otra prestación económica divisible. El artículo 4, apartado 1, de la Ley sobre el trabajo a tiempo parcial prohíbe desviarse del principio de *pro rata temporis* en perjuicio de los trabajadores a tiempo parcial si no concurre una razón objetiva. Pues bien, la

diferencia de carga de trabajo no justifica, por sí sola, tratar de manera diferente a los trabajadores a tiempo completo y a los trabajadores a tiempo parcial. Los motivos de justificación deben ser de otra naturaleza. El examen de la justificación objetiva de la diferencia de trato debe guiarse por la finalidad de la prestación. Un tratamiento diferente de los trabajadores a tiempo parcial solo puede justificarse si la razón correspondiente puede deducirse de la relación entre la finalidad de la prestación y el alcance del trabajo a tiempo parcial.

- 23 Las disposiciones de convenios colectivos relativas al complemento por horas de vuelo extraordinarias están destinadas a compensar una carga particular y no, como entiende el demandante, a compensar la renuncia a tiempo libre. Esto es lo que resulta de la interpretación de los convenios colectivos.
- 24 Así, procede señalar, en primer lugar, que el complemento por horas de vuelo extraordinarias solo se devenga por una actividad determinada. Se abona únicamente por el período de actividad de vuelo en el sentido de los convenios colectivos que se efectúe en una determinada medida. Si las partes del convenio colectivo hubieran pretendido compensar una renuncia a tiempo libre, deberían haber establecido un límite temporal máximo para todas las actividades que según los convenios colectivos forman parte del tiempo de trabajo. En efecto, la injerencia en el ámbito protegido del tiempo libre se produce con independencia de la actividad concreta realizada. A continuación, procede señalar que, en la medida en que el régimen convencional les exige una flexibilidad elevada en lo que al tiempo se refiere, los trabajadores deben presumir que la empleadora les podrá exigir que trabajen hasta el límite de tiempo legalmente admisible. Por lo tanto, parece lógico pensar que la injerencia en el ámbito del tiempo libre personal que de ello se deriva ya se ve compensada por el salario base. Por último, la disposición del convenio colectivo en materia de planificación de los horarios de servicio, que establece el principio de carga equitativa, también parece abogar por la finalidad de la compensación de la carga de trabajo. En efecto, según dicha disposición, en la planificación de los horarios de servicio, los horarios de los trabajadores deben planificarse y distribuirse de modo que se garantice una «carga lo más equitativa posible» de todos los trabajadores.
- 25 Para pronunciarse sobre el recurso de casación es relevante determinar si el objetivo fijado por los convenios colectivos puede justificar por sí mismo un trato menos favorable de los trabajadores a tiempo parcial y una desviación del principio de *pro rata temporis*. A este respecto, es determinante saber cómo debe interpretarse la cláusula 4, puntos 1 y 2, del Acuerdo marco, en concreto si el objetivo perseguido por las disposiciones convencionales, que es compensar una carga de trabajo particular, es adecuado para justificar, de manera general, una diferencia de trato en perjuicio de los trabajadores a tiempo parcial.
- 26 En opinión del órgano jurisdiccional remitente, no está claro si el objetivo perseguido por la norma del convenio colectivo, que es compensar la carga de trabajo, puede justificar un trato menos favorable de los trabajadores a tiempo parcial. La situación jurídica no parece *a priori* inequívoca («acte clair»), ni

tampoco parece que haya sido aclarada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de un modo que no admita dudas razonables («acte éclairé»).

- 27 El órgano jurisdiccional remitente deduce de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia recaída hasta la fecha que solo pueden tenerse en cuenta razones objetivas para justificar una diferencia de trato en el sentido de la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco. Este concepto debe entenderse en el sentido de que la desigualdad de trato controvertida responda a una necesidad auténtica, permita alcanzar el objetivo perseguido y resulte indispensable al efecto (sentencia de 1 de marzo de 2012, O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, apartado 64).
- 28 A juicio del órgano jurisdiccional remitente, esta cuestión de Derecho no puede considerarse resuelta por el hecho de que el Tribunal de Justicia haya señalado en varias ocasiones que corresponde al juez nacional apreciar si existen razones objetivas que justifiquen tal diferencia de trato (sentencias de 1 de marzo de 2012, O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, apartado 67; de 6 de diciembre de 2007, Voß, C-300/06, EU:C:2007:757, apartado 43, y de 27 de mayo de 2004, Elsner-Lakeberg, C-285/02, EU:C:2004:320, apartado 18). En efecto, en aquellos asuntos se trataba de apreciar, respectivamente, si en realidad se invocaba o no un motivo de justificación en el caso concreto y si, en su caso, tal motivo invocado resistía el examen a partir del criterio de justificación que debía aplicarse. En opinión del órgano jurisdiccional remitente, las indicaciones en dichas sentencias no se referían a la cuestión de si una situación de hecho como tal puede justificar una diferencia de trato en perjuicio de los trabajadores a tiempo parcial. El Tribunal de Justicia ya ha señalado que hay un motivo concreto (las consideraciones de índole presupuestaria) que *a priori* no puede constituir un motivo de justificación (sentencia de 1 de marzo de 2012, O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, apartado 66).
- 29 Si la compensación de la carga de trabajo no sirve para justificar un trato menos favorable de los trabajadores a tiempo parcial, habría que estimar el recurso de casación.
- 30 Si la compensación de la carga de trabajo fuera en principio un motivo adecuado que pudiera justificar una diferencia de trato en perjuicio de los trabajadores a tiempo parcial, correspondería al órgano jurisdiccional remitente examinar en detalle si el diseño concreto de la compensación de la carga de trabajo con los umbrales escogidos responde a una necesidad real de la empresa, además de ser adecuada y necesaria para alcanzar dicho objetivo. Si así fuera, el recurso de casación no prosperaría.